

rio nombramiento ni autorización previa: la ley faculta á las partes ó á sus representantes para que cada una de ellas vaya acompañada de una persona práctica en el terreno, que naturalmente deberá ser presentada al juez al darse principio al acto del reconocimiento. Si el juez entiende que la persona ó personas presentadas por las partes son conocedoras del terreno, y estima conveniente oír sus observaciones ó declaraciones, admitirá su intervención recibiendoles previamente juramento de decir verdad, como se hace con los testigos, porque realmente tienen este carácter, y se consignará en el acta lo que hubieren declarado sobre el hecho de que se trate, como también las observaciones pertinentes hechas por una y otra parte, ó por sus procuradores ó letrados. Así lo ordena el segundo de estos artículos, del cual se deduce que es potestativo en el juez oír las observaciones y declaraciones de esas personas prácticas, puesto que dice las oír "si lo estima conveniente;" nada perderá en oírlas, porque podrán ilustrar la cuestión, á reserva de apreciar después sus declaraciones en combinación con los demás medios de prueba, como se hace con las de los testigos.

Si una de las partes va acompañada de persona práctica y la otra no, se entenderá que ésta renuncia ese derecho, y no será obstáculo para oír á la de la otra parte. Tampoco debe permitirse la recusación de esos prácticos, pero podrán ser tachados por las mismas causas que pueden serlo los testigos, cuando se consignen sus declaraciones en el acta del reconocimiento judicial.

El Tribunal Supremo declaró en sentencia de 1.º de Diciembre de 1865, que no es doctrina admitida por la jurisprudencia de los tribunales que la prueba de reconocimiento judicial está sobre las demás clases de prueba, sino que corresponde al juez apreciarla y decidir lo que entienda más acertado, como se dijo también en otra sentencia de 13 de Junio de 1863. Sin embargo, no puede negarse la importancia de ese medio probatorio por la circunstancia de ver el juez por sí mismo la cosa sobre que versa la contienda, lo cual le permite adquirir un convencimiento más exacto sobre la verdad de los hechos, pero combinándolo siempre y apreciándolo con las demás pruebas aducidas al pleito. Por eso tiene también la facultad, que le concede el núm. 3.º del art. 340, de acordar dicho reconocimiento para mejor proveer, aunque no lo hayan solicitado las partes. En todo caso es indispensable consignar con la mayor exactitud el resultado de la diligencia en el acta que debe extender el actuario conforme el párrafo último del art. 634, á fin de que, en el caso de apelación, pueda apreciar el tribunal superior lo que resulte de ese medio de prueba.

Artículo 635.

(Art. 634 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

Quando se acuerden el reconocimiento judicial y el pericial de una misma cosa, se practicarán simultáneamente estos dos medios de prueba, conforme á las reglas establecidas para cada uno de ellos.

Reconociendo la necesidad ó conveniencia que habrá en algunos casos, como lo enseña la práctica, de que sobre una misma cosa verse el reconocimiento judicial y el de peritos, lo autoriza la ley por el presente artículo, sin concordante en la anterior, previniendo que cuando el juez acceda á esos dos medios de prueba, se practiquen simultáneamente, pero conforme á las reglas establecidas para cada uno de ellos. Por consiguiente, cuando alguna de las partes proponga ambas pruebas, ó una solicite el reconocimiento judicial y la otra el pericial, de una misma cosa, lo cual habrá de hacerse dentro del primer período del término ordinario, si el juez las admite, debe acordar que se practiquen simultáneamente, designando en el mismo auto lo que haya de ser objeto del reconocimiento, y si éste ha de practicarse por uno ó por tres peritos, y mandando que para el nombramiento de éstos comparezcan las partes ó sus procuradores en el día y hora que señalará, como se previene en el art. 614. Hecho el nombramiento de perito ó peritos, y en su caso la recusación de los mismos, en la forma que

se ordena en dicho artículo y en los siguientes, señalará el juez el día y hora en que hayan de practicarse ambos reconocimientos, conforme al 633. Esta providencia se notificará á los peritos y á las partes, citando á éstas para la diligencia. Y practicado el reconocimiento con asistencia de los peritos, y de las partes, sus representantes y letrados, si concurren, se extenderá el acta del judicial que previene el artículo 634, y á continuación darán los peritos su dictámen razonado, conforme á lo prevenido en los artículos 627, 628 y 629. Excusado parecerá advertir que el escrito proponiendo ambas pruebas ó cualquiera de ellas ha de acompañarse copia para entregarla á la parte contraria, la cual podrá exponer lo que se le ofrezca dentro de los tres días siguientes, conforme al artículo 612.

Artículo 636.

(Art. 635 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

Podrán ser examinados los testigos en el mismo sitio, y acto continuo del reconocimiento judicial, cuando la inspección ó vista del lugar contribuya á la claridad de su testimonio, si así lo hubiere solicitado previamente la parte á quien interese.

Este artículo, nuevo como el anterior, atiende también á una necesidad de la práctica; y como su precepto es tan claro que excusa todo comentario, nos limitaremos á indicar, que no podrá tener aplicación si no se hubiere propuesto previamente la prueba de testigos en la forma que ordena el artículo 638, y que sólo podrán ser examinados sobre el terreno aquellos testigos que estén comprendidos en la lista que exige el 640. Es decir, que la prueba de testigos ha de proponerse en la forma que para ella ordena la ley, y después de admitida, si se acuerda también la de reconocimiento judicial, será cuando la parte á quien interese podrá pedir, que acto continuo de ésta y en el mismo sitio ó lugar en que se haya practicado, sean examinados los testigos que designe, de los comprendidos en su lista, en razón á que la inspección ó vista del lugar contribuirá á la claridad de su testimonio. Para el examen de estos testigos se observarán también las disposiciones de los arts. 646 al 652 inclusive.

§ 7º

Prueba de testigos.

"Testigos, dice la ley 1.ª, tít. 16 de la Partida 3.ª, son omes ó mujeres, que son atales, que non pueden desechar de prueba que aducen las partes en juyzio, para probar las cosas negadas, ó dubdosas." Reduciendo esta definición á términos más precisos y adecuados al objeto de que se trata, diremos que "testigo" es toda persona que declara en juicio acerca de los hechos alegados ó controvertidos. Reciben en el foro diversas denominaciones según las circunstancias que concurren en sus dichos: llámase "testigo presencial ó de vista," el que depone sobre hechos que ha visto y presenciado: "de oídas," el que se refiere al dicho de otra persona: "instrumental," el que ha sido testigo del otorgamiento de una escritura: "falso," el que ha faltado maliciosamente á la verdad en su declaración: "abonado," el que no pudiendo ratificarse por estar ausente ó haber fallecido, se corrobora su dicho con la justificación de su veracidad y de no tener tacha legal: "libre de toda excepción" y también "abonado," el que no tiene tacha legal: "testigos contextes," aquellos cuyas declaraciones están conformes en el hecho y en sus circunstancias; y "singulares," los que discuerdan en el hecho, en las personas, ó en cualquiera otra circunstancia esencial. Esta "discordancia ó singularidad" de los testigos se dice "adversativa ú obstativa" cuando el dicho de un testigo está en contradicción con el de otro: "diversificativa," cuando cada testigo depone sobre hechos diferentes, pero que no se contradicen; y "acumulativa ó adminiculativa," cuando los testigos declara-

ran sobre hechos que, aunque diversos, se ayudan mutuamente por ir todos dirigidos á probar el punto que se controvierte. Conviene tener presentes estas calificaciones para poder apreciar la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos, de lo cual trataremos en el comentario del art. 659.

Una triste experiencia tiene demostrado que no hay prueba tan peligrosa como la de testigos, pero tampoco otra más necesaria, porque, como dice la ley de Partida antes citada, "se sabe la verdad por su testimonio, que en otra manera sería escondida muchas veces." Así es que la han admitido todas las legislaciones desde los tiempos más remotos hasta el día, aunque adoptando las precauciones que se han creído oportunas para evitar en lo posible los abusos á que tan fácilmente se presta. La nueva ley por lo tanto no debía desecharla, si bien la ha colocado en último lugar entre los medios de prueba de que puede hacerse uso en los juicios, dando con ello á entender que la tiene por la más débil y menos atendible.

Divididas se hallaban las opiniones de los jurisconsultos acerca de si deberían ó no ser recibidas en público y á presencia de las partes las declaraciones de los testigos, como medio más conveniente para que se sujeten á la verdad. En la ley de 1855, como transición de lo antiguo á lo moderno, se estableció la publicidad de los interrogatorios, que antes eran reservados, pero siguieron recibiendo en secreto las declaraciones de los testigos. En la nueva ley se ha completado esta reforma: por la base 6.ª de las aprobadas por la de 21 de Junio de 1880, teniendo sin duda en consideración que, según el modo de ser de la sociedad actual, es estimada la publicidad como la mayor de las garantías y el más eficaz elemento de moralización y de progreso, se ordenó que se practique toda la prueba con publicidad é intervención de los litigantes, y en cumplimiento de esta base se manda en el art. 642 que el exámen de los testigos se verifique en audiencia pública, y á presencia de las partes y de sus defensores, si quieren concurrir; pero á la vez se fija un plazo improrrogable para proponer esta prueba y para presentar la lista de testigos que deban ser examinados, con otras precauciones dirigidas á evitar los abusos á que puede prestarse el sistema de la publicidad absoluta, como veremos al examinar los artículos que tratan de este medio de prueba.

¿Quiénes pueden ser testigos? No lo dice la nueva ley, como tampoco lo dijo la anterior, sin duda por no ser de su competencia, limitándose á determinar las causas por las cuales pueden ser tachados. Sin embargo, hay prohibiciones que son de sentido común por más que no se hallen consignadas en la ley. El hombre "que haya perdido el seso, en cuanto le durare la locura," como dice la ley 8.ª, tít. 16 de la Partida 3.ª; el ciego, respecto de hechos que sólo pueden percibirse y apreciarse por el órgano de la vista, y en su caso el sordo, ¿cómo han de poder ser testigos? ¿qué fé podrían merecer sus deposiciones? Aun cuando estos defectos no se hallen comprendidos entre las tachas legales, porque suponen la incapacidad absoluta, ellos imposibilitan al hombre física y moralmente para declarar como testigos, y una imposibilidad de esta naturaleza no puede ser rehabilitada por la ley. Los tribunales, pues, no darían valor á las declaraciones de esos testigos, haciendo uso de la facultad que les concede el art. 659.

Téngase presente que según las reglas de derecho internacional privado generalmente admitidas, la capacidad de los testigos se rige por las leyes del país en que ha tenido lugar el acto ó contrato sobre que declaran.

Tampoco expresa la nueva ley la edad que se requiere para poder ser testigo: la 9.ª, tít. 16 de la Partida 3.ª, la fijó para las causas civiles en los catorce años cumplidos, teniendo en consideración que antes de esta edad no tiene el hombre el criterio necesario para poder discernir y apreciar los hechos; mas no por esto prohibió que se admitieran á declarar, antes bien añadió, que "seyendo de buen entendimiento, atales menores farian grand presumpcion al fecho sobre que fuese el testimonio." Del párrafo 2.º del art. 647 se deduce, que la nueva ley acepta esta doctrina: en su consecuencia, el juez deberá admitir la declaración del menor de 14 años, pero sin exigible juramento, y á reserva de dar á su dicho el valor que entienda le corresponde, según las reglas de la sana crítica.

Otras omisiones, relativas al procedimiento, se notaban en la ley de 1855,

sobre las cuales llamamos la atención al comentarla: todas se han suplido en la presente, como veremos al examinar los artículos comprendidos en este párrafo.

Artículo 637.

(Art. 636 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

Sobre los hechos probados por confesión judicial, no se permitirá, para corroborarlos, prueba de testigos á ninguna de las partes.

"Sobre las posiciones confesadas por cualquiera de las partes, los letrados no hagan preguntas; y si las hicieren, pague de pena cada uno tres mil maravedís," dijo la ley 4.ª, tít. 9.º, lib. 11, Novísima Recopilación. "Sobre los hechos probados por confesión judicial no se permitirá la prueba testifical á la una ni á la otra parte," ordenó después el art. 149 de la ley de Enjuiciamiento mercantil. Si la confesión produce prueba plena, si se asimila á la cosa juzgada, si "non ha menester sobre aquel pleyto otra prueba, nin otro averiguamiento," como hemos dicho en la pág. 195 de este tomo, es lógico el precepto antedicho de nuestras leyes antiguas.

También aceptó el mismo principio la de Enjuiciamiento civil de 1855, pero limitándolo al autor de la confesión: "sobre los hechos probados por confesión judicial, dijo en su art. 310, "no se permitirá á su autor" prueba de testigos." Esta limitación era injustificada, porque debiendo versar la confesión sobre hechos alegados como ciertos por la parte contraria, pues de otro modo no constituye prueba plena, no hay razón para prohibir al confesante la prueba de testigos sobre esos mismos hechos y permitirla á su contrario. Por esto ha sido modificada ahora esa disposición, ordenándose por el presente artículo, de acuerdo con nuestra antigua jurisprudencia, que "sobre los hechos probados por confesión judicial, no se permitirá para corroborarlos prueba de testigos á ninguna de las partes." Y se dice "para corroborarlos," porque sólo en este concepto podría proponerse esa prueba, en razón á que no es admisible la que se proponga sobre los hechos confesados llanamente por la parte á quien perjudiquen, como se deduce del art. 565 y hemos expuesto en su comentario, ni cabe ya impugnarlos por haber sido reconocidos como ciertos por una y otra parte, pues nadie puede ir contra sus propios actos.

Al hablar aquí la ley de "hechos probados por confesión judicial," se concreta á aquellos respecto de los cuales ésta constituya prueba plena, por ser explícita y absoluta, y reunir los demás requisitos que son indispensables para que tenga dicho valor, y hemos expuesto en las páginas 204 y siguientes de este tomo. Si no reúne todos esos requisitos, si sólo es tácita ó presunta, no puede rechazarse la prueba de testigos que se proponga sobre los hechos á que tal confesión se refiera, en razón á que por sí sola no constituye prueba plena. Y aunque el presente artículo sólo se refiere á la prueba de testigos, por ser de la que se está tratando, lo mismo ha de entenderse de los demás medios de prueba, puesto que, según los arts. 565 y 566, el juez debe repeler de oficio las pruebas que no se concreten á los hechos que no hayan sido confesados llanamente por la parte á quien perjudiquen: luego sobre los hechos confesados llanamente, ya en los escritos, ya absolviendo posiciones, no debe permitirse ninguna otra clase de prueba, como antes se ha indicado.

Artículo 638.

(Art. 637 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

Al escrito solicitando la admisión de este medio de prueba acompañará el interrogatorio que contenga las preguntas á cuyo

tenor hayan de ser examinados los testigos, con las copias prevenidas, tanto del escrito como del interrogatorio.

Estas preguntas se formularán con claridad y precisión, numerándolas correlativamente y concretándolas a los hechos que sean objeto del debate.

Artículo 639.

(Art. 638 para Cuba y Puerto-Rico.)

El Juez examinará el interrogatorio y admitirá las preguntas que sean pertinentes, desechando las que estime no serlo.

En estos dos artículos se determina con precisión el modo de proponer y admitir la prueba de testigos, refundiéndose en ellos lo que disponían el 306 y el 307 de la ley de 1855, pero con las modificaciones exigidas por el nuevo sistema de copias y por la publicidad de este medio de prueba. Se ha suprimido la disposición del 309 de dicha ley, que exigía se formularan las preguntas de una manera afirmativa, porque la práctica había demostrado ser esto inconveniente en muchos casos. Las preguntas afirmativas sólo pueden hacerse sobre hechos personales del que haya de contestarlas, como sucede en las posiciones, lo cual no puede tener siempre aplicación a los testigos, y por esto se vuelve al sistema antiguo, dejando a los litigantes en libertad de emplear la fórmula afirmativa "digan ser cierto," ó la interrogativa "digan si saben" ó "si es cierto," el hecho contenido en la pregunta, según sea más procedente y adecuado al objeto de ésta.

Bastará recordar para la recta aplicación de estos artículos, que la prueba de testigos ha de proponerse precisamente dentro del primer período del término ordinario: que para admitir ó desechar las preguntas del interrogatorio debe ajustarse el juez a lo que se ordena en el art. 565 (véase con su comentario), sin que pueda emplearse la fórmula abusiva de admitirlas "en cuanto sean pertinentes," que conforme al 567, no se da recurso alguno contra la providencia que admita las preguntas como pertinentes, y sólo el de reposición contra la que las deseche, ó en la parte en que rechaza alguna de ellas; y que dicha providencia ha de dictarse de plano, ó de oficio como dice el art. 568, y por consiguiente, sin oír en ningún caso a la parte contraria. Téngase también presente que la numeración correlativa que han de llevar las preguntas formuladas en el interrogatorio ha de ser con relación a las llamadas "útiles," ó sea las que deben concretarse a los hechos que sean objeto del debate, debiendo cesar la práctica antigua de poner con el núm. 1.º la que se refiere a las "generales de la ley," expresadas en el art. 648, porque éstas debe hacerlas el juez al testigo sin necesidad de que lo pida la parte, y el interrogatorio sólo debe contener las preguntas útiles, como se deduce del 649.

Artículo 640.

(Art. 639 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

Dentro de los diez días siguientes al de la notificación de la providencia admitiendo dicha prueba, presentará la parte interesada la lista de los testigos de que intente valerse, expresando el nombre y apellidos de cada uno de ellos, su profesión ú oficio, su vecindad y las señas de su habitación, si le constase.

Estas listas podrán adicionarse dentro de dicho término.

De ellas se dará copia a la parte ó partes contrarias, y no po-

drán ser examinados otros testigos que los comprendidos en las mismas.

Conforme a la ley anterior los litigantes podían presentar cuantos testigos les convinieran durante todo el término de prueba, quedando reservadas sus declaraciones hasta la publicación de probanzas. Esa libertad sería peligrosa con la publicidad que ahora se establece, porque podría conducir al abuso de buscar testigos, acaso amañados, para contrariar, suplir ó enmendar declaraciones ya conocidas, por haber sido prestadas a presencia de las partes. Para evitar este abuso hasta donde sea posible, se obliga a los litigantes por el presente artículo a que dentro de los diez días siguientes a la admisión de la prueba, presenten las listas de testigos de que intenten valerse, expresando el nombre, apellidos, profesión ú oficio, vecindad y señas de la habitación de cada uno de ellos, si le constase, sin que puedan ser examinados otros testigos que los comprendidos en dichas listas, las cuales podrán adicionarse dentro del expresado término de los diez días, y no después.

Se ordena también que de dichas listas se de copia a la parte ó partes contrarias, cuyas copias deberán acompañarse al escrito presentando aquellas, conforme a lo prevenido en los artículos 515 y siguientes. Además del objeto antes indicado, esto facilita a la otra parte el medio de conocer las condiciones de los testigos de que intenta valerse su contrario, para poder tacharlos en su caso dentro del plazo que fija el art. 661, sin esperar a la publicación de las pruebas, como antes se practicaba conforme a la ley anterior.

El plazo que se fija para la presentación de las listas de testigos es especial é independiente de los dos períodos del término de prueba, de suerte que si los diez días vencen en el segundo período, en él se presentarán las listas, si la parte interesada quiere utilizarlo por completo. Presentadas las listas, el juez señalará el día y hora en que haya de darse principio al examen de los testigos conforme al art. 642, esperando a que se abra el segundo período del término de prueba, cuando se hubiesen presentado en el primero. Y el haberse dado principio al examen de los testigos no puede ser obstáculo para que se adicionen las listas, siempre que esto se verifique dentro de los diez días que señala la ley.

Podrá suceder, como ha ocurrido ya en la práctica, que las listas no estén exactas en cuanto al nombre, apellidos, profesión, vecindad ó habitación de alguno de los testigos: ¿podrá rectificarse esta equivocación? Tenemos por inquestionable la contestación afirmativa, siempre que la rectificación se haga dentro de los diez días que concede la ley para presentar y adicionar las listas de testigos; pero transcurrido este plazo, al que se ha dado bastante extensión para que los litigantes puedan formar y rectificar esas listas, creemos que por regla general no pueden admitirse tales rectificaciones, porque podrían servir de pretexto para sustituir unos testigos con otros, cuando así conviniera a la parte interesada, contrariando el objeto de la ley. Sin embargo, si el juez se convence de que ha sido material é involuntaria la equivocación, como, por ejemplo, escribiendo "Isidro" por "Isidoro," ó anteponiendo el segundo apellido al primero, ó atribuyéndole diferente oficio, vecindad ó habitación del que realmente tiene, y que el testigo de la lista es el mismo a que la rectificación se refiere, la equidad y el sentido común aconsejan que se admita esa rectificación, porque realmente el testigo estaba comprendido en la lista, que es lo que exige la ley, y ésta no contraría ni puede ir contra la regla de derecho, de que el error de hecho debe rectificarse luego que se nota, y no perjudica como el error de derecho. El objeto y el precepto de la ley es que no pueden ser examinados otros testigos que los comprendidos en las listas, y por consiguiente cualquiera omisión ó error en las circunstancias que los designen, no deben ser obstáculo para admitirlos, siempre que resulte bien identificada la persona del testigo, de suerte que no haya duda acerca de ser el mismo comprendido en la lista. Así se deduce también del presente artículo al ordenar que se expresen en la lista esas circunstancias, "si le constase" a la parte que la presente; y si pueden omitirse cuando no le consten, expresándolo así en la lista, también podrán rectificarse cuando estén equivocadas.

Indicáremos, por último, que cuando todos ó alguno de los testigos no estén

enterados de todos los hechos á que el interrogatorio se refiera, convendrá, para los efectos del art. 649, acotar ó expresar en la lista las preguntas sobre las cuales haya de ser examinado cada uno de ellos.

Artículo 641.

(Art. 640 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

Los litigantes podrán presentar interrogatorios de repreguntas antes del examen de los testigos.

El Juez aprobará las pertinentes y desechará las demás.

Estos interrogatorios podrán presentarse en pliego cerrado, que se abrirá al darse principio al acto, y también en el mismo del examen de los testigos.

Los que se presentaren abiertos, quedarán reservados en poder del Juez, bajo su responsabilidad.

Con los artículos 308 y 311 de la ley de 1855 concuerda el actual, en el que se han refundido las disposiciones de aquellos casi literalmente. Verificándose hoy en audiencia pública el examen de los testigos, y pudiendo concurrir á este acto las partes y sus defensores, como se previene en el párrafo 2.º del art. 642, parecerá acaso innecesaria la presentación de interrogatorios de repreguntas, puesto que éstas podrían hacerse de palabra cuando lo exigiera la declaración del testigo. Sin embargo, se ha adoptado ese medio autorizado por la práctica antigua, temiendo los abusos á que podrían prestarse las preguntas verbales para hacer pesada y dilatoria la prueba testifical. La parte á quien interesa este medio de prueba, debe formular en su interrogatorio, con claridad y precisión, las preguntas que han de hacerse á los testigos sobre los hechos que sean objeto del debate. La parte contraria, á quien se entrega la copia del interrogatorio, puede consignar con meditación las repreguntas que convenga hacerles sobre los mismos hechos, para aclararlos ó rectificarlos á fin de que se demuestre la verdad. No pueden hacerse á los testigos otras preguntas ni repreguntas más que las formuladas en los interrogatorios y admitidas previamente por el juez, sin perjuicio de exigirles las aclaraciones oportunas, cuando se expresen con ambigüedad, ó incurran en reticencias ó contradicciones, como se previene en el art. 652. De este modo se evita el peligro de perder el tiempo con preguntas impertinentes ó capciosas y discusiones estériles, y como las repreguntas han de quedar reservadas hasta el acto de hacerlas, á fin de que el testigo no pueda llevar estudiada ó amañada la contestación, resultan adoptadas las precauciones convenientes para que este medio de prueba conduzca al descubrimiento de la verdad, y se ejerzan con igualdad los derechos de la defensa.

En cuanto á la aplicación práctica de este artículo, aunque es claro su precepto, no estará de más advertir, que las repreguntas han de formularse con claridad y precisión, como está prevenido para las preguntas, y han de versar sobre los mismos hechos á que éstas se refieran, siguiendo también el mismo orden de numeración para mayor claridad. Estos interrogatorios han de presentarse antes del examen de los testigos, á quienes hayan de hacerse las repreguntas, y puede realizarse de tres modos, á elección de la parte interesada, á saber: abiertos, acompañándolos en esta forma al escrito de su presentación, pero sin copia del interrogatorio, en cuyo caso han de quedar reservados en poder del juez y bajo su responsabilidad hasta el acto de examinar á los testigos; en pliego cerrado, que no se abrirá hasta el momento de dar principio á dicho acto; ó presentándolos en el mismo acto del examen de los testigos. Y como el juez tiene la obligación de resolver previamente sobre si son ó no pertinentes las repreguntas, admitiendo las que lo sean y desechando las demás, dictará esta providencia en el primer caso, luego que se presente el interrogatorio, pero sin darle publicidad puesto que ha de quedar reservado en su poder, y

en los otros dos casos, acto continuo de abrirse el pliego cerrado ó de presentarse el interrogatorio, que es cuando puede examinarlo para resolver sobre su admisión. En todo caso, el interrogatorio de repreguntas se unirá á la pieza de prueba en que sean examinados los testigos á quienes han de hacerse aquellas. Al comentar el art. 656 diremos lo que ha de hacerse para la aprobación de estos interrogatorios en el caso á que se refiere.

Artículo 642.

(Art. 641 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

Con tres días de anticipación por lo menos, el Juez señalará día y hora en que haya de darse principio al examen de los testigos de cada parte.

Este acto se verificará en audiencia pública, á presencia de las partes y sus defensores, si concurrieren.

Artículo 643.

(Art. 642 para Cuba y Puerto-Rico.)

Los testigos que residiendo dentro del partido judicial, rehusaren presentarse voluntariamente á declarar, serán citados por cédulas con dos días de anticipación por lo menos al señalado para su examen, si lo solicitare la parte interesada.

Contra el testigo inobediente sin justa causa, acordará el Juez, también á instancia de parte, los apremios que estime conducentes para obligarle á comparecer, incluso el de ser conducido por la fuerza pública.

Artículo 644.

(Art. 643 para Cuba y Puerto-Rico.)

Los testigos que sean obligados á comparecer conforme al artículo anterior, tendrán derecho á reclamar de la parte interesada los auxilios ó la indemnización que corresponda.

No habiendo avenencia entre los interesados, el Juez fijará la cantidad sin ulterior recurso, teniendo en consideración las circunstancias del caso, y apremiará al procurador de la parte para que la abone como gastos del pleito, si el testigo la reclamare verbalmente en la audiencia en que haya comparecido, ó en los quince días siguientes.

Ninguno de estos artículos tiene concordante en la ley anterior. La reforma más importante que contienen, introducida en cumplimiento de lo ordenado en la base 6.ª de las aprobadas por la ley de 21 de Junio de 1880, es la ya indicada, relativa á la publicidad del examen de los testigos, que antes era reservado. "Este acto, dice el párrafo 2.º del artículo 642, se verificará en audiencia pública, á presencia de las partes y sus defensores, si concurriesen." Para que puedan hacer uso de este derecho, que está limitado á lo que se determina en el artículo 652, y presentar sus testigos la parte interesada, se previene que

“con tres días de anticipación, por lo menos, el juez señalará día y hora en que haya de darse principio al examen de los testigos de cada parte.” Este señalamiento ha de hacerse de oficio, ó sin necesidad de que lo pidan las partes, puesto que queda al arbitrio del juez, como es indispensable para que pueda combinar este servicio con las demás atenciones del juzgado; pero no podrá hacerse sino después de abierto el segundo período del término de prueba y de haber sido presentadas las lista de testigos. En la misma providencia habrá de acordar el juez que se cite á las partes, como debe hacerse para toda diligencia de prueba, conforme al artículo 570.

Del 643 se deduce que cada parte ha de presentar sus testigos en el juzgado en el día y hora que el juez señale, sin necesidad de citarlos judicialmente, como siempre se ha practicado. Pero puede ocurrir que todos ó alguno de ellos rehusen presentarse voluntariamente á declarar, y como no sería justo dejar privado al litigante de este medio de prueba, ni de ese auxilio á la administración de justicia, se establece en dicho artículo el procedimiento que podrá emplearse para apremiar al testigo que se halle en ese caso, supliendo la omisión que sobre este punto se notaba en la ley anterior, aunque estaba previsto en la 35, tít. 16 de la Partida 3.ª, y en la 1.ª, tít. 11, libro 11, Nov. Rec.

Pero téngase presente que, según el mismo artículo, ese procedimiento sólo puede emplearse á instancia de parte, “si lo solicitare la parte interesada,” como dice la ley, y contra los testigos que residan “dentro del partido judicial,” como lo expresa igualmente, que son los que están sujetos á la jurisdicción del juez que conoce del pleito. Si residen fuera del partido judicial, no se les podrá obligar á que comparezcan en la audiencia del juzgado que conoce del pleito, y deberán ser examinados por medio de exhorto; y lo mismo respecto de los que, residiendo dentro del partido, no puedan comparecer por justa causa, los cuales deberán ser examinados en su domicilio por el mismo juez ó por medio de despacho al juez municipal, como se deduce de los arts. 655 y 656.

Conforme, pues, á dicho artículo, el litigante que se encuentre en el caso de que se trata, deberá solicitar que se haga comparecer á los testigos que rehusen hacerlo á invitación suya, y el juez, accediendo á esta petición, mandará que se les cite por medio de cédula, para que comparezcan en el día y hora que señale. Esta cédula se extenderá por duplicado con los requisitos que ordena el artículo 272, y con la prevención de ser obligatoria la comparecencia, y con ella se hará la citación al testigo, con dos días de anticipación por lo menos al señalado para su examen, por medio de un alguacil, en la forma que establece el artículo 273. Si el testigo reside en otro pueblo que no sea la cabeza del partido judicial, se hará la citación en la misma forma, pero por medio de despacho al juez municipal; y también podrá hacerse por medio de oficio, cuando el juez lo estime conveniente, como sucederá si, por ser aforado el testigo ó por otra causa, necesite para comparecer el permiso de la autoridad ó jefe de quien dependa.

Cuando no comparezca el testigo después de dicha citación, ni alegue justa causa que se lo impida, tendrá la parte interesada que acudir al juzgado, solicitando la segunda citación, ó que se cite de nuevo al testigo, con la prevención que ordena el párrafo último del artículo 272, de ser procesado por el delito de desobediencia grave á la Autoridad, cuyo apercibimiento se llevará á efecto en el caso y en la forma que hemos indicado al comentar dicho artículo, en la página 25 del tomo II. Pero, como lo que más interesa á la parte es la comparecencia del testigo, si teme que será ineficaz ese apercibimiento, ó que con las dilaciones transcurrirá el término de prueba, podrá pedir desde luego que se le haga el deser conducido por la fuerza pública á la audiencia del juzgado en el día y hora que de nuevo se señale, y á ello deberá acceder el juez, si estima que podrá ser ineficaz cualquier otro apremio para obligarle á comparecer. Autoriza por esto el mismo artículo que estamos comentando. Cuando sea necesario llevar á efecto dicho apercibimiento, el juez podrá valerse para ello de la Guardia civil, ó de cualquiera otra fuerza pública, cuyo auxilio reclamará del jefe respectivo, en el caso extraordinario de creer que no serán suficientes sus alguaciles para prestar dicho servicio.

En el caso de que se trata, los testigos tienen derecho á reclamar de la parte, á cuya instancia se les haya obligado á comparecer, los auxilios necesarios para el viaje, ó la indemnización de su jornal ó la que corresponda por el perjuicio

que sufra en sus intereses. A falta de avenencia entre los interesados, al juez corresponde, sin ulterior recurso, fijar la cantidad que el litigante haya de abonar por uno ú otro concepto, teniendo en consideración las circunstancias del caso, siempre que el testigo haga su reclamación en la misma audiencia en que haya comparecido, ó en los 15 días siguientes. En ambos casos, debe hacerse esta reclamación verbalmente, sin necesidad de escrito, y se consignará en los autos por comparecencia del testigo, en vista de la cual el juez dictará providencia fijando la cantidad, y mandando al procurador de la parte que la abone como gastos del pleito; y si no lo verifica, se procederá contra él por la vía de apremio, en pieza separada que se formará luego que el testigo manifieste, también por comparecencia verbal, que no ha sido satisfecho. Si el testigo no reclama dentro de los 15 días que fija la ley, se entenderá prescrita la acción, y no podrá emplearse el procedimiento que acabamos de exponer, de acuerdo con lo que ordena el artículo 644, último de este comentario.

Artículo 645.

(Art. 644 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

Los litigantes podrán valerse de cuantos testigos estimen conveniente sin limitación de número, pero las costas y gastos de los que excedan de seis por cada pregunta útil, serán en todo caso de cuenta de la parte que los haya presentado.

La ley 32, tít. 16 de la Partida 3.ª, fijó en doce el número de testigos que cada parte podría presentar en juicio, y en las del título 11, libro 11 de la Novísima Recopilación, se amplió hasta treinta por cada pregunta. Nada se dijo sobre este punto en la de Enjuiciamiento civil de 1855, y como por ella quedaron derogadas todas las anteriores relativas al procedimiento, se creyeron facultados los litigantes para presentar cuantos testigos tuvieran por conveniente, y así se practicaba. Para corregir los abusos á que se prestaba esa ilimitada facultad, sin coartar los medios de defensa, se declara ahora, que “los litigantes podrán valerse de cuantos testigos estimen conveniente sin limitación de número;” pero como no es justo que la parte contraria sufra las consecuencias de ese lujo, ostentación ó capricho, se ordena que “las costas y gastos de los que excedan de seis por cada pregunta útil, serán en todo caso de cuenta de la parte que los haya presentado.” Por consiguiente, cuando haya condena de costas, sólo se incluirán en la tasación los derechos y gastos correspondientes á las declaraciones de los seis primeros testigos que, de los presentados por la otra parte, hayan sido examinados por cada una de las preguntas de su interrogatorio, y las costas y gastos de los que hayan excedido de dicho número serán de cuenta de la misma parte que los hubiere presentado.

Artículo 646.

(Art. 645 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

Los testigos serán examinados separada y sucesivamente, y por el orden en que vinieren anotados en las listas, á no ser que el Juez encuentre motivo justo para alterarlo.

Los que vayan declarando, no se comunicarán con los otros, ni éstos podrán presenciar las declaraciones de aquellos.

A este fin el Juez adoptará las medidas que estime convenientes, si algunas de las partes lo solicitare.