

su dicho, pues no dándola, no sirve¹; al modo que tampoco el de oídas y credulidad, sino en ciertos casos que expresan las leyes². De todo ha de poner la respuesta que dé, y esto mismo ha de hacer el acompañado, y no otra cosa, debiendo el comisionado repeler lo demas, como que hace de juez, y no es del caso ni sirve sino para confundir á los testigos y oscurecer la verdad.

53. Suele haber testigos tan perversos que mienten á rostro firme por odio, pasión ó soborno, ó palian los hechos de tal suerte, que los desfiguran, sin hacer caso de la religion del juramento, del imponderable perjuicio que causan, y restitucion á que son responsables, ni de las penas con que están conminados. Para evitar en lo posible los perjuicios y daños que pueden irrogar á las partes, especialmente en causas criminales, luego que el escribano haya instruido al testigo de cada pregunta, debe mirarle atentamente á la cara, como que le está leyendo y penetrando su corazon, oírle con agrado y mansedumbre, sin interrumpirle mientras hable, referirle lo que le responda, para que conozca que le entendió, y hacerle las repreguntas expresadas en el párrafo anterior, segun sea el caso, y otras concernientes únicamente á apurar la verdad, y no mas mirándole todavía á la cara, como lo manda la ley³; pues en el semblante podrá conocer si se perjura ó no, por ser difícil mentir sin inmutarse⁴, bien que esto no es infalible, porque muchas personas con solo presentarse delante del juez ó de algun individuo de justicia, se inmutan y aturden, aunque esten inocentes: lo mismo se debe practicar con la parte cuando le tome declaracion.

54. Pero si la razon que el testigo da de su ciencia y dicho, no es verosímil ni satisfactoria, ó parece contraria á la que depone, ó está vario, ó se implica, ó titubea, ó es persona vil ó sospechosa, puede replicarle: *que cómo pudo ser, respecto á lo que dice; qué tiempo hacia, si estaba claro ó nublado cuando sucedió el caso; á qué hora fue; quiénes eran los circunstantes; de qué estaban vestidos*, y segun sea el hecho ó cosa litigiosa, hacerle con destreza y disimulo las demas réplicas y repreguntas genéricas é indirectas que le dicten la imparcialidad, prudencia y deseo del acierto, llevando el fin principal, no de qué falte á la verdad ni de confundirla ú oscurecerla, sino de desentrañarla, descubrir la men-

¹ Ley 29 al fin, tit. 16, Part. 3.—² Leyes 29 y 30 del mismo tit.—³ Ley 26, tit. 16, Part. 3.—⁴ Prov. 10, num. 29; Ecclesiast. 15, num. 31, y 6, num. 5; Machab. 3, num. 27; Nehemias, 2, num. 3; Cic. in Pison, et 2, de orator.; Senec. epist. 99.

tira, y saber si viene ó no sobornado el testigo por quien le presenta; para lo cual debe el escribano desnudarse de toda pasión, y prescindir de consideraciones que influyen muchas veces en daño de las partes, faltando á su obligacion. Oída la respuesta del testigo, debe decirle sustancialmente lo que depuso y las razones que dió de su dicho, y si todo está conforme á su mente, sentarlo ó escribirlo sin añadir ni quitar; leérselo muy de espacio luego, para que quede plenamente enterado; enmendar en el mismo acto lo que quiera se enmiende, y concluido, poner al pié de la declaracion, *que se afirma y ratifica en ella, y que es lo que sabe, puede declarar, y todo la verdad bajo del juramento que tiene hecho*, y sabiendo firmar, hacer que la firme despues de salvadas las erratas, enmiendas, testaduras y adiciones que haya; pues sino sabe, no es menester, porque cada testigo debe ser examinado con separacion, y nuestras leyes no mandan que no se reciban las de los que no saben firmar, ni que haya testigos que le vean declarar¹, asi como tampoco son necesarios en los demas autos judiciales, excepto que en el juzgado se estile hacerse estos con ellos.

55. En el exámen de la parte y testigos no se debe usar de preguntas *sugestivas*, las cuales son ó claras ó paliadas. Se llaman *claras* las que se hacen especialmente de algunas cosas, expresando las personas, circunstancias, cualidades de la causa civil ó criminal, ó de la cosa hecha ó delito cometido, v. gr. si se pregunta al testigo, *si vió que Pedro mató á Juan en tal dia, en tal parte y tal hora, hiriéndole con un puñal en el pecho*. Son *paliadas* cuando se previene sutilmente al testigo, indicándole el modo de responder, ó se le abre camino y da luz para la respuesta, aunque en la pregunta no suene directamente. Estos modos de preguntar, como perniciosos y reprobados por derecho², no se deben usar, antes bien las preguntas han de ser genéricas é indirectas, y no particulares ó sugestivas; pues de lo contrario las respuestas serán dadas por los que tengan interes en sugerirlas, y no por los preguntados, especialmente siendo pobres ó sencillos, pues estos, aunque asientan á ellas, mas lo harán tal vez por miedo ó por no desagradar al que pregunta, que por ser verdad lo que dicen, como suele suceder.

56. Si el testigo despues de haber firmado su declaracion y

¹ Leyes 26 y 29, tit. 16, Part. 3, y ley 3, tit. 11, lib. 11, Nov. Rec.—² Ley 1, § Qui questionem, ff. de questionib. ley 3, tit. 30, Part. 7; Scacia de judic. lib. 1, cap. 86; Farinac. tom. 1, Prax. crim. quæst. 84, num. 91 y 92, y tom. 2, quæst. 83, num. 84, y de testib. quæst. 79, num. 78.

apartándose del juez ó del escribano que le examinó, hablare ó tuviere tiempo para hablar con alguna de las partes, y quisiere corregir ó ampliar su dicho, no debe ser admitido; y así, haciendo muchas declaraciones, debe ser atendida la primera; pero si hubiere declarado ambiguamente, ó no hubiere dado razon de su dicho, puede ser llamado por el juez, aunque sea despues de hecha publicacion, para que la dé, aclare las dudas que de su deposicion resulten, y no quede oculta la justicia de la parte, en cuyo caso tendrá valor su dicho. Lo mismo puede practicar el juez á instancia de la parte que le presentó, cuando esta halla que no fue preguntado al tenor de todas las preguntas de su interrogatorio, y las omitidas conciernen al pleito ¹.

57. No deben apartarse los testigos despues de juramentados de la presencia del que los examina, hasta que evacuen su declaracion, excepto que no pueda recibirsela entonces; pues en este caso se la ha de tomar despues, y deben esperarle hasta quince dias á lo menos ², de lo cual se deduce no ser preciso que el testigo sea examinado en el acto del juramento, y que puede serlo despues de algun tiempo; pero en dicho caso debe practicar el escribano dos cosas: la primera, extender entonces el juramento en los autos, y que lo firme el testigo si sabe, para que conste que fue presentado y juramentado en tiempo hábil; y la segunda, poner en la cabeza de la declaracion: *que la hace en fuerza del juramento que prestó en tal dia, el que en caso necesario reitera.* Cuando el testigo juramentado en tiempo hábil, dice que duda de lo que se le pregunta, ó no se acuerda ciertamente, y pide término para hacer memoria de ello, se le debe conceder ³. Lo propio debe hacerse para con la parte, con tal que lo diga en el mismo acto por sí, y no por consejo de su abogado ⁴; bien que esto es peligroso, y así solo se observa lo que ordena la ley recopilada posterior, y dejo explicado en el párrafo 20. Si uno y otro dicen que no pueden evacuar su declaracion por tener que inspeccionar algunos papeles, á fin de darla con toda exactitud y certeza, se les debe conceder tiempo para su inspeccion, y no concediéndoselo al testigo, podrá pedir la parte, y el juez deberá mandar que la evacue despues de la publicacion, lo cual, como justo, he visto practicar.

58. Aunque los interrogatorios contengan muchas preguntas,

¹ Ley 31, tit. 16, Part. 3; Hermos. en la 56, tit. 5, Part. 3, glos. 6, num. 72. —² Ley 27, tit. 16, Part. 3. Ley *Si quando*, 19, Cod. de testibus. —³ Ley 11, tit. 11, Part. dicha, verb. *Ca si por aventura*. —⁴ Ley 3, tit. 13, Part. 3, cap. *Per tuas; de testibus*, y cap. *Præterea, de testib. cogend.*

si la parte que los produce dice al escribano que tal y tal (nombrándolos) sean examinados solamente al tenor de ciertas y determinadas que señala, debe expresar en la cabeza de su deposicion para cuáles fueron presentados, y de ningun modo examinarlos sobre las restantes, porque á mas de ser superfluo, no aprovecha á la parte el que digan que las ignoran; se le evitan gastos, y no se pierde tiempo, pues no todos pueden deponer acerca de todos los particulares de los interrogatorios.

59. Cada testigo debe ser examinado secreta y separadamente de los demas, sin que estos, las partes ni otra persona le vean declarar, ni sepan lo que depuso ni lo que se le preguntó, hasta que se haga publicacion de probanzas; tampoco se ha de apartar del que lo examina, hasta que concluya su declaracion, como dejo expuesto ¹; á no ser tan larga que requiera mas de un dia para hacerse. El escribano ha de extender sus dichos á la letra y no en abreviatura, ni la letra muy metida, sin mudar palabra ni aclararla, sino como la diga, pues así lo manda la ley ²; pero no obstante, se permite y está en práctica ponerlos con voces claras, inteligibles y bien sonantes, que no varien la sustancia, y antes bien hagan mas perceptibles los hechos, porque de lo contrario, si el testigo es rústico, sirve no de declaracion sino de confusion su dicho; cuesta muchísimo trabajo entender á algunos y es menester casi adivinarlos, y repetirles muchas veces lo que dicen, para que lo entiendan y vean que los entienden (*). Pero si los testigos y las partes quieren escribir sus declaraciones, ó rubricar las hojas de ellas, nadie se lo debe impedir, pues tienen facultad para ello, como que son produccion y acto suyo privativo, que han de corroborarse con su firma, sin que en esto injurien al escribano ni al juez que se las recibe, porque usan de su derecho.

60. Examinándose los testigos por medio de intérpretes, han de jurar estos: *que dirán en idioma castellano lo mismo que aquellos depongan en el suyo, sin añadir, quitar, interpretar ni tergiversar cosa alguna*, y el testigo tambien ha de ser juramentado. Si hay dos intérpretes en el pueblo, ha de ser examinado cada testigo por medio de ambos, á presencia del escribano, para que no

¹ Ley 27, tit. 16, Part. 3, ley 3, tit. 16, lib. 11, Nov. Rec. —² Ley 5, tit. 11, lib. 11, Nov. Rec.

(*) En este punto hay un gran riesgo si los escribanos no proceden con la pureza y buena fe que exige su oficio, como sucede por desgracia muchas veces. Ademas, no teniendo los conocimientos necesarios de nuestra lengua, podrán muy bien sustituir una voz que en su sentir, ó en la acepcion vulgar, diga una misma cosa, y sea sin embargo muy diversa en la inteligencia legal. Seria pues conveniente abolir esta práctica, y que se observase literalmente la ley. *Febrero adicionado.*

se dude de su deposicion, á menos que los litigantes se conformen en que uno solo intervenga al exámen y juramento, ó que en el pueblo no haya mas, en cuyos dos casos se le ha de creer y estar á su dicho, pues hace plena fe, y así se practica ¹.

61. Estan obligados los litigantes á satisfacer á los testigos los gastos que hagan ó ganancias que pierdan en el tiempo que ocupen en ir á declarar y regresar á sus casas²; pero no deben sobornarlos, corromperlos, intimidarlos, rogarlos ni inducirlos á que declaren lo que no saben, pena de ser castigados conforme á derecho; bien que se les permite traerles á la memoria los hechos, y encargaries sus conciencias sobre que digan la verdad y lo que supieren y de que se acordaren³, y á este efecto entregarles copia del interrogatorio.

62. Puede apremiar el juez á los testigos por prision y embargo de bienes á que comparezcan á su presencia á declarar bajo de juramento lo que sepan, ya sea en pleito civil ó criminal, y no debe admitir su dicho dado ó enviado por escrito, porque ademas de no valer, está prohibido⁴. En las causas civiles arduas y de importancia, y en las criminales, debe el juez examinar por sí á los testigos, sin cometer su exámen al escribano, ni usar de la cautela de que este tome á solas sus dichos despues que aquel los juramente, y luego en su presencia los lea al juez, pena á este por la primera vez de cinco mil maravedis y al escribano dos mil, por la segunda doblados, y por la tercera privados ambos de sus oficios⁵.

63. Existiendo algunos testigos fuera del territorio ó jurisdiccion del juez que conoce de la causa, ha de enviar requisitoria este al del pueblo en que viven, con insercion del interrogatorio y demas conducente, para que los examine á su tenor⁶; con cuya requisitoria, ó con la receptoria si se despachare, se debe citar particularmente (como cuando se sigue en rebeldía) á la parte contraria, si está en el pueblo, ó á su procurador, por si quiere ir ó enviar persona que los conozca y vea juramentar, para que le conste, y no se descuide. Lo mismo se practica y debe hacerse para compulsar instrumentos, cotejar los producidos, y redarguirlos civilmente de falsos, ó hacer vista ocular, sin embargo de la citacion general hecha con el auto en que todo lo referido

¹ Ley Theopompus, 14, ff. de dote prælegat.; Gom. lib. 2, Var. cap. 9, num. fin; Cur. Filip. part. 1, § 17, num. 26. — ² Ley 27 al fin, tit. 16, Part. 3. — ³ Ley 3 al fin, tit. 11, lib. 11, Nov. Rec. — ⁴ Ley 1, tit. 11, lib. 11, Nov. Rec. Leyes 32 y 36, tit. 16, Part. 3. — ⁵ Ley 36 al fin, tit. 16, Part. 3. Leyes 36 y 37, tit. 32, lib. 12, Nov. Rec. — ⁶ Ley 28, tit. 16, Part. 3. Ley 3, tit. 11, lib. 11, Nov. Rec.

se mande, como se colige de la ley 3, tit. 11, lib. 11, Nov. Rec. Estas requisitorias deben cumplimentarse, yendo documentadas, así para el efecto referido, como para otra cualquier cosa, ya sea en causa civil ó criminal, no solo por juez con quien expresamente hablen, sino por el sucesor en su audiencia y jurisdiccion, aunque en ellas no esté nombrado, y el requirente haya fallecido ó cesado en su oficio, como está en práctica.

64. Si las partes omiten articular en el interrogatorio principal algunos particulares de los alegados y conducentes á su defensa, ya sea por olvido ó porque al tiempo de su formacion no creyeron poder probarlos, y despues de presentado, hallan testigos que los declaren, pueden ponerlos por pedimento ó por otro interrogatorio, y pretender se examinen á su tenor; pero esto ha de ser precisamente dentro del término probatorio; pues ninguna ley lo prohíbe, ni dice que se forme un interrogatorio solo, ni tampoco que se puedan hacer por pedimento las preguntas á los testigos; lo cual es corriente, y así lo he practicado y visto practicar.

65. Un solo testigo, por autorizado que sea, no hace prueba regularmente hablando¹, excepto que sea emperador, rey ó papa²; bien que cuando no se trata de perjuicio de tercero, ó se convienen las partes, ó el testador mandó que en cuanto á su herencia se esté al dicho de cierta persona que señala, ó para probar la inocencia del acusado, ó en las causas en que de ningun modo, ó al menos con grave dificultad, se pueden presentar muchos testigos, ó cuando con su dicho concurre la fama, ó para probar la causa verosimil de ignorancia, ó en causas muy leves, y en otros varios casos que trae Reinfestuel³, haga prueba el dicho de un testigo solo.

66. Dos testigos contestes en cosa ó hecho, tiempo, lugar y circunstancias, y no varios ni singulares, hacen plena probanza siendo hábiles, idóneos y tales que no puedan ser desechados por razon de sus dichos ni personas; á menos que sea para justificar paga ó liberacion de débito ú otro contrato de que se haya otorgado escritura pública ó testamento, ú otra última voluntad; pues entonces son necesarios mas⁴, como queda dicho en sus respectivos lugares.

67. No obstante esto, se permite á cada litigante que presente hasta treinta testigos sobre cada pregunta ó artículo, con tal que

¹ Ley Ubi numerus, ff. de testib. ley 33, tit. 16, Part. 3, cap. Licet universi, 23, de testib. y Canon, Si testes, § Ubi numerus, 4, quæst. 3. — ² Dicha ley 33, tit. 16. — ³ Lib. 2 Decret. tit. 20, § 8, y tit. 19, § 3, num. 61 al 68. — ⁴ Leyes 33 y 41, tit. 16, Part. 3; Deuteron, 19, vers. 15; Matth. 18, vers. 16, y Luc. 17.

jure que no lo hace con malicia ni por dilatar; mas si despues de nombrados supiere de otros, con quienes crea probar mejor su intencion, y lo jurare así en este caso, dejando los que no esten examinados, se le deben admitir los que nuevamente nombre, hasta completar el número referido, y no mas¹. Si de los presentados no quiere que se examinen todos, nadie le puede precisar á ello, porque así como está en su arbitrio el hacer ó no prueba lo está tambien el presentar y hacer que se examinen ó no los presentados y juramentados, sin que haya ley que diga lo contrario. Pero es de advertir, que en la segunda ó tercera instancia en grado de apelacion y suplicacion no se deben admitir interrogatorio ni testigos sobre los mismos artículos, ú otros directamente contrarios á los que en las precedentes ó en alguna de ellas se recibieron, ya sean relativos á los méritos de la causa principal, ó á las tachas de los testigos examinados en cualquiera de las instancias anteriores; y el abogado que pusiere el interrogatorio, incurre en la pena de mil maravedis².

68. Aunque las partes despues de haber presentado algunor testigos, digan que no quieren valerse de mas, no se les han de dejar de admitir por eso los que presenten hasta los treinta expresados, con tal que sea dentro del término probatorio, y que juren que ignoran sus deposiciones y las de su contrario, y no de otra suerte como lo manda la ley 35, tit. 16, Part. 3. Por esto los escribanos en el requerimiento que hacen á las partes para si quieren presentar mas testigos, y responden que no, ponen esta cláusula: *por ahora, y sin perjuicio de presentarlos siempre que lo tengan por conveniente*, cuyo aditamento es muy útil, aunque no necesario, por lo que el escribano comisionado puede, sin embargo de que no se ponga, recibirlos, sin que la parte tenga precision de acudir al juez para ello, durante el término probatorio; porque en virtud de la comision le subroga en su lugar, y le da las facultades que á dicho fin le concede la ley.

69. No hacen plena probanza los testigos varios y singulares que son los que declaran sobre diversos hechos, de modo que cada uno testifica del suyo, y no concuerdan con el otro. La singularidad es de tres maneras: *obstativa, cumulativa y diversificativa*. Se llama *obstativa ó adversativa*, la que contiene contrariedad de los testigos que deponen de un mismo hecho, ó repugnancia en sus dichos; v. gr. dice uno *que Pedro hizo la muerte, ó hur-*

¹ Leyes 2 y 5, tit. 11, lib. 11, Nov. Rec. — ² Ley 6, tit. 10, lib. 11, Nov. Rec.; Clement. 2; *de testib.*; Covarr. *Pract.* cap. 18, num. 6.

tó, en tal parte y á tal hora; y otro *que la ejecutó en otro lugar y á otra hora*; pues repugna que una misma muerte ó delito pudiese haberse hecho y cometido en diversos parajes y á distintas horas, por lo que á ninguno se debe creer ni deferirse el juramento supletorio; y así mas vale un testigo idóneo, que hace semiplena prueba, que muchos singulares con singularidad obstativa, aunque sean mil, porque uno hace sospechoso y destruye al otro, y ambos arguyen falsedad¹.

70. *Cumulativa* se llama, cuando los testigos deponen de hechos, que aunque son diversos, se ayudan mutuamente para probar aquello que se controvierte; v. gr. dice uno *que vió á Pedro quitar un caballo*; y otro *que oyó decir á Pedro que habia quitado aquel mismo caballo*. Esto sucede generalmente todas las veces que las diversas deposiciones de los testigos se dirigen á averiguar el hecho litigioso; pues unos suelen deponer de vista, otros de fama, oidas ó confesion de él, y otros de hechos, que aunque distintos, ayudan al intento, y no son repugnantes; por lo que el uno no destruye al otro, ni le hace sospechoso, y así en las causas civiles si testifican de hecho por su naturaleza sucesivo, continuo ó genérico, hacen plena prueba²; y en consecuencia siendo preguntados sobre él ó sobre el todo integral, aunque depongan de actos diversos, como todos miran por distintos medios á un propio fin y sustancia de la cuestion, no se juzgan singulares, sino contestes³; pero si se trata de algun acto particular ó especial é individuo, no prueban plenamente; bien que hacen presuncion, y el juez puede deferir el juramento supletorio⁴. En las criminales no prueban tampoco para que pueda imponerse la pena ordinaria; pero inducen presuncion grande contra el reo, y abren camino al juez para inquirir, y aun muchas veces son suficientes para imponerle pena extraordinaria⁵; pues para la ordinaria es indispensable que la prueba sea indudable⁶, no obstante haber delitos para cuya calificacion bastan testigos singulares, siendo fidedignos.

71. Finalmente, se llama singularidad *diversificativa*, cuando

¹ Cap. *in nostræ*, 32, *de testib.*; Alex. consil. 94, num. 1 y 4, lib. 6; Mascard. *de probat.* conclus. 958, num. 20; Farinac. glos. 64, num. 37, 41 y 44 al 50. — ² Glos. in leg. *Ob carmen*, ff. *de testibus*, et in cap. *Nihilominus*, 3, quæst. 9; Felin. in cap. *Licet ex quadam*, num. 2, vers. *Secundo limita*; Farinac. quæst. cit., num. 115, 150, 160 y 164; Mascard. concl. 1025, num. 24, y sig. — ³ Ley *Qui sententiam*, Cod. *de pænis*; Reinf. lib. 2, tit. cit., num. 297 al 306. — ⁴ Glos. in cap. *Nihilominus*, cit.; Felin. in cap. *Licet*, cit.; Farinac. quæst. dicha, num. 52, 113 y 126; Mascard. concl. 958, num. 20 al fin. — ⁵ Farinac. *Prax. crim.*, lib. 1, quæst. 37, num. 34 y 35. — ⁶ Ley *Sciant cuncti*, 25, Cod. *de probat.*, cap. 1, *de elect.*; Canon. *Testes*, 2, quæst. 7; Reinf. ibi, num. 307 hasta el fin.

los testigos deponen de diversos hechos que no son contrarios ni repugnantes entre sí, ni el uno ayuda al otro, v. gr. dice uno que Pedro prestó á Juan cien reales en tal dia y tal parte; y otro que le prestó veinte en tal dia y paraje; y así estos testigos sin embargo do no ser repugnantes, ni enervar el dicho del uno el del otro, no hacen prueba; pero si alguno es de mayor excepcion, hará semiplena probanza, porque se queda con el valor que merece la deposicion de un testigo fidedigno¹.

72. Probando ambas partes su intencion con testigos, debe el juez gobernarse para dar la sentencia, por los que depongan lo mas verosimil, tengan mejor fama, estén mas autorizados, y sean mas dignos, aunque menos en número. Siendo iguales en fama y dichos, porque todos deponen lo que es posible hubiese sucedido, ha de estar á la pluralidad; y si lo son en el todo, y deponen cosas contrarias, debe absolver al reo²; á menos que el actor intente causa favorable, como son las de libertad, matrimonio, dote y testamento, pues entonces ha de decidir por estas³. Si los de una parte discordaren, debe creer á los que digan lo mas verosimil al hecho, y sean de mejor fama, aunque pocos, lo cual no sucederá si el litigante presenta dos instrumentos contrarios, pues á ninguno debe creer el juez, por cuanto aquel pudo verlos antes, y considerar si le aprovecharia ó dañaría su presentacion; pero en los testigos no puede saberlo, porque á la parte suelen decir una cosa, y ante el juez declarar otra, como lo vemos y lo dice la ley: últimamente si el testigo es contrario á sí mismo en su dicho, no hace fe⁴.

73. Comprometiéndose las partes en árbitros, si estos recibieren testigos, y aquellas hicieren algun pacto sobre si el juez ha de sentenciar ó no por sus dichos, en caso que los árbitros no decidan su contienda, se debe estar al pacto. Si nada pactaron, está en eleccion de aquella contra quien se presentaron, el pasar por sus dichos, y hacer que vuelvan á declarar ante el juez; pero si ya estuvieron muertos, deben valer sus deposiciones, y el juez sentenciar con arreglo á ellas; bien que no se priva á la parte de alegar contra las personas y dichos de los testigos⁵.

74. Consistiendo el pleito en ciencia, arte ú oficio, han de nombrar las partes dos peritos para que declaren acerca del asunto litigioso, en caso de haberlos en el pueblo: si alguna no quiere

¹ Farinac. quæst. 64 dicha, num. 41 y 47; Reinf. ibi, num. 194 al 296. — ² Ley 41, tit. 16, Part. 3. — ³ Cap. *Ex litteris*, 3, de probat. et ibi glos. y cap. ult. de sentent. et re judicat. — ⁴ Ley 42, tit. 16, Part. 3. — ⁵ Ley 38, tit. 16, Part. 3.

nombrar por sí, lo ha de hacer el juez de oficio por su rebeldia; pero si no hubiere mas que uno, bastará, y se deberá estar á su informe ó declaracion, excepto en las causas arduas y de entidad, en las cuales se deben buscar dos, á menos que las partes se conformen en uno¹. Con ellos y con el tercero que se elija en caso de discordia (ya asistan ó no todos tres á la vista ocular ó reconocimiento, ó cada uno lo haga por si solo, como puede y el juez lo presencie ó no), nada mas tiene que hacer el escribano que recibirles el juramento de que *dirán la verdad como la conciben segun su inteligencia con arreglo á su arte, oficio ó ciencia, sin causar agravio á ninguna de las partes*, pues ellos ponen en borrador sus declaraciones, y se las entregan para que las extienda en los autos, coordinándolas segun estilo forense, bien que si el juez concurre, debe juramentarlos, y no el escribano. Para que depongan con justificacion y pleno conocimiento, se les han de manifestar, siendo preciso, no solo los autos, sino los documentos en ellos producidos por las partes, y al tercero en discordia unos y otros con las declaraciones de ambos peritos, á fin de que con presencia de todo se conforme con la que sea arreglada. Las partes deben ser citadas para asistir al juramento y reconocimiento si quisieren, mas no á la declaracion, señalando dia en que aquel se ha de evacuar, con tal que sea en el término probatorio si el reconocimiento se pide dentro de él; pero el tercer perito puede serlo despues.

75. La cuarta especie de prueba es la que se hace con instrumentos, privilegios y libros de cuentas. En el lib. 1, tit. 6, cap. 2, se dijo que habia tres clases de instrumentos, a saber: *privados auténticos y públicos*: se habló con extension de las circunstancias que debian tener estos últimos para su validacion, y se insinuó algo acerca de los auténticos, reservando para este capitulo la restante doctrina acerca de unos y otros, como mas enlazada con la cuestion que aqui se ventila.

76. Volviendo, pues, ahora á tratar de los instrumentos públicos, debe saberse que hay dos clases de ellos, esto es, unos que se otorgan entre vivos, y son los relativos á contratos; otros que se hacen por causa de muerte, que son los testamentos y demas últimas disposiciones: todos los cuales se componen de *protocolo ó registro, copia original, y traslado ó ejemplar*, como se dijo en el citado capitulo 2. Llámase público el instrumento, porque lo au-

¹ Hermos. en la ley 56, tit. 5, Part. 5, glos. 6, desde el num. 24 al 60; Gomez, lib. 2 *Var.* cap. 6, num. fin.