

de los interesados, las declaraciones de los peritos, si las hubiere, y todo lo que el juez creyere conveniente para esclarecer la verdad. Cuando fuere necesario, se levantarán planos, y se marcarán las señas de los que hayan sido reconocidos.

CAPITULO X.

DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.

ARTICULOS DEL 667 AL 697.

1. Testigo es toda persona que declara en juicio, acerca de los hechos alegados ó controvertidos. Llámase testigo presencial ó de vista al que refiere lo que ha visto ó presenciado; de oídas al que se refiere al dicho ó informe de otra persona; mayor de toda excepcion al que no tiene tacha legal; testigos contestes se dicen aquellos que se encuentran conformes en sus declaraciones, sobre el hecho y sus principales circunstancias; y singulares, los que discuerdan sobre estos puntos, ó sobre alguno de ellos. La discordancia puede ser obstativa, cuando el dicho de un testigo está en oposicion con el de otros; diversificativa, cuando cada testigo declara sobre hechos diferentes, pero que no están en contradiccion; y acumulativa ó adminiculativa, cuando los testigos deponen sobre hechos que aunque diversos, se ayudan ó cooperan entre sí por ir todos dirigidos á probar el punto que se controvierte.

2. Los tratadistas modernos del derecho, asientan que la prueba testimonial, muy comun en las sociedades poco adelantadas, tiende á restringirse en la época presente, cuya legislacion ha procurado dar mayor ensanche á la escrituraria, por la confianza que inspira, teniéndola por superior á la de testigos, la cual se considera particularmente expuesta á la corrupcion y á la inexactitud, en la relacion de hechos encomendados á la memoria muchas veces infiel. De aquí depende que los Códigos de las naciones civilizadas, exijan que se consignen por escrito los actos y contratos de cierta

importancia, admitiendo los testigos para los de escaso valor, ó en circunstancias excepcionales.

3. Para organizar la prueba de testigos, la Legislacion adopta los mismos principios que la sana crítica filosófica tiene establecidos, como regla del testimonio humano. Que el testigo no se engañe á sí mismo respecto del hecho; que por su probidad suministre garantías suficientes de que no querrá engañar: hé aquí los dos puntos fundamentales á que debe atenderse.

4. Del resorte de la prueba testimonial, solamente son los hechos que pueden percibirse por los sentidos. Deben por lo mismo, estimarse como extrañas á ella, las apreciaciones sobre los actos internos, ó sobre relaciones científicas, industriales ó artísticas, que requieran conocimientos especiales, y que por lo mismo, corresponden á la prueba pericial. Según lo dicho, será tan impertinente la pregunta que se haga á un testigo sobre las intenciones con que se diga haya procelido una persona, ó sobre los sentimientos que haya experimentado en determinadas circunstancias, como lo será la que se le dirija sobre el valor de algun objeto, ó sobre su importancia é influencia en el sentido de la ciencia ó del arte.

5. Hemos dicho que el testigo puede ser de vista ó presencial, porque es lo más comun que el presenciar equivalga á ver; pero bien puede suceder, que estando sujeta la percepcion del hecho de que se trate, nó al órgano de la vista, sino al del oído ó á algun otro, presenciar no sea ver. Escuchar una conversacion, percibir la impresion que producen el tacto ó el olfato, sería inexacto decir que fuesen cosas que le constasen de vista al testigo; sin embargo, el que fuera á referir las sensaciones que hubiese experimentado, por la relacion de sus sentidos con objetos exteriores que se las hubiesen producido directamente, seria un testigo presencial. De consiguiente, la diferencia entre éste y el de oídas, consiste en que el primero depone sobre la impresion inmediata que recibe, y el otro, por lo que le han referido ó informado sobre el particular.

6. Considerando el primero de los elementos que deben concurrir en el testigo, se comprende, que consiste en que

éste por su estado mental, físico y moral, se encuentre en situación de percibir exactamente los hechos. Por falta de esta capacidad, el niño cuyas facultades no se han desarrollado todavía, el que padece enagenación mental, y aun el que está poseído de ciertas impresiones, aunque sean transitorias, como el dolor, el miedo y aun la alegría, no se encuentran en aptitud de conocer exactamente los hechos, y está expuesto á equivocarse más ó ménos, segun las circunstancias especiales de los casos. A ellas mismas deberá atenderse, para resolver hasta qué punto será digno de crédito, el que tenga su cerebro excitado por el vino, ó el que á causa de la oscuridad ó de la distancia, haya tenido dificultad para ver ó inconveniente para oír con claridad. Se necesita, pues, además, del desarrollo intelectual, y de la tranquilidad del ánimo, tener enteramente expedito el órgano de la percepción del hecho, para que el testigo sea hábil; de consiguiente, ni el sordo, ni el ciego, ni el atacado de enfermedades que hagan degenerar el olfato ó el tacto, se considerarán como expeditos para conocer hechos que necesiten el uso de estos sentidos.

7 El segundo requisito consiste en que el testigo tenga la rectitud suficiente para deponer con verdad. Por regla general, todo hombre se presume bueno, mientras no haya motivo fundado para creer ó para temer lo contrario. Los que por sus costumbres relajadas, y conducta habitualmente mala, han desmerecido la confianza social; los que han cometido ciertos delitos, y muy especialmente si son de aquellos que afectan la fidelidad del testimonio, están considerados como indignos de crédito, y la prohibición de admitirlos como testigos en juicio, es general.

8. Las circunstancias particulares de amor, de odio, de dependencia, de parentesco, de gratitud ó de interés, pueden influir poderosamente en el ánimo de los testigos para desviarlos de la verdad; y de aquí depende que las leyes los consideren tachables, cuando concurren en ellos algunos de estos afectos.

9. A más de las facultades físicas, intelectuales y morales de la persona del testigo, es preciso que tenga la de poder expresar sus percepciones. El mudo, generalmente ha-

blando, está impedido para declarar, á ménos que sepa escribir, ó que pueda manifestar sus ideas por medio de señas claras é inequívocas.

10. Todavía no paran aquí las garantías de que debe rodearse el testimonio: se necesita como complemento de ellas, que al ser recibido éste, las formas judiciales sean tan bien ordenadas, y dispuestas con tal tino, que pongan á cubierto la prueba, de toda suplantación ó adulteración.

11. Basados en estas ideas fundamentales están los artículos contenidos en el presente capítulo del Código, que tratan de la prueba testimonial.

12. Todo el que no tenga impedimento legal, está obligado á declarar como testigo. Esta obligación se funda, en el derecho que compete á la sociedad para exigir de sus individuos todos aquellos actos ó prestaciones que contribuyan á mantener el orden público, del que es uno de los principales elementos la administración de justicia.

No pueden ser testigos:

- 1.º El menor de catorce años, sino en casos de imprescindible necesidad á juicio del juez.
- 2.º Los dementes y los idiotas.
- 3.º Los ébrios consuetudinarios.
- 4.º El que haya sido declarado testigo falso, ó falsificador de letra, sello ó moneda.
- 5.º El tahur de profesion.

13. Todas las personas mencionadas en los cinco párrafos anteriores, tienen incapacidad absoluta para ser testigos, es decir, no deben ser admitidas en ningun negocio, á causa de su incapacidad física, ó de que su mala conducta no dá garantías de su veracidad.

14. Tienen inhabilidad relativa, ó para declarar en determinadas causas:

- 6.º Los parientes por consanguinidad dentro del cuarto grado, y por afinidad dentro del segundo, á no ser que el juicio verse sobre edad, parentesco, filiación, ó nulidad de matrimonio.
- 7.º Un cónyuge á favor de otro:
- 8.º Los que tengan interés directo ó indirecto con el pleito:

- 9.º El que viva á expensas ó á sueldo del que lo presenta:
- 10.º El enemigo capital:
- 11.º El juez en el pleito que juzgó:
- 12.º El abogado y el procurador, en el negocio en que lo sean ó hayan sido:
- 13.º El tutor y el curador, por los menores, y estos por aquellos, mientras no fueren aprobadas las cuentas de la tutela:
15. Hasta aquí trata el Código de las cualidades personales de los testigos; pasa en seguida á ocuparse de la manera con que se han de tomar sus declaraciones.
16. El exámen de testigos se hará con sujecion á los interrogatorios que presenten las partes. No podrá señalarse día para la recepcion de la prueba testimonial, si no se hubiesen presentado el interrogatorio y su copia.
17. Para promover esta prueba, es preciso presentar un escrito en que se pida sean examinados los testigos que quiera declaren, acompañando el respectivo interrogatorio, en su original y en copia. Antes de que se cumpla con estos requisitos, el juez no debe señalar día para la práctica de la diligencia, porque al exámen de los testigos ha de preceder el de los interrogatorios. Dicho exámen se ejecutará conforme á los arts. 518 y 673, y se mandará dar la copia á la otra parte, citándola, así como á los testigos, á más tardar, el día anterior á aquel en que debe practicarse la diligencia. Se recordará que el art. 518 ordena que todas las pruebas que se presenten deben ser recibidas, á excepcion de las que fueren contra derecho ó contra la moral. Del 673, pronto hablarémos.
18. Presentados el escrito y el interrogatorio, el juez los aprobará si los encuentra arreglados á derecho, proveyendo al efecto un auto en que así lo exprese, mandará dar la copia del interrogatorio al colitigante, y señalará día para el exámen de los testigos, con la debida citacion contraria. Que el juez deba ceñirse á los puntos contenidos en el interrogatorio, es conforme con la amplitud que se concede á las partes para promover cuanto juzguen conducente á la defensa de sus derechos, libertad que se restringiria y

en ciertos casos vendria á nulificarse, si en el arbitrio del juez estuviera apartarse del interrogatorio.

19. Se necesita la citacion del colitigante, como requisito esencial é indispensable para la validez del acto, por las siguientes razones: 1.º La parte contra quien va á obrar la declaracion, tiene derecho de cerciorarse de que hay un testigo que vaya á producirla, y de que no habrá una suplantacion en este punto: 2.º No bastaria que el litigante estuviese cierto de que ha habido un declarante, si no conociese quien era éste. Viéndolo, se aleja el peligro de que el nombre de una persona se atribuya á otra, y además se pone en aptitud al interesado, de tachar al testigo, por que su vista le recuerde antecedentes contra su veracidad, que no habria podido traer á la memoria de otro modo.

20. Los litigantes podrán presentar interrogatorios de repreguntas ántes del exámen de los testigos. Los interrogatorios de preguntas y repreguntas deben ser concebidos en términos claros y precisos, procurándose que en una sola no se comprenda más de un hecho, y no hechos y circunstancias diferentes. Este es el contenido del art. 673 del Código, á que debe sujetarse el juez, á más del 518, para calificar los interrogatorios. La razon en que se funda este precepto, es la claridad y la precision con que deben aparecer los hechos, para evitar la confusion, el error, ó los ardides de la malicia.

21. Sobre los hechos probados por confesion judicial, no podrá el que los haya confesado, rendir prueba de testigos. Esta disposicion comprende al articulante, en el caso del art. 599; ó lo que es lo mismo, el articulante se tiene por confeso en los puntos sobre que han versado sus preguntas, del mismo modo que en aquellos sobre que han versado sus posiciones, como lo vimos en su lugar.

22. Dijimos al tratar de la confesion, que uno de los más importantes efectos que mediante ella, procura la ley, es averiguar sobre qué puntos están de acuerdo los que litigan, para que aquellos en que lo estén, se pongan fuera de la controversia judicial, y ésta se limite sólo á los cuestionados. Reconocido, pues, un hecho, la prueba carece de objeto, y siendo testimonial, seria peligrosa; pero como muy

bien pudiera haber padecido error el confesante, y pretendiera demostrarlo con documentos cuya existencia ignorara, ó con otras pruebas más seguras que la testimonial, la ley sólo á esta limita su prohibicion.

23. Los interrogatorios de repreguntas quedarán reservados en poder del secretario, y bajo su más estrecha responsabilidad, hasta el momento del exámen de los testigos.

24. Los testigos que sin causa legal se nieguen á declarar, pueden ser apremiados por el juez. A los ancianos de más de sesenta años, á los enfermos y á las mujeres, podrá el juez, segun las circunstancias, recibirles la declaracion en sus casas.

25. Nadie declarará por informes, excepto las autoridades que merecen fé pública, y cuando se trate de asuntos relativos á las funciones de su cargo actual. Si el testigo no reside en el lugar del juicio, será examinado por el juez del lugar en que se encuentre, á quien previa citacion de la parte contraria, se librárá exhorto, en que se incluirán en pliego cerrado, las repreguntas que se hubieren presentado.

26. Los testigos declararán con protesta de decir verdad, en la forma y bajo las penas que las leyes previenen. Las partes sólo pueden asistir al acto de la protesta, siendo esta regla general á todos los juicios, con excepcion del verbal, cuya cuantía no pase de cien pesos.

27. El Código sigue todavia el sistema del secreto para recibir la prueba testimonial. La nueva Ley de Enjuiciamiento Español lo ha cambiado, ordenando por punto general, que la recepcion de todas las pruebas, sea un acto que se practique en público, con excepcion de aquellos casos en que la moral ó el interés de las partes, exigieren la reserva á juicio del juez. Otras varias legislaciones establecen la publicidad, y ha sido España una de las últimas naciones en adoptar este medio de proceder, que marca un positivo adelanto en las instituciones judiciales. Entre nosotros se han hecho ensayos muy tímidos para plantearlo. La ley Miranda expedida en 13 de Febrero de 1859, disponia en su art. 348, que el exámen de los testigos se hiciese á presencia de los interesados, quienes, así como el juez, podian dirigirles las preguntas convenientes

para esclarecer los hechos; cuyo artículo, si no llegó hasta establecer la publicidad, dió un paso importante hácia ella, relajando la reserva, supuesto que permitia á los litigantes estar presentes á la diligencia. La ley de amparo vigente y la anterior, adoptaron la publicidad francamente, y el Código actual la limita á la prueba testimonial en los juicios verbales, cuya cuantía no pase de cien pesos.

28. La publicidad es una garantia para todo el que interviene en el juicio: las partes ven por sí mismas que el acto se ha practicado debidamente; el juez y sus auxiliares, aparecen ejerciendo sus funciones á la vista de la sociedad, y no habrá ocasion, sino cuando lo merecieren, de que se les hagan imputaciones de torpeza, negligencia ó parcialidad; á que se presta el secreto, los testigos, los peritos y todas las demás personas que sirven para la prueba, teniendo al público por testigo de sus actos, se encuentran en la necesidad de proceder con suma circunspeccion, y por último, el público, al paso que impone los mayores respetos, es un juez severo é imparcial, que va formando su juicio sobre el negocio y sobre las personas, á medida que se van practicando las diligencias de sustanciacion, hasta que, pronunciada la sentencia, pueda sujetarla á su severo criterio, con pleno conocimiento de todos los antecedentes. Proporcionar al público ocasion para que tome parte y se interese en los negocios concernientes á la administracion de justicia, es facilitar su cultura, y es poner á los funcionarios del ramo judicial, el retraente más poderoso y eficaz para impedir su descuido ó su prevaricacion.

29. Los testigos serán examinados separada y sucesivamente, sin que unos puedan presenciar las declaraciones de los otros. A este efecto el juez podrá exigir que en un sólo dia se presenten los testigos, y designar el lugar en que deban permanecer hasta la conclusion de la diligencia. El juez al examinar á los testigos, puede hacerles las preguntas que estime convenientes, siempre que sean relativas á los hechos contenidos en los interrogatorios.

30. Si el testigo no sabe el idioma, rendirá su declaracion por medio de intérprete, que será nombrado por el juez. Si el testigo lo pidiere, además de sentarse su decla-

ración en castellano, podrá escribirse en su propio idioma por él, ó por el intérprete.

31. Las respuestas de los testigos se sentarán en su presencia, literalmente y sin abreviaturas, pudiendo ellos mismos escribirlas ó dictarlas: también pueden rubricar las páginas en que se hallan. El testigo podrá leer por sí mismo su declaración; y deberá firmarla, ratificando antes su contenido. Si no puede ó no sabe leer ó escribir, la declaración será leída por el secretario y firmada por éste y por el juez, haciéndose constar esta circunstancia.

32. Regirá respecto de los testigos lo dispuesto en el art. 593, según el cual, una vez firmada la declaración, no puede variarse ni en la sustancia ni en la redacción.

33. Los testigos están obligados á dar la razón de su dicho, y el juez deberá exigirla, aunque no se pida en el interrogatorio. Por razón del dicho se entiende, la expresión del motivo que haya tenido el testigo para saber lo que declara. Ya hemos manifestado que los testigos pueden ser presenciales ó de oídas. Exigirles la razón de su dicho, equivale á interpelarlos para que expongan, si el hecho les consta por la aplicación inmediata y directa de sus sentidos, es decir, si lo presenciaron; ó si llegó á su noticia por informes, y son testigos de oídas, en cuyo caso su relación versará sobre el informe que hayan recibido. Como los hechos, según también se ha explicado, pueden afectar ya unos sentidos, ya á otros, atendida su diversa naturaleza, el testigo deberá expresar cual fué el órgano de su percepción. La persona presente al perpetrarse un homicidio, podrá haber visto el acto de matar, ó solamente haber oído injurias, ruidos ó quejidos si ha habido riña, y según que la declaración se produzca, así será el valor que tenga. Conforme á nuestro modo de pensar, la razón del dicho no sólo debe consistir en lo que acaba de decirse, sino en la manifestación que deben hacer los testigos, del motivo que tuvieron para imponerse del hecho, ó para estar presentes en el lugar en donde éste aconteció. A cada paso se encuentran en la práctica declaraciones sospechosas, por falta de estas explicaciones, y por no ser verosímil que los testigos hayan tenido sobre los hechos que declaran, ya por la naturaleza

de ellos, ó por el tiempo ó lugar en que ocurrieron, los conocimientos que aseguran. Si estas indicaciones no deben adoptarse como regla general, habrá algunos casos en que sea necesario tenerlas presentes, y en que el juez, en uso de la facultad que la ley le da para hacer las preguntas que le ocurran, con tal que sean sobre los hechos contenidos en el interrogatorio, procure aclarar los puntos referidos.

34. Inmediatamente que el testigo conteste al interrogatorio, lo hará á las preguntas. Para escudriñar hasta qué punto el testigo es veraz, ó hasta dónde llegan sus conocimientos sobre los hechos, la ley admite las repreguntas que pueden articularse por la parte contraria y por el juez. De esta facultad se ha abusado, como de todo puede abusarse. En la práctica se ven á cada paso, interrogatorios formulados con astucia y encaminados á envolver y confundir al declarante; otras veces, contienen minuciosidades y pequenezes sobre el tiempo, sobre los sitios y sobre los actos más insignificantes. A los jueces toca evitar estas corruptelas, rechazando las preguntas que sean insidiosas, que no presenten los hechos con la claridad y separación debidas, ó que sean impertinentes.

35. Siempre se preguntará á los testigos sobre los puntos siguientes, aunque no se comprendan en el interrogatorio:

1.º Su nombre, apellido, edad, estado, profesión y domicilio. Además de que todas estas circunstancias sirven para individualizar al testigo, contribuyen á suministrar el conocimiento necesario sobre sus cualidades; determinan su posición social; y dan á saber si el testigo tiene la edad que la ley requiere para la validez del testimonio, y si ella le permitió tomar conocimiento de los hechos que refiere:

2.º Si son parientes consanguíneos ó afines de alguno de los litigantes, y en qué grado:

3.º Si tienen interés directo ó indirecto en el pleito ó en otro semejante:

4.º Si son amigos íntimos ó enemigos de alguno de los litigantes.

36. Como se ha visto, estas preguntas se deben hacer de oficio, aun cuando no las proponga la parte, y son las

llamadas generales en la práctica, porque están prescritas para todos los testigos, y cualquiera que sea el juicio de que se trate. Se refieren al orden de la diligencia, y conducen á asegurar el valor del testimonio, según las miras universales de la administracion de justicia.

37. Los nombres de los testigos que se presentaren, su profesion y domicilio, se comunicarán mútua é inmediatamente á las partes, despues de la declaracion, haciéndose constar en los autos. Sobre los hechos que han sido objeto de un interrogatorio, no puede presentarse otro en ninguna instancia del juicio. Este precepto tomado de la antigua legislacion, tiende á evitar la corrupcion y todos los abusos á que se prestaria el admitir varios interrogatorios sobre unos mismos hechos, y más si fuesen formulados despues de conocer las declaraciones de los testigos.

38. Los gastos que estos hicieren y los perjuicios que sufran por presentarse á dar declaracion, serán satisfechos por la parte que los llamare á declarar, salvo siempre lo que se decida sobre condenacion en costas y perjuicios. Cada uno de los litigantes puede presentar hasta veinte testigos.

39. El artículo habla del número total de testigos que á cada parte le es permitido presentar, y por lo mismo no se conformaria con su disposicion, el que pretendiera valerse de los veinte testigos sobre cada uno de los hechos alegados. Para este lugar reservábamos, exponer las grandes dificultades que en la práctica ofrece el cumplimiento de la regla, por otra parte muy importante, de mantener incomunicados entre sí á los testigos miéntras dura su exámen. La ley manda que con este objeto se les ponga juntos en un sitio, y que de allí vayan saliendo á medida que se les llame á declarar. Ni veinte declaraciones, ni un número mucho menor será fácil, y á veces ni posible, recibir en un sólo dia, y ménos si han de ser largas; y si así no se hace, la incomunicacion de los examinados con los no examinados es irrealizable. De consiguiente, este precepto viene á quedar como tantos otros, que sirven sólo para manifestar los buenos propósitos de quien los dicta; pero al mismo tiempo no ha acertado con los medios necesarios para hacerlos cumplir.

40. Cuando hecha la publicacion de las pruebas, se observare que al examinar á un testigo, se omitió hacerle alguna de las preguntas contenidas en el interrogatorio, la parte que presentó éste, tiene derecho de pedir que el testigo sea examinado sobre el punto omitido. En este caso, el juez incurrirá en una multa de cinco á veinticinco pesos, sin perjuicio de la responsabilidad á que haya lugar.

CAPITULO XI.

DE LA FAMA PÚBLICA.

ARTICULOS DEL 698 AL 700.

1. Entiéndese por fama pública, la comun opinion ó creencia que tienen todos ó la mayor parte de los vecinos de un pueblo acerca de un hecho, afirmando haberlo visto ú oído referir á personas ciertas y fidedignas que lo presenciaron. (1) Para que la fama pública sea admitida como prueba, debe tener las condiciones siguientes:

1.ª Que se refiera á época anterior al principio del pleito; esto es, que no haya provenido del pleito mismo:

2.ª Que tenga origen de personas determinadas, que sean ó hayan sido conocidas, honradas, fidedignas, y que no tengan ni hayan tenido interés alguno en el negocio de que se trate:

3.ª Que sea uniforme, constante, y aceptada por la generalidad de la poblacion donde se supone acontecido el suceso materia del juicio:

4.ª Que no tenga por fundamento las preocupaciones religiosas ó populares, ni las exageraciones de los partidos políticos, sino una tradicion racional, ó algunos hechos que aunque indirectamente la comprueben.

2. La fama pública debe probarse con tres ó más testigos, que no solo sean mayores de toda excepcion, sino que

(1) Caravantes, Tomo 2.º pág. 263.