

de guerra ó de sitio.—Art. 5º Inmediatamente que el estado de sitio es declarado, los poderes de que la autoridad civil estaba investida para la conservación del orden y de la policía, pasan enteros á la autoridad militar. La autoridad civil continúa sin embargo ejerciendo la parte de estos poderes, de que la autoridad militar no juzga necesario apoderarse.—Art. 6º Los tribunales militares, declarado el estado de sitio, se apoderan del conocimiento de los crímenes y delitos contra la seguridad de la República, contra la Constitución y contra el orden y la paz pública, sea la que fuere la calidad de los autores principales y de los cómplices.—Art. 7º la autoridad militar tiene derecho:—1º de hacer pesquisas de día y de noche en el

rendir exactamente la misma relacion de hechos, si ambas no estuvieran enteradas de ellos por la evidencia natural, por su presencia en el lugar del suceso: la unanimidad de estas declaraciones asegura su veracidad; la una se confirma por la otra; no puede creerse que el testimonio de un testigo sea el resultado del error ó la malicia, cuando se agrega á él otra declaración independiente y no obstante idéntica: la palabra del primero adquiere mas fuerza por esta comparacion, y para que fuese falsa, sería necesario nada menos que una confabulacion criminal, puesto que no de otro modo se atreverá el testigo á declarar falsamente, cuando vé que se presenta en el pleito otro testigo que conocedor del hecho, puede hacer patente la verdad del mismo. La declaración del segundo testigo, no solamente sirve para inclinar la balanza de la verdad á favor del primero, cuya declaración cuando se presta aislada desvirtuada por la contradicción del litigante, puesto que los dichos de entrambos vienen á contrabalancearse en cierto modo, sino que confirmando el segundo testigo el dicho del primero, lo rehabilita completamente, rescata, digámoslo así, toda la fuerza que tenía en sí mismo, la cual agregada á la declaración del segundo, constituye un grado de credulidad suficiente para creer en la certeza del hecho sobre que deponen. Por supuesto que la regla no tendrá aplicación cuando concurran algunas de las causas de tachas.—El Código de procedimientos civiles de 15 de Agosto de 1872, concorde con la antigua Legislacion de que acabo de hacer mérito, hace las siguientes declaraciones: "Artículo 788. Dos testigos hacen prueba plena, si concurren en ellos las siguientes condiciones:—1ª Que sean mayores de toda excepcion.—2ª Que sean uniformes: esto es, que convengan no solo en la sustancia, sino en los accidentes del acto que refieren.—3ª Que declaren de ciencia cierta: esto es, que hayan oido pronunciar las palabras, presenciado el acto ó visto el hecho material sobre que deponen.—4ª Que den fundada razon de su dicho."—Artículo 789. También harán prueba plena dos testigos contestes: esto es, que convengan en la sustancia y no en los accidentes, siempre que estos á juicio del Juez, no modifiquen la esencia del hecho."—Artículo 790. Se exceptúan de lo dispuesto en los dos artículos que preceden, los casos en que la ley exija mayor número de testigos."—Para la mejor inteligencia de las preinsertas Disposiciones, es conveniente entrar en las explicaciones que siguen.—Testigo mayor de toda excepcion, es: "aquel que, [como dice Caravantes en el núm. 993 del Lib. 2º de su "Trat. de proced. en mat. civ."], está exento de toda circunstancia que le impida declarar en juicio, bien absoluta ó relativamente, por ser tachable, de suerte que por razon de su dicho y de su persona merezca crédito."—Testigos uniformes ó absolutamente contestes son "los que convienen en lo que declaran y en todas sus circunstancias" [Parte 3ª del tomo 2º de mi "Nuevo Código," pág. 707].—Testigos simplemente contestes, son: "los que convienen en los hechos y circunstancias esenciales y no en los accidentes."—Villanova ["Mater. crimin.," Observ. 10, Cap. 4, núms. 149 al 157] dice al caso: "Testigos contestes son aquellos

domicilio de los habitantes;—2º de alejar las personas sospechosas y los individuos que no tienen domicilio en los lugares sometidos al estado de sitio;—3º de ordenar la entrega de las armas, útiles de guerra y municiones, y de proceder á buscarlas y á asegurarse de ellas;—4º de prohibir las publicaciones y las reuniones que juzga puedan excitar ó entretener el desorden.—Art. 8º Los ciudadanos continúan, no obstante el estado de sitio, ejerciendo todos aquellos derechos garantizados por la Constitución, cuyos gozcs no se suspenden por los artículos precedentes.—Capítulo IV de la conclusion del estado de sitio.—Art. 9º El Congreso general tiene solo el derecho de levantar el estado de guerra ó el de sitio. Sin embargo, en caso de falta ó

que dos ó mas están en un propio dicho, cuyo aserto acredita el ser de la cosa ó hecho á que se refiere en todas sus partes sustanciales, (Ley 28, glos. 2 y 3, tít. 19, [parece que debe ser 16] Part. 3ª), que son el acto, tiempo, lugar y persona que lo ejecutó.—Ninguno de estos cuatro requisitos ha de faltar á la deposicion de los testigos, antes bien todos han de convenir en ellos para que la prueba sea completa. Pero si la variedad es en el tiempo y lugar, y el hecho puede continuarse en su discurso, ó suceder sin incompatibilidad en uno y otro, con todo se dirán contestes. [Cur. Philip. § 15, n. 14].—Testigos singulares [raros ó varios], son los que por el contrario, la atestacion de cada uno se refiere á especies diferentes de distinto tenor y calificación sobre el ser de la expuesta cosa ó hecho que atestiguan.—Esta discordancia puede consistir en una singularidad obstativa, adminiculativa ó diversificativa.—Si es obstativa ó adversativa la singularidad, consistente en producciones diversas contrarias entre sí, nada prueban los testigos que con ella deponen; y su efecto produce la mas vehemente presuncion de falsos, por la implicancia ó imposibilidad de los hechos repugnantes que figuran ó aseveran; como si, por ejemplo, dijese uno que vió matar Pedro á Juan en Valencia, y declarase otro, que vió matar el mismo Pedro á Juan en Madrid; pues siendo momentáneo, sin sucesion ni permanencia el delito de homicidio, está notoria la contradicción y falsedad, citando su efecto en dos ocasiones distintas y separadas. Lo mismo sucede cuando por razon de la distancia de los lugares y tiempos á que se refieren los hechos, no pueden unirse ni uniformarse, aunque de su naturaleza sean homogéneos y conciliables; y lo mismo cuando los propios hechos que se acotan, tienen la implicancia y contradicción dentro de sí.—Si es adminiculativa la singularidad, en términos que la deposicion de un testigo coadyuve á la del otro, es capaz de hacer plena prueba, reuniendo las diversas especies aducidas por distintos testigos, cuando estas guardan correlacion ó tienen actitud de contribuir á un mismo objeto sin implicancia. ó porque se contienen en un propio género, ó porque pueden ocurrir sucesivamente en un propio acto, ó en actos repetidos, continuados y acumulables, sin obstarse unos á otros, como si por ejemplo en el homicidio figurado, dijese uno que vió á Pedro acechar contra Juan; dijese otro que vió perseguirle; y declarase otro que vió matarle; todas estas deposiciones aunque de hechos diferentes, unas adminiculan las otras, y todas acumuladas conspiran al vencimiento del homicidio denunciado.—Esta singularidad administrativa es idoneo medio para probar todo delito que la comision puede consistir en actos distintos, sálitos y frecuentes como el acceso carnal que puede suceder en distintos tiempos y lugares, y deponiendo cada testigo del suyo diferente prueban á la satisfaccion el delito. Lo mismo aquel que siendo uno ó idéntico el delito, tiene dentro de sí varios capítulos á que puede contravenirse como el de herejía, pues atestiguando cada testigo diversa contravencion á aquellos, queda calificada la comision entera del tal delito. Y lo propio aquel en que la union ó prohibicion es genérica, y en su género comprende varias especies, yusiones y prohibi-

receso del Congreso, este derecho pertenece al Presidente de la República.—Dado en el palacio nacional de la H. Veracruz, á veintiuno de Enero de 1860.—Benito Juárez—Al general D. José Gil Partearroyo, Ministro de guerra y marina.—(Tomo 3º págs. 192 y 193).—“Benito Juárez etc, sabed: Que en uso de las facultades con que me hallo investido, he tenido á bien decretar lo siguiente:—Art. 1º Los Gobernadores y Comandantes militares de los Estados que hayan sido y en adelante fueren objeto de declaracion de sitio ejercerán en ellos la autoridad que este Decreto expresa y determina.—Art. 2º Corresponde á dichos Gobernadores y Comandantes militares el uso de las facultades legalmente anexas al doble carácter de que están in-

ciones del mismo género; como el de deshonestidad, pues basta acreditado cada testigo un extremo distinto de los de aquel género, para entenderse probado todo (Gomez, *variar.*, lib. 3, cap. 12, n. 12). Mas en aquellos delitos que consisten en un solo acto, y que es imposible le sigan otros homogéneos, como el homicidio efectivo, todos los testigos han de atestiguar este solo acto, para probarlo legítimamente. (Gomez, *allí* n. 10). Y aunque es verdad que á este fin, se recurre las mas veces á los hechos antecedentes y subsiguientes: estos son medios conjeturables, subsidiarios y no siempre seguros, (Ferraris, *verb. testis.*, art. 2, n. 15 y 16) los cuales se proponen el de los testigos contestes en el único individuo, simple, momentáneo, y sin sucesion.”—“Si es *diversificativa la singularidad*, de modo que el dicho de un testigo, ni ofenda, ni favorezca al del otro, las deposiciones de estos testigos tendrán cada una su valor, y hará cada una de ellas la prueba que es capaz de hacer *uno solo* segun su calidad. Es decir, que la prueba de cada uno de estos testigos, no puede elevarse mas que á la semiplena en el extremo ó punto que cada uno la refiera; y lo mismo si se unen y combinan todas sus producciones; porque no obstante que los hechos respectivos de su contenido, no sean contrarios, ni se impliquen, tampoco son conexos ni acumulables, de suerte que los unos auxilien á los otros. En efecto, en el mismo ejemplo del homicidio, supóngamos que un testigo dijese que Pedro (supuesto matador) tomó prestada cierta suma de Andrés, el día antes de la muerte de Juan: que otro dijese que en el propio día anterior compró una espada; y otro dijese que le vió cometer la muerte de Juan. Estas tres deposiciones, no son contrarias unas de otras; pero no se administran; cada una prueba simplemente el hecho que refiere, sin dependencia de las otras, y todas tres discordan en el objeto de convencer el expresado homicidio.”—“Para imponer la pena ordinaria del delito por deposiciones singulares administrativas y acumulables, ha de haber en su correlacion una urgencia y vehemencia tan eficaz, que no deje motivo alguno de duda sobre el caso ó suceso á que se refieren; pues como está recomendado, la causa criminal exige de esencia una entereza efectiva é indudable en la prueba suya. (Lex *Sciat cunctis C. de probat.*)”—La Ley 28, tit. 16, Part. 3ª (concorde con la 26 del mismo tít. y Part. en el punto sobre ciencia del testigo), despues de declarar el valor de las deposiciones del testigo que presencié un hecho y del que solo lo depone de oídas, agrega: “Mas si dixere [el testigo]. Yo á Fulan vide fazer tal pleyto con tal, ó que un ome matara á otro, tal testimonio deve valer, seyendo de aquellos que el derecho manda. Orosí dezimos que deven ser preguntados [los testigos] del tiempo en que fué fecho aquello sobre que testiguan, así como del año, ó del mes ó del día, ó del lugar en que lo fizieron. Ca si se *desacordassen* los testigos diciendo el uno que fuera fecho en un lugar, ó el otro en otra parte, *non valdria su testimonio*. . . . E aun deven ser preguntados los testigos *quien eran los otros testigos que estavan delante*, quando acaesció aquello sobre que testiguan: ó mas preguntas non han por que fazer al testigo que fuere de buena fama. Mas si fuere omo

vestidos, salvas siempre las limitaciones que se les impongan en este Decreto, y las que se les fije por las órdenes ó instrucciones del Supremo Gobierno.—Art. 3º Podrán asimismo expedir con total arreglo á dichas órdenes ó instrucciones las providencias que directamente conduzcan á la conservacion de la paz en cada uno de los Estados que gobiernen y á la reunion de las fuerzas y del material de guerra con que dichos Estados deban contribuir á la defensa de la Nacion. Si alguno ó algunos de los Gobernadores y Comandantes á que este Decreto se refiere hubieren legislado sobre otros asuntos, deberán remitir al Supremo Gobierno los expedientes relativos con informe que indique sus razones en cada caso, para que el mismo Supremo

vil é sospechoso que entendiessse el Juez, que anda desvariando en su testimonio; entonces dévele fazer otras preguntas por tomarle en palabras, diciendo así: Quando este fecho sobre que testiguan acaesció, qué tiempo fazia? estava nublado ó fazia sol? ó quanto ha que conociste estos omes de quien testiguan? ó de qué paños eran vestidos, quando acaesció esto, que dices? Ca por lo que respondiera á tales preguntas como estas, ó por las señales que viere en la cara del, tomar á apercebimiento el Juez, si há de creer lo que dize el testigo, ó non.”—Gregorio López glosando esta Ley dice que, en opinion de Baldo, cuando la designacion del lugar no es de la sustancia de la prueba, esta es perfecta, aunque uno de los testigos declare sobre el lugar, y el otro diga que no lo recuerda: que cuando no se contradicen los testigos sobre el hecho principal, sino sobre los accesorios, son tambien válidos sus dichos; y esta es la opinion de Santo Tomás [2, 2, quest. 70 art. 2] en donde contrayéndose á las circunstancias sobre si el tiempo estaba nebuloso ó la casa pintada, dice que la discordia sobre estos particulares no perjudica al testimonio, porque no acostumbrando los hombres fijarse mucho en estos accidentes, fácilmente se borran de la memoria; y que por el contrario la misma variedad en esos pormenores acredita los testimonios, porque si hubiera uniformidad absoluta, se harian sospechosos de confabulacion los testigos.—Ese examen minucioso prevenido por la preinserta Ley 28, puede tener lugar aun en el caso de que el testigo deba ser examinado en causa de parte, conforme á los interrogatorios que ésta presente, pues la disposicion de la ley es general para el caso en que el testigo sea *sospechoso*, ya por sus respuestas inverosímiles ó poco satisfactorias, ó porque se implique ó titubee, poniendo Febrero como ejemplo de las preguntas que entonces pueden hacerse, las de que “cómo pudo ser respecto á lo que dice el testigo, qué tiempo hacia, si estaba claro ó nublado cuando sucedió el caso, á qué horas fué, quiénes eran los circunstantes y demás preguntas genéricas ó indirectas, que le dicten la imparcialidad, prudencia y deseo del acierto, llevando el fin principal, no de que falte el testigo á la verdad, ni de confundirla, ni oscurecerla, sino de desentrañarla, descubrir la mentira, y saber si viene sobornado ó no el testigo.”—Tales preguntas no es ilícito hacerlas aun en los juicios civiles comunes del Distrito Federal y California, pues si bien su Cód. de proc. civ. en su Art. 726 dice: que “el exámen de testigos se hará con sujecion á los interrogatorios que presenten las partes;” tambien en el Art. 740 declara: que “el juez, al examinar á los testigos, puede hacerles las preguntas que estime convenientes, siempre que sean relativas á los hechos contenidos en el interrogatorio, y sin extenderse á otros puntos que, aunque sean concernientes al pleito, no se refieran á lo interrogado, por las partes.”—Es tambien conducente al caso de desacuerdo entre los testigos la Ley 41, tit. 16, Part. 3ª que dice así: “Ligeramente podria acaecer que los testigos que la una parte aduxese, que se *desacordarian* en sus dichos de manera que los unos dirian lo contrario de los otros. E porendo dezimos que quando así acaeciére, que el Judgador debe creer á aquellos,

Gobierno resuelva lo que considere justo y debido.—Art. 4º Dentro de los cinco días siguientes á la publicacion de este Decreto, deberán remitir al Supremo Gobierno por conducto del Ministerio de Gobernacion una exposicion detallada de los ingresos que mensualmente produzcan las rentas de esos Estados y de las federales que en su seno se recauden. Acompañarán con esta noticia un presupuesto igualmente circunstanciado de los gastos que deban cubrir las atenciones de la guerra y de los que exija la administracion local, para que el Gobierno de la federacion disponga sobre las rentas y sobre el presupuesto mismo, lo que estimare conveniente. Mientras recaiga esta resolucion podrán hacer los gastos que dicho presupuesto de

que semejare que se acuestan mas á la verdad, ó que acuerdan mas con el fecho, magüer que los otros fuessen mas: ó non deve empecer á la parte el testimonio contrario que los otros oviesen dicho. Ca como quier, que quando aduxese en juyzio para probar su intencion, dos cartas que fuessen contrarias la una de la otra, que non deve valer ninguna dellas, assi como adelante mostraremos; pero non debe esto assi ser juzgado en los testigos: por que aquel que aduze las cartas en juyzio, puede ante que las muestre, ser en aviso, para ver ó saber si la una es contraria de la otra, ó non. Onde por esso se debe tornar á su culpa, si muestra carta en juyzio que sea contraria. Mas en los testigos non podria ninguno poner esta guarda: porque muchas veces dizen ellos á la parte que los trae, que dirán una cosa, ó quando son delante del judgador dizen el contrario en poridad de aquello que saben. E porende non es en culpa de la parte que los trae, *nin le deben empecer*, magüer ellos desacuerden: solamente que por algunos de los, que sean omes buenos, pueda probar su intencion, ó los otros que dizen el contrario, non sean atales ó mejores.—Por fin, el citado Código de Procedimientos Civiles hace las siguientes declaraciones sobre los testigos singulares: "Artículo 791. Los testigos varios, que son los que no convienen en la sustancia solo producen presuncion humana."—"Artículo 797. Las declaraciones de los testigos singulares con singularidad acumulativa, que versen sobre un hecho sucesivo producen presuncion humana."—TESTIGO VARIO Ó CONTRADICTORIO CONSIGO MISMO. Pues que ha sido preisa la digresion anterior sobre testigos contestes y singulares, para terminarla, será conveniente encargarse del punto indicado, con el que concluye la citada ley 41, tit. 16, Part. 3ª, en estos términos: "Mas cuando algund testigo fuesse contrario á sí mismo en su dicho, non deve valer su testimonio."—CONCORDANCIA DE TESTIMONIOS VARIOS.—Vulpino ["*Succus ex universo opere Farinacii*"], extractando la Cuestion 66 sobre concordar las deposiciones del testigo vario y contrario á sí mismo, para evitar su falsedad, y que su dicho pruebe refiere las diversas opiniones expresadas en los siguientes números del citado extracto:—"75. Regla: el testigo único, vario y contrario á sí mismo, de todos modos se debe procurar concordar, aceptando á este efecto las palabras, no solo propia, sino impropriamente, por subinteligencia y por interpretacion supletiva; pero esta regla no procede cuando la variedad y contradiccion del testigo es evidente y manifiesta."—"76. Prueba ó nó el testigo vario y contradictorio, ya concordado? Farinacio refiere diversas opiniones contrarias, y concluye diciendo: que en lo criminal y contra el reo nunca prueba; y que en lo civil, si la concordia se hace por la repeticion entendida del idioma, mas nó, si por la multiplicacion de actos ó por la impropiedad de las palabras."—"77. El testigo primeramente depone que sí ó afirmativamente despues sobre el mismo hecho dice que no lo recuerda. Este testigo no puede llamarse vario ni contrario; pero no prueba y á ninguno de sus dichos se estará."—"78. Un testigo dijo primero que no se acordaba, y despues que se acordaba y sabia. No es vario, ni contrario

signare; pero una vez que se les haga saber la voluntad del Gobierno deberán someterse á ella con toda exactitud, siendo responsables personal y pecuniariamente de cualquiera gasto que ordenaren sin estar comprendido en este presupuesto. En caso de visible utilidad ó urgencia á que no hubiere proveido el presupuesto, pedirán autorizacion para hacer el gasto extraordinario que las circunstancias demandaren.—Art. 5º No pueden legislar sino sobre los puntos fijados en el art. 2º y bajo la condicion que en el propio artículo se contiene.—Art. 6º No pueden suspender ni en todo ni en parte las garantías individuales por decretos ni por medidas contraidas á casos dados, excepto en las ocasiones de invasion de una plaza ó de vic-

y prueba."—"79. Debo estarse á su segundo dicho, á no ser que habiendo hablado con la parte, deponga por segunda vez ó no alegue causa del recuerdo."—"80. Un testigo depone primero con duda y despues afirmativamente, sin duda. Prueba y se está á su segundo dicho, cuando se trata de diversos exámenes; mas nó, si de una sola declaracion."—"81. El testigo primeramente dijo que creia y despues que sabia ó declaró de otro modo con palabras asertivas. Se estará al segundo dicho, con tal que alegue causa de la nueva ciencia y certeza, y se trate del caso en que es licita la correccion y con tal de que no se trate tambien del caso en que debe creerse plenamente al testigo que depone de credulidad y no de ciencia."—"82. Un testigo dijo primero que le parecia y despues que sabia, ó expresa otra palabra de certeza. Se estará á su segundo dicho, y no es vario ni contrario."—"83. El testigo depuso primero afirmativamente, diciendo que sabia y despues con duda dice que él cree. Prueba y se ha de estar al dicho primero si se trata de un solo exámen y de aquellas cosas que se conocen por la fé, y cuando además expresa la razon de su ciencia."—"84. El testigo dijo primero que no sabia y despues que creia. Es vario y no prueba."—"85. Dijo el testigo primeramente que creia y despues que no creia. No es vario, porque hoy puede creer una cosa y mañana otra; pero esto no procede en los casos en que debe darse fé al testigo de credulidad, pero sí, si se trata del caso en que es licita la correccion y dá razon de su nueva incredulidad."—"86. Dando un testigo la razon de su dicho, dice que así es la cosa ó hecho, porque lo vió, y despues porque lo oyó. No es vario porque dando la razon de oidas no puede juzgarse que se separó de la precedente de vista; mas esto procede cuando el testigo depone primeramente de vista y despues de oidas, porque puede suceder que haya visto y oido."—"87. Por el contrario, dijo el testigo primeramente que oyó una cosa y despues que la vió. No es vario, porque puede suceder que haya visto y oido."—"88. Dijo el testigo primeramente que sabia y despues que no sabia. Se concuerdan sus dichos, pues es compatible que algo no sepa."—"89. Por el contrario dijo primeramente el testigo que no sabia y despues que sabia. No es vario, porque puede suceder que hoy comience á saber lo que ántes ignoraba, y aunque no faltan opiniones contrarias, no te separes de la regla, con tal que el Juez de oficio repita ó haga declarar por segunda vez al testigo; mas no si lo hace á instancia de parte, y con tal que el testigo deponga de acto sucesivo."—"90. Aun sobre acto momentaneo, si alega causa de su posterior ciencia, á no ser que cuando dijo que no sabia, hubiera asegurado tambien que estuvo presente."—"91. Dijo el testigo primeramente que solamente sabia tal cosa, ó que solamente esto ó lo otro era verdad y despues agrega algo mas. No prueba y es vario: lo contrario, si hubiera dicho esto es cuanto sé, porque entonces la diction cuanto, no se usó taxativamente."—"92. El testigo examinado en el palacio de la autoridad secular (Poteslas) aseguró que un hecho se verificó en el palacio del Obispo, despues dijo: se efectuó en este palacio. No hay contradiccion en sus dichos, refiriendo la voz éste al ojo del entendimiento, de suerte que el testigo no haya

lento amago de ella, y solo por lo que á su recinto correspondá. Si en cualquiera otras circunstancias creyeren conveniente expedir una medida de esta clase, lo representarán así al Gobierno para que la dicte, ó los autorize á dictarla.—Art. 7º Necesitan de autorizacion especial posterior á este Decreto para hacer negocios por anticipaciones de rentas del Estado ó de las federales que en él se perciban: para imponer préstamos y contribuciones: para condonar en todo ó en parte las obligaciones derivadas de la ley ó de contrato, en favor de las rentas, bien sean del Estado ó de la federacion. La autorizacion que reciban del Supremo Gobierno para estas cosas, deberá insertarse en las órdenes y contratos que tengan relaciones con ellas;

querido entender cuando dijo en éste el *palacio* de la autoridad, sino el del Obispo.—“93. El testigo en el principio de su exámen declaró que el maleficio se cometió, por ejemplo, *presentes Ticio y scio*; y despues preguntado quienes estuvieron presentes, dijo: *que ninguno*. Se entiende y ha de interpretarse, *exceptos Ticio y Scio*.—PROCEDIMIENTO CON EL TESTIGO VARIO Ó CONTRADICTORIO Y FÉ QUE MERECE. Por fin, Villanova en su “*Materia criminal for.*”, Observacion 9, capítulo 2 dice: “Nº 40 Produciéndose el testigo con torpeza ó duda se le explora con preguntas directas ó indirectas, no satisfaciendo á ellas, se le exige la causa de su indecision ó perplejidad. Y si últimamente se observa que *desvaria en su dicho*, se le reconoce cómplice sospechoso, y se defiere á su prision ó arresto.”—“Nº 50. Cuando los mendacios, falacias, contradicciones, ó excusas no pedidas del testigo, ó por otro accidente resultivo de su deposicion ó de los autos amaga culpa ó complicidad en el delito que se inquiera, se le hacen preguntas directas ó indirectas de preparar y de inquirir como si fuese reo; y presumiéndose con fundamento que lo es, se le asegura en prision, siguiendo la causa con él como con los principales.”—“Nº 76 Si la negativa del testigo citado es absoluta y terminante, en que rotundamente rechaza un hecho positivo y omnímodo, *contra la deposicion efectiva de algunos que lo atestan, y confirman*, podrá tratarse como reo sospechoso en el delito principal y en el de perjurio.”—Vé adelante la doctrina sobre *enmienda y ampliacion de la declaracion*.—ACTOS QUE EXIJEN PARA SU PRUEBA DOS TESTIGOS Los que las leyes precisan son los siguientes: I. Para la acta de nacimiento en los Juz. del reg. civ. Cód. civ. de 8 de Diciembre de 1870 art. 78.—II. Para el certificado de nacimiento verificado á bordo de buque nacional. Allí art. 91.—III. Para la acta de presentacion de los que pretenden casarse, debiendo cada uno de éstos llevar dos testigos. Allí art. 14 frac. 3º.—IV. Para extender el acta de defuncion, prefiriéndose los parientes; art. 136, allí.—V. Para autorizar el certificado de la defuncion verificada á bordo de buque nacional; art. 145, allí.—VI. Para autorizar el nombramiento por escrito del encargado que represente á la parte, para los actos del registro civil.—Los testigos deben ser *conocidos por lo ménos*, art. 57 allí.—VII. Para extender cualquiera instrumento público ó escritura en el protocolo de una Notaria, exceptuando los testamentos, bastan los mismos dos testigos varones, mayores de 18 años y vecinos de la poblacion en que se haga el otorgamiento; art. 41 de la ley de 29 de Noviembre de 1867.—VIII. Para la carta-poder con el objeto de comparecer por medio de otra persona en los juicios verbales; art. 84 del Cód. de proc. civ. de 15 de Agosto de 1872.—IX. Para el testamento militar del empleado civil del Ejército ó del prisionero de guerra, otorgado por escrito ó de palabra en el momento de entrar á una accion de guerra, ó estando herido el testador sobre el campo de batalla; art. 3818, cit. Cód. civ.—X. Para el testamento otorgado á bordo de navío de la Armada nacional de guerra ó mercante; art. 3825 y 3826, allí.—XI. Cuando el testador ignore el idioma del país, concurrirán al acto y firmarán el testamento *dos intérpretes* nombrados por

bajo la pena de nulidad y de 2ª paga, sin perjuicio de la responsabilidad pecuniaria y personal del Gobierno culpable.—Art. 8º Queda diferida hasta nueva providencia la deuda pública contraída en esos Estados.—Por tanto mando, etc. Dado en el Palacio nacional de San Luis Potosí á 17 de Julio de 1863.—Benito Juárez.—Al C. Juan A. de la Fuente, Ministro de Relaciones exteriores y Gubernacion.”—Esta disposicion fué transitoria, y la he insertado, por si fuese preciso hacer efectiva alguna responsabilidad por infraccion de ella; y para que se palpe, que ni aun en la época difícil de la invasion extranjera, tuvieron los Jefes militares cierta clase de facultades de que algunas veces hacen uso.—La trascrita ley de 1860, faé

el mismo testador. Art. 3760 del cit. Cód. civ.—XII. Para probar el actor que la *orden* del Juez menor para que comparezca el demandado en juicio verbal, *llegó á poder de aquel oportunamente*, son necesarios el *auxiliar ó comisario* que llevó la *orden* y otro testigo. Art. 1093 del Cód. de procedimientos civiles precitalo.—XIII. Para las *notificaciones* que haga el Secretario del Juzgado *fuera de éste*, son necesarios *dos testigos*, ante quienes hará constar que el interesado no quiso ó no supo firmar. Art. 137 del cit. Cód. de proced.—XIV. Para *identificar* en el juicio de apeo *alguno ó algunos de los puntos destinados*, se necesitan *dos testigos* de identidad. Art. 1263 cit. Cód. de proced.—XV. Para la aceptacion del nombramiento de árbitros ó arbitradores, se necesitan *dos testigos* ante los que hagan la aceptacion, cuando no hay Escribano. Art. 1292 cit. Cód. proc. civ.—XVI. Para probar la falsedad de un instrumento privado, bastan dos testigos que aseguren que las partes estaban en otro lugar distinto de aquel en que aparece otorgado el instrumento; ley 117, tít. 13, Part. 4ª.—XVII. Para probar el pago de una deuda que consta en escritura pública. Es verdad que la ley 32, tít. 16, P. 3ª exigió el número de *cinco testigos*, que declarasen haber estado presentes, cuando se hizo el pago ó perdon de la deuda, y que para ello habian sido rogados y llamados; pero esta disposicion se estima sin vigor. El texto de la citada ley 32, tít. 16, Part. 3ª despues de la parte ya inserta en la ant. pág. 27 sobre prueba plena por *dos testigos*, es el siguiente: “*fuera* ende en razon de quitamiento de deuda sobre que fuese fecha carta de Escribano público. Casi el deudor quisiere provar que avia pagada á tal deuda, ó que ge la avia quitado aquel á quien la devia, dévelo averiguar por carta valedera, ó por *cinco testigos*, que digan que ellos eran presentes, quando aquella paga, ó quitamiento fué fecho; ó que fueron llamados ó rogados.”—D. José de Vicente y Caravantes, encargándose del texto anterior en el n. 1025 del Lib. 2º de su citada obra, dice: que la repetida ley 32 tomada de la 18, tít. 20, lib. 4, C. 1. *Testium*, se consideró ya derogada por Gregorio Lopez y otros intérpretes en cuanto al número de testigos que requeria, por la ley de Toledo, *últ. tít. 8, lib. 3 del Ordenamiento Real*, que forma la 1ª, tít. 23, lib. 11, de la *Novis. Recop.*, por la cual se permitia oponer contra el documento ejecutivo, excepcion de pago probado por testigos, y como en tales casos no se exigia mayor número de testigos que el de dos, pues que la ley hablaba en general y se referia á la prueba testifical en los casos comunes, “[segun puede verse en la “*Curia Philipica*” en donde se cita esta ley diciendo: que basta para probar las excepciones en juicio ejecutivo *por prueba de escrituras ó prueba de testigos*, por lo ménos de dos]; “los autores predichos opinaron que no se necesitaban mas de dos testigos para probar el pago de la deuda que constase en escritura pública.” El mismo Caravantes alega además por fundamento de la misma opinion, que no militan las mismas razones que en el caso de prueba de falsedad del documento, pues el de prueba del de paga, se halla comprendido en los demas ordinarios, y por lo mismo debe regirse por las reglas comunes; pues la prueba no se refiere á un hecho atestiguado

derogada, como despues veremos; pero generalmente se pone en práctica, muchas veces sin mencionarla, cuando el Ejecutivo por causa de algun trastorno público ejerce facultades extraordinarias.—Hé aqui la *Ley de 25 de Mayo de 1871*, que derogó la preinserta de 1860: "*Benito Juarez, Presidente, etc., sabed*: "Que el Congreso de la Union ha tenido á bien decretar lo siguiente:—"El Congreso de la Union decreta:—"Artículo único. Es anticonstitucional la ley de 21 de Enero de 1860 sobre el estado de guerra y sitio; y por lo mismo, queda abrogada en todas sus partes.—"Salon de sesiones del Congreso de la Union. México, Mayo 24 de 1871.—*E. Montes*, diputado presidente.—*Luis G. Alvarez*, diputado secretario.—*Eleuterio Avila*, diputado

por los testigos instrumentales como en el de la falsedad del instrumento en que aquellos atestiguan la presencia del otorgante en el lugar en donde se otorgó éste; sino á un hecho que no se contiene en el instrumento, el hecho de haberse verificado el pago de la deuda, hecho acaecido despues del otorgamiento de la escritura, y en su consecuencia, sobre el que nada han podido testificar los testigos instrumentales de la misma; y que por lo mismo, no afectando la prueba testifical sobre el pago de la deuda, á la fuerza probatoria de los testimonios instrumentales, no es necesario graduar el número de testigos proporcional al de la escritura, y es suficiente que concurra el número designado por la ley, para constituir prueba completa en los casos ordinarios, esto es *dos testigos* libres de toda excepcion y contestes.

ACTOS PARA CUYA PRUEBA SE NECESITAN MAS DE DOS TESTIGOS. La misma *ley 32, tit. 16, Part. 3ª*, continúa expresándose así: "Otrosi dezimos que pleyto de *testamento*, en que alguno fuesse establecido por heredero, que se ha de provar por *siete testigos* rogados. E si aquel que fizo el testamento fuesse *ciego* á menester que se pruebe el pleito por *ocho testigos*. E si otro pleyto fuesse en razon de *manda* en que non fuesse establecido el heredero, abondan cinco testigos para probarlo;" pero la *ley 1ª, tit. 16, lib. 10, Nov. Recop.* exigió despues la presencia del Escribano y de *tres testigos* á lo ménos, vecinos del lugar, para el *testamento público abierto*, número que tambien pide el art. 3768 del Cód. civ. cit. y solo cuando el testador no sabe ó no quiere escribir, debe intervenir *otro testigo*, que firmará á su ruego, segun dice el art. 3770, á no ser que haya suma urgencia, en cuyo caso firmará uno de los testigos instrumentales por el testador, como previene el art. 3771.—Si el otorgante, es *sordo* enteramente, y no sabe ni puede leer, ha de designar además, *una persona* que lea á su nombre el testamento; art. 3772. [Parte 3ª del tomo 2º de mi "Nuevo Código" página 445].—La *ley 12, título 28, libro 10. Novísima Recopilacion*: exigió para el *testamento cerrado siete testigos*, que firmasen en la cubierta, con el Escribano y testador; mas el artículo 3778 solo ordena que se entregue al Escribano á presencia de *tres testigos*, quienes con el Notario y testador firmarán en la cubierta. Habrá necesidad de *otra persona* mas, si ésta fué la que escribió, firmó el testamento y rubricó sus fojas á nombre del testador, por no haber éste practicado tales actos. Se necesitará *otra persona* para que firme por el testigo que no sepa firmar, de modo que siempre aparezcan *tres firmas*; y solo en caso de suma urgencia podrá firmar por el testador en la cubierta, [á falta de la persona que firmó el testamento y lo rubricó por él] cualquiera de los otros *tres testigos*, ó por el que de éstos no sepa firmar. Artículo 3777 á 3783, del indicado Código civil. (Allí página 449). Para el *testamento cerrado* que haya escrito y firmado de su puño el *sordo-mudo*, son necesarios *cinco testigos*, que con el notario y testador firmen en su cubierta: *otra persona* mas para que firme por el testigo que no supiere hacerlo: *otra persona* tambien, para que firme en la misma cubierta por el testador, cuando éste no pudiere firmar allí; y solo en caso de suma urgencia, en que no se pueda llamar á dichas personas,

secretario."—"Por tanto, mando se imprima, publique y circule.—"Dado en el Palacio nacional de México, á los veinticinco dias del mes de Mayo de mil ochocientos setenta y uno.—*Benito Juarez*.—Al C. general Ignacio Mejía, Ministro de Guerra y Marina." [Publicada por bando en 1º de Junio de 1871].

94. COMPETENCIA PARA IMPOSICION DE PENAS CORRECCIONALES POR FALTAS LEVES DE OFICIALIDAD Y TROPA.—PROCESOS: SU OMISION. Las prescripciones de la *Ley penal de 12 de Febrero de 1857 sobre tropa faltista á las listas, ebria, enagenadora de prendas de municion, etc.*, quedaron insertas y anotadas en el anterior tomo, págs. 682 á 694, 250 y 253, así como en las

podrá cualquiera de los cinco testigos firmar por el testador ó por el que de ellos mismos no supiere hacerlo; Art. 3785 y 3786 del cit. Cód. civ. [Allí pág. 450]. Para el *testamento privado* son tambien necesarios *cinco testigos*. Art. 3805, en casos de suma urgencia, bastarán *tres* que sean idoneos. Art. 3807.—Tambien la citada *ley 1ª* para este testamento privado exigió la presencia de cinco testigos vecinos, ó á lo ménos tres, y no pudiendo hallarse vecinos deberian ser siete. (Allí pág. 453). Para probar la *falsedad de un instrumento público*, ó escritura hecha ante escribano, la *ley 117, tit. 18, Part. 4ª* requiere *cuatro testigos* idoneos, que aseguren que la parte estaba en otro lugar distinto del sitio del otorgamiento el dia en que se otorgó; mas si el *instrumento* fuese *privado* bastarán *dos testigos* para la prueba mencionada.—Montalvo, Cobarruvias, Gregorio Lopez y otros, dicen que se requieren los cuatro testigos, si el Escribano fuere de buena fama; pero que si no lo es, y la escritura se ha otorgado de poco tiempo atrás, siendo los testigos instrumentales de buena fama bastarán para invalidarla, aunque no para condenar al Escribano como falsario. El fundamento de los predichos autores es la *ley 115, tit. 17, Part. 3ª* conforme á la cual, si hubiese contradiccion entre el contenido de un documento público y lo que aseguran los testigos que concurren á su otorgamiento, deberá darse fé al instrumento, si concuerda con el protocolo y el Escribano es de buena fama; pero si el instrumento fuere reciente y el Escribano no gozase de buena opinion, debe darse fé á los testigos instrumentales.—Sobre este punto hay autores que enseñan que cuando el instrumento es muy antiguo, debe obtener mayor fé que los testigos.—El fundamento de la exigencia de los *cuatro testigos*, es que para el otorgamiento de la escritura pública deben concurrir, el Escribano y *dos testigos* segun las leyes 114 y 54, tit. 18, Part. 3ª y art. 41 de la ley de 29 de Noviembre de 1867; y por lo mismo son necesarios *dos testigos* contrarios para destruir el dicho de los instrumentales que afirmaron haberse hallado presente la parte en el lugar del otorgamiento de la escritura, y otros *dos testigos* para destruir el dicho del escribano á quien considera el derecho con la fé de dos testigos, en los actos de su oficio, razon por la cual la *ley 1ª, tit. 18, lib. 10 de la Novis.* requirió para otorgar *testamento tres testigos vecinos y escribano público, ó cinco testigos* no concurriendo éste; y el art. 3805 del Código civil requiere *cinco testigos* para testamento privado, mientras para el público abierto, solo exige el art. 3768, tres testigos y el Notario, segun ya he dicho. [Tomo 1º de mi "Nuevo Código," pág. 239].—Para probar la *fama pública*, el Derecho Español requirió dos testigos con otros adminículos, segun se dijo en la citada Parte 3ª, página 709; pero el artículo 755 del Código de procedimientos civiles exige tres testigos que sobre ser mayores de toda excepcion, merezcan el nombre de fidedignos por su inteligencia, edad é independencia.—Por fin, para el otorgamiento por escrito privado del *compromiso* sugetando el negocio, cuyo interes no pase de 500 pesos, á jueces árbitros ó arbitradores, se necesitan *tres testigos*; Art. 1276 y 1320 del mismo Código.

pág. 423 y sigs. se expuso lo conveniente sobre los Consejos disciplinarios competentes para el castigo de las mismas faltas cometidas con reincidencia. En las págs. 440 á 444 existen las prescripciones de la citada ley sobre las faltas de la Oficialidad y de los Maestros y Profesores del Colegio militar, de las que ella se ocupa.—En la pág. 378 consta también el Decreto de 14 de Mayo de 1801 cuya parte final declara que solo deben formarse procesos á los Oficiales por crímenes y faltas graves militares; y en las págs. 431 á 448 hice mérito de las Disposiciones que mandan, que así en el fuero común como en el militar se proceda verbalmente, omitiendo los procesos en casos de faltas leves en general; así es que supuestas ya tales explica-

CALIDADES DE LOS TESTIGOS PARA HACER PRUEBA. Insertando en la Parte 3ª del tomo 2º de mi "Nuevo Código de la Reforma," pág. 704 y sigs. las doctrinas del "Febrero reformado por Goyena, Caravantes y Montalvan" digo: "Para que hagan fé las declaraciones de los testigos, se ha de atender á su condicion, sexo, edad, capacidad, fortuna y fé; requisitos que los Prácticos han comprendido en estos versos:

CONDITIO, SEXUS, ETAS, DISCRETIO, FAMA,
ET FORTUNA, FIDES; IN TESTIBUS ISTA REQUIRES.

Las circunstancias más principales que deben tenerse presentes pueden comprenderse en esta clasificación:—1ª Capacidad.—2ª Probidad.—3ª Imparcialidad.—4ª Conocimiento.—5ª Solemnidad." El supuesto "Tratadista completo y Refundidor metódico" D. Jacinto Pallares ocupándose de los requisitos que debe tener el testigo para que se le repunte verídico, cita en comprobación, en la pág. 254 de su Plagiato, la ley 7, tit. 16, Part. 3ª, que solamente se ocupa de uno de los casos en que se pueden recibir testigos antes de la demanda ó pleito. "Cuánto mejor hubiera hecho en recordar su *Tractent fabrika, Fabri*."

Clasificación 1ª (Capacidad).—INHABILIDAD NATURAL POR FALTA DE JUICIO Ó DEL SENTIDO NECESARIO. La ley 8, tit. 16, Part. 3ª dice: "Todo ome que fuere de buena fama á quien no fuere defendido por las leyes de este nuestro libro, puede ser testigo por otri en juyzio ó fuera de juyzio."—Son, pues, hábiles todas las personas que no tienen prohibición legal de atestiguar, y la tienen por incapacidad natural, como dice D. Felix Colon. ("Juicios militares," tomo 3º, núm. 578), "porque la razon natural dicta que sean desechadas, ya por falta de juicio ó por defecto de algun sentido, los Ciegos, Sordos, Mudos, Locos, Mentecatos, Niños y Borrachos, los que no pueden admitirse en ninguna causa por privilegiada que sea; bien entendido que en cuanto al ciego, sordo y mudo debe advertirse que solo tienen imposibilidad respectiva al sentido que les falta, como si el ciego declarase del color, ó el sordo del sonido; pero en otras, para cuyo conocimiento no se hayan impedidos bien podrian deponer como si el ciego lo ejecutase de lo que oyó, y el sordo de lo que vé, teniendo presente que el oido puede engañarse, equivocando las voces parecidas, ó que puedan fingirse; y en esto obrará mucho la prudencia del Juez. El mudo regularmente es sordo, pero por otro capítulo tiene impedimento, porque no puede perfectamente responder á lo que se le pregunta, ni explicar su concepto; pero en los delitos de difícil prueba, no habiendo otro (testigo), pueden prestar algun indicio, segun las circunstancias" (Tomo 1º de mi "Nuevo Código," págs. 166 y 167).—Juan Bautista Vulpino ("Succus ex opere crim. Prosperii Farinacii," Opin. 11 de la Cuest. 61) dice: "El mudo y el sordo que absolutamente carecen de la habla ó del oido, no deben admitirse como testigos, sea su defecto de naturaleza ó de accidente, con tal de que tambien carezcan de toda inteligencia, de manera que no puedan de modo alguno expresar los conceptos de su mente; pues si pudieren hacerlos comprender explicándose con señas ó gesticulacion, bien

podrán testificar; lo que procede así en lo civil como en lo criminal, si quiere deponer por escrito, porque tal testimonio del mudo por escrito, puede ser recibido, si por accidente sabe escribir, pues en este caso puede ser obligado á darlo por escrito, cuando se procede criminalmente, no así si se gestiona en lo civil. Finalmente es admitido el que es un poco sordo, el tartamudo y el que tardamente oye ó habla."—Lo mismo enseñan Murillo en su "Curso de Der. Can." libro 2, tit. 20 núm. 149, al fin, D. Félix Colon en sus "Juzg. milit." tomo 3º Formul. n. 587, pág. 316, y Villanova en su "Matrim." Obs. 10, cap. 4, n. 105; pero el Dr. Mittermaier en su "Trat. de Prueba en materia criminal" parte 5, cap. 41, pág. 329 dice: "Aquel á quien falte el sentido absolutamente necesario para la observancia de los hechos, debe ser declarado incapaz. Asimismo el que no puede expresar claramente sus ideas por la palabra ó la escritura; si hace señas, hay que interpretarlas, y esta interpretacion puede con facilidad ser engañosa.—De donde se sigue que la deposicion de un sordo-mudo que no sabe escribir, dará siempre ocasion á dificultades y dudas." [Cit. tomo 1º, pág. 167].—Por tan obvias razones no es aceptable, á mi juicio, la doctrina del citado Vulpino [Obr. cit. Cuest. 63, cap. 4 al 7, traducidos en mi tomo citado, págs. 113 á 115], sobre que "prueba el testigo que declara haber oido algo á una persona á quien no vió, pero cuya voz tiene tan conocida que cree que no puede confundirla con otra, bien que deja al prudente arbitrio del Juez la estimacion de tal aserto; concluyendo con sentar, que tal testigo de ninguna modo probará, si dice que oyó la voz desde un lugar desde el que por los accidentes interpuestos no sea posible oír bien; y que menos fé merecerá, si deponiendo haber oido que tal persona aclamaba, no atesta que le es bien conocido su acento de aclamacion, pues el clamor se diferencia de la voz común.—Es inexplicable como, á pesar de estas observaciones, proponiéndose despues esta cuestion: Si acaso y cuando prueben los testigos de oidas, estando interpuesta una pared ó cortina, se exprese así: "Los testigos que dicen que estando interpuesta una pared ó cortina, oyeron que aquel cuya voz tienen conocida, dijo algo ó prometió, ó estipuló, ó que hizo algun otro acto *inter vivos*, prueban. Aunque otros opinan lo contrario.—Y singularmente prueban el matrimonio, si digan, que por la pared ó cortina oyeron las voces aptas para contraerlo, mas no si se tratase de disolverlo.—Mas en lo criminal, los testigos encortinados ó puestos por cautela despues de una pared, de ningun modo prueban.—Y mucho mas y generalmente probarian en tiempo de peste. Y específicamente en el crimen de lesa-Magestad, por ejemplo, para probar el tratado y las conspiraciones que se hacen muchas veces entre los traidores y ladrones, si tienen conocida la voz de éstos que hablan; pero notablemente los que deponen de oidas del enfermo, en la especie de caso propuesto nada prueban, por la poderosa razon de que la voz del enfermo se altera, y no es la misma que cuando disfrutaba de buena salud."—4ª *Sé. acaso y cuando prueben los testigos que deponen sobre la cópula carnal estando detras de una cortina ó pared.*—"Los testigos de oidas que dicen

Ordenanza."—Aclarando la Orden anterior la de 12 de Marzo de 1781 mandó: "que solo se formen procesos á los Oficiales en los casos que previenen los títulos 6º y 7º del tratado 8º de las Ordenanzas y en que debe seguirse el Consejo de guerra de Oficiales generales; pero en los de *faltas leves* y en los *arrestos* que se imponen para corrección, y con el fin de evitar los excesos que podría producir la tolerancia, es la voluntad del Rey que los Jefes, como principales responsables de la disciplina de sus Cuerpos, usen de las facultades que les estén concedidas en repetidas Ordenes y especialmente en los títulos 10, 16 y 17 del tratado 2º de las generales del Ejército, sin exceder del tiempo regular que baste para la corrección del delito, para impe-

que oyeron que ciertas personas se estaban conociendo carnalmente estando de por medio ó interpuesta, al oír, alguna pared, prueban muy bien. Y aunque otros opinen lo contrario, tú no abandones esta regla, porque es verdaderísima y comunmente recibida.—Aun mas, no solo prueban diciendo que oyeron las voces, las caricias preliminares y otros actos venéreos, sino tambien la confesion extrajudicial de aquellos que tuvieron el acceso carnal, unida la fama; aun para impedir el matrimonio, no solamente para contraerlo. Aun mas, tambien cuando principalmente se trata y controvierte por acusacion la separacion del lecho conyugal, (Tori) ó si se procede para disolver y dirimir el matrimonio, y generalmente en cualquiera otro caso y para cualquiera otro fin.—Pero en lo criminal bastan tan solo para imponer pena extraordinaria Mucho mas probarán, cuando se trata de probar la cópula carnal, si digan, que estando interpuesta ó de por medio una pared, oyeron el ruido, los besos, la respiracion, el movimiento, la agitacion de la cama y otras cosas semejantes; con tal que depongan de *auditu proprio*, si se juntan la fama y los adminículos; y cuáles deban ser éstos en el caso, ha quedado al arbitrio del Juez."—Mas en los testamentos es necesario que digan que vieron y oyeron al testador? y por último, generalmente deben tener conocida la voz reciente y no de pretérito."—El Código civil de 8 de Diciembre de 1870 en su artículo 3758 en sus fracciones 2ª á 4ª declara que "no pueden ser testigos del testamento los ciegos y los que no entienden el idioma del testador; los totalmente sordos ó mudos; y los que no estén en su sano juicio."—Respecto á estos últimos, todos los Prácticos enseñan que son incapaces absolutamente, y entre los Autores Vulpinos en la Cuest. 61, Opos. 9 así lo asienta respecto al *demente*, *fatuo*, *frenético*, *furioso*, *lunático mentecato*, *ébrio* y *embriagado*, sosteniendo que los *simples*, *de corta inteligencia* y los *tontos*, no careciendo absolutamente de juicio, deberán ser admitidos á testificar. En cuanto á los *borrachos*, en el art. 12 de la Cuestion 51: que deben desecharse, y que el ébrio que es examinado, nada prueba, si estaba borracho cuando declaró; pero si no lo estaba, debe ser admitido, á no ser que tenga costumbre de embriagarse: que por esto los [*Popinones*] "que están continuamente en la taberna ó los que otros llaman *taberneros*" que pasan la vida en las tabernas, comiendo, bebiendo y jugando, se repelen de testificar; y por fin, que la regla procede en el absoluto que goza con el vino.—Al tratar de las excepciones, determinaré las diversas clases de locura y graduacion de falta del juicio, concluyendo por ahora, con la siguiente doctrina de Mittermaier. (Obr. cit. Part. 5, cap. 41): Son incapaces (testigos) tambien los insensatos, los *idiotas* los *locos furiosos*, cuando en el momento de ocurrir los hechos ó en el de su comparecencia, se hallan bajo la impresion de su enfermedad mental. Si hay *intervalos lúcidos* ya sea en la época de los acontecimientos sobre que gira el debate, ya en el instante mismo de la comparecencia del testigo el Juez deberá mostrarse sumamente circunspecto; puede dejarse extraviar, por lo que no es

dir algun desórden que se pudiera recelar, dando parte al Gobernador ó Comandante de las armas, cuando el arresto *pase de veinticuatro horas*, pero *si excediere de ocho dias*, deberá el Jefe del Cuerpo dar parte á su Inspector, para que enterado de la falta que lo haya motivado, pueda dar las órdenes que fuesen convenientes segun le corresponda; ó bien mandar en caso de reincidencia, que se forme por el Sargento Mayor del Cuerpo una sumaria que la acredite, para tomar en lo sucesivo la providencia que convenga con arreglo á Ordenanza."—Con motivo de haber solicitado algunos Oficiales ser juzgados, en Consejo de guerra por faltas corregidas por los Jefes, se declaró por O. de 25 de Abril de 1789, "que obrando los Inspectores genera-

mas que una luzidez aparente, y aun cuando la enfermedad no se manifieste por violentos accesos, puede obrar en el interior, ó imprimir á los órganos del entendimiento una direccion errónea; cómo creer en la observacion exacta de los hechos, y en una deposicion que les sea conforme?" (Cit. tomo 1º, pág. 165 y 166).—Por fin, la Ley 8, tit. 16, Part. 3ª dice: "Otrosí dezimos, que non puede testiguar ome que haya perdido el seso *en quanto le durare la locura*."—Por lo que hace á los niños mencionados en la doctrina de Colon, el mismo Doctor Mittermaier ["Trat. de la Prueba crim.," Part. 5ª, cap. 41] dice: "Dése el valor que se quiera á su inocencia, á su palabra sincera, que sin calcular las consecuencias no expresa mas que aquello que ha caido bajo la impresion de sus sentidos, el legislador no dejará de temer la lijereza natural de su entendimiento, la pobreza total de sus medios de observacion, su costumbre de no ver las cosas sino superficialmente, y contentarse con la primera impresion; y en fin lo hará retroceder una consideracion de las mas fuertes, á saber: la frecuente experiencia de que su jóven imaginacion viene á mezclar imágenes erróneas con las observaciones reales. [Ley 3, § 5.—Ley 19, § 1, tit. 5, lib. 22 del Digesto]. Esta ineptitud de los niños para suministrar la prueba testimonial, es por lo menos un principio del derecho comun y de las legislaciones particulares de Alemania [Cód. Bav. art. 278]; y en cuanto á las que consienten el jurado, debe decirse que prevén mas bien la variedad infinita de los asuntos criminales; porque sucede con frecuencia que no puede hacerse la prueba del delito sino con el auxilio de los niños, por ejemplo, cuando han sido objeto directo de él. [Ejemplo. un profesor ha atentado al pudor de sus educandos], y precisamente quieren asegurar la persecucion de esos delitos. Así es que en Inglaterra pueden ser oídos los niños en clase de testigos, quedando al arbitrio del Juez el apreciar el valor del testimonio. Lo mismo sucede en Francia; pero hasta despues de los 15 años no pueden ser oídos mas que en forma de declaracion y sin prestar juramento. Por lo demas en Alemania, donde por derecho comun el niño es incapaz, solo dura la restriccion lo que dura la minoría. Pero la ley no llega á decir que los púberes menores depongan bajo juramento; muchas veces no han adquirido la madurez de inteligencia necesaria para apreciar la gravedad de semejante acto, ó las consecuencias de una deposicion falsa; y debe servir de regla, que todo testigo que no haya llegado á la mayor edad para el juramento, pertenece á la clase de sospechoso, y no puede deponer sino en forma de declaracion."—Mas que época se fijará para esta mayoría? Sobre este punto reina en las leyes la mayor discordancia."—Por lo que respecta á la República aun rije la legislacion de la antigua España, esto es, la Ley 9, tit. 16, Part. 3ª que dice así: "*Veinte años cumplidos* á lo menos deve aver el testigo que aduzen en pleyto de acusacion, ó de riepto, contra alguno en juyzio. E dessa mesma edad deben ser los testigos que fueren recebidos en pesquisa que el Rey mande hacer contra alguno, para saber algund mal fecho del, de que fuesse enfamado; de que pudiesse nacer muerte, ó perdimiento de