

» no se les hará pregunta alguna que pueda  
» perjudicaros? (1).»

Es menestar traer aqui á la memoria de los que, conociendo los abusos de un modo de enjuiciar tiránico, creerian hallar en este proceder los caracteres mas peligrosos, el que los mismos poderes y facultades nominales son muy diferentes en realidad, segun que los jueces los ejercen en secreto ó á la vista del público; segun que obran sin responsabilidad, ó que están sujetos á la responsabilidad mas severa y mas inevitable. ¿Se habria atrevido *en público* un tribunal cualquiera á interrogar á unos niños de siete años sobre la conducta política de su padre, sobre sus conversaciones, sobre sus hábitos y modo de vivir? Se hubiera atrevido á intimidarlos, á hacerles

(1) Este testimonio no está excluido en las leyes inglesas. Se lee en el calendario de Newgate, la causa de un zapatero, que habiendo ahorcado á su muger, fué condenado por la deposicion de su hija. Si él hubiera cometido el mismo delito ahorcando á su hija, sin otro testigo que su muger, no hubiera podido ser castigado.

preguntas capciosas? Yo no cito este ejemplo, si se quiere, sino por suposicion; pero esta suposicion no seria admisible respecto á un tribunal bajo la salvaguardia de la publicidad, y aun menos todavía en un tribunal con junta de jurados.

## CAPITULO XI.

Exámen de otro caso de vejacion. La inculpacion de sí mismo (1).

Entre las particularidades de la ley comun en Inglaterra, la mas notable es la regla que prohíbe el hacer al acusado ninguna pregunta judicial por donde pueda concluirse la prueba de su delito. En el caso de

(1) *Inculpacion de sí mismo* es el término propio, y no *acusacion de sí mismo*. *Nemo tenetur seipsum accusare*. Acusacion implica espontaneidad; pero el que responde no hace un acto espontaneo. Un hombre puede *inculparse* por su silencio; pero cuando se dice que su silencio le *acusa*, se emplea una frase de retórica.

que se le hiciese esta pregunta, no está obligado á responder á ella. Y su silencio no puede ofrecer presuncion legal en contra suya.

Tal es la regla: yo no digo que se la sigue siempre escrupulosamente, porque hay inconsecuencias y variaciones; pero aunque los malos efectos del sistema queden un poco mitigados, aun permanecen bastantes para excitar el desconsuelo de todo hombre que habiendo reflexionado sobre la jurisprudencia criminal, no ve en esta indulgencia sino una causa frecuente de impunidad, y un fomento de toda especie de crimen.

La preocupacion en favor de esta regla está de tal modo arraigada, ó ha deslumbrado de tal modo el espíritu público en virtud de las palabras de prudencia, de seguridad, de sensibilidad y de respeto para con los desgraciados, que es menester más valor en Inglaterra para combatir esta opinion nacional, que para atacar intereses mas poderosos y mas peligrosos. Procuremos desde luego establecer y sentar las razones directas contra este principio.

1º. Hay sin duda vejacion en ser cuestionado sobre hechos por los cuales se puede uno inculpar á sí mismo; pero pregunto, ¿hay una sola pena legal que no sea una vejacion, y se sigue por eso que no deba infligirse pena alguna? Semejante extravagancia de raciocinio no tiene ejemplo.

No solo la pena es vejacion, sino aun cualquiera pesquisa ó diligencia que tenga por objeto el infligirla: y por eso, ¿deberá concluirse que deben suprimirse cualesquiera diligencias contra los delinquentes? En materias de extravagancias, esta no sería inferior á la primera.

2º. Si el riesgo de hacer sufrir la pena al acusado, en virtud de las preguntas que se le hiciesen directamente, es la razon que determina á suprimirlas, esta razon parece tambien buena para no permitir ningun otro testimonio contra él. Si solo se quiere protegerle, si no se tiene otra idea que proporcionarle un medio de impunidad, no hay mas sino hacerlo de un golpe, con eficacia perfecta, no formándole causa.

3º. El caso con respecto á esto sería muy diferente, si, por parte de los hombres

puestos en estado de acusacion; existiese una disposicion natural á exponerse á la pena legal, cuando efectivamente son inocentes; si hubiese en realidad mas que temer para el acusado por su testimonio contra sí mismo; que por el de otros en general, comprendiendo en estos aquellos que, por razon de la injuria que han recibido, son sus enemigos particulares. Pero como no se ha descubierto en la naturaleza humana el menor juicio de esta disposicion de hostilidad contra sí mismo, no hay necesidad de buscar precauciones contra un peligro que no existe.

4º. Párese ahora la consideracion en los acusados inocentes. ¿Puede suponerse que la regla que nos ocupa se haya establecido con intencion de protegerlos? A ellos únicamente es á quienes jamas puede serle útil. Supóngase un individuo de esta clase: por hipótesis está exento de todo crimen; pero por hipótesis tambien, se tienen sospechas contra él. ¿Qual es su mayor interés, cuales son sus deseos mas ardientes? Apartar, desviar de junto á sí esta nube que obscurece su conducta, dar todas las explicacio-

nes que puedan ponerla á la vista, provocar las preguntas, responder á ellas, desconfiar de sus acusadores: he aqui su objeto y el deseo que lo anima. Cada particularidad del interrogatorio es un eslabon de la cadena de las pruebas que fundan y establecen su inocencia.

Si los criminales de todas clases hubieran podido reunirse, y formar á su gusto un sistema de enjuiciar, ¿no seria esta regla la primera que habrian establecido para su seguridad? La inocencia no se prevalece jamas de ella; reclama el derecho de hablar del mismo modo que el crimen invoca el privilegio de estar callado.

5º. Si la regla se ha establecido con intencion de evitar al acusado la pena y afliccion de suministrar él mismo la prueba de su delito, no se consigue, despues de todo este objeto, porque no solamente se recibe en calidad de prueba las cartas que él ha escrito y las que se le atribuyen, apuntaciones de su mano y pluma, sino tambien las conversaciones que ha tenido, ó los relatos de estas conversaciones y dichos se reciben tambien en calidad de prueba, se alegan y

se controvierten en su presencia sin escrúpulo y sin excepcion. Asi, lo que desecha el proceder judicial técnico, es el testimonio procedente de él mismo, en su forma mas pura, mas auténtica y legítima: lo que admite este mismo proceder judicial, es este mismo testimonio, con tal que venga indirectamente, que haya pasado por conductos que puedan alterarlo, y que quede reducido al estado inferior y degradado del dicho de *oidas*.

6°. Excluido el testimonio de *primera mano*, y admitido el de *segunda mano*, véase cuales son sus consecuencias.

Los informes que de esto dimanar son necesariamente incompletos y capaces de inducir en error: porque, de todo cuanto ha dicho la parte acusada en circunstancias y ocasiones extrajudiciales, ¿qué saca el juez y que llega hasta él? Lo que el testigo que depone sobre la materia puede y quiere traer á la memoria; y ¿qué confianza puede tenerse en la fidelidad de su memoria y en la veracidad de su carácter, por las cosas que declara?

La parte misma es la que podria enmen-

dar los errores, suplir las omisiones, presentar una narracion fiel; pero nada de esto se admite; y todo lo que debe resultar de este género de deposiciones mutiladas é incorrectas, es una impresion que en general debe ser favorable al criminal, pero que puede tambien volverse contra la inocencia.

7°. En las situaciones y circunstancias en que existe indubitablemente el mayor deseo de hallar la verdad, y el mayor afecto verdadero y real hácia los individuos, no se ve que esta regla, tan preciosa á los ojos preocupados de los Ingleses, haya sido seguida nunca. ¿Cual es el amo de casa, cual el padre de familia que haya pensado jamas en adoptarla en sus proceder y conducta con respecto á sus hijos y sirvientes? Si estos han cometido alguna falta y que él haya llegado á saberlo, ¿piensa siquiera en excluir el testimonio de ellos? ¿Teme acaso el interrogarlos directamente? Se hallará, en una palabra, en el modo de enjuiciar doméstico, la menor señal del de los tribunales ingleses?

8°. En el caso de los delitos mas graves, graduados por las leyes inglesas en la clase

de felonías, esta regla de la ley comun está en oposicion directa con la sola ley verdadera, la ley que ha recibido el sello del legislador.

Por dos estatutos sucesivos de Felipe y de María, en caso de sospecha de felonía, se encarga á los jueces de paz, ante quienes se haga comparecer el acusado, *que se examine el preso y los que lo conducen, tocante á los hechos y sus circunstancias.*

¿Con qué objeto? Con el de que las respuestas que se hayan recogido ó extraido asi de sus labios puedan contribuir á convencer al culpable, dice el estatuto; y es para lo que se exige que estas respuestas se extiendan por escrito y se certifiquen en toda forma.

En virtud de estos dos estatutos, es por lo que se hacen semejantes exámenes por los magistrados en caso de felonía. ¿Pero qué resulta de esto? que estos magistrados ejercen un poder despótico, y pueden mostrar favor ó rigor, como mejor les parezca; es tener disfrazado un poder arbitrario de perdón, colocado en sus manos. Si el juez de paz tiene intencion de hacer justicia, pro-

cede en el interrogatorio con arreglo á la voluntad del legislador; si quiere ostentar clemencia, ó manejarse con parcialidad favorable al acusado, procede y obra segun la regla de la ley comun; y él mismo le advierte que vaya con cuidado y que no diga nada que pueda interpretarse en perjuicio suyo.

Estas razones parecen probar lo bastante que esta regla del derecho inglés, en cuanto es favorable al crimen, y que podria perjudicar la inocencia, hiere en dos maneras los intereses de la justicia. ¿Y como se podrá explicar la predileccion con que mira esta nacion ilustrada una ley cuyos abusos ha debido mostrarle la experiencia?

Diré desde luego que en un tiempo en que todos los tribunales del continente presentaban el odioso espectáculo del tormento, en que se veian los jueces ocupados en recoger, contra el acusado, cuantas palabras se le escapaban en la agonía del dolor, es harto natural que los Ingleses hayan concebido una opinion muy grande de un sistema de formar las cosas tan opuesto á aquella barbarie.

Pero ha habido además una razón secreta que ha podido hacerles mirar este privilegio como sumamente precioso. Ha habido en el conjunto de sus leyes penales, sea por la tiranía de ciertos reinados, sea por la intolerancia religiosa, algunos estatutos tan perjudiciales y maléficos, que si se hubieran ejecutado rigurosamente, habrían introducido la desolación en la sociedad. En semejante situación, en que hasta solo un delator para perseguir á un individuo, la obligación de responder y de declarar contra sí mismo, duplica en cierto modo el peligro del acusado. Si no se le puede pedir una confesión directa ó indirecta, será muchas veces imposible el convencerle, y la dulzura de las reglas y modos de enjuiciar corregirán en parte la tiranía de la ley (1).

(1) Entre las anécdotas que corren por Inglaterra, he oído citar una del lord Mamfield, que puede aclarar este pasage. Un sacerdote fué acusado de haber dicho misa en Inglaterra. Por una de aquellas leyes sanguinarias, que aun no se habían revocado, pero que estaba en olvido hacia mucho tiempo, este era un delito ó capital ó de extrañamiento. Oyéronse los testigos, el

Pero si este modo de enjuiciar (dirán acaso) ha servido de salvaguardia contra una tiranía que ya pasó, puede ser útil igualmente contra una tiranía futura. ¿ Quien puede asegurar que no se harán ya mas en lo sucesivo leyes perniciosas? ¿ Por qué privarse de un medio de seguridad, cuyos buenos efectos se han hecho ya conocer?

A esto respondo, que si el legislador instituyese leyes semejantes, cuanto mas puntualmente fuesen ejecutadas, tanto mas se conoceria su diformidad natural; y tanto mas pronto llegarían á aquel término en que parecerían intolerables, y todo el mundo clamaria por su abolición. Pero la  
hecho quedó probado, el perseguidor estaba ya muy ufano de su triunfo; pero con gran sorpresa suya y con gran satisfaccion general del público, el acusado fué absuelto; en atención que aunque se habia probado bastante que él habia celebrado una misa, sin embargo no se habia probado que fuese sacerdote. Si se hubiera podido preguntar al acusado contra sí mismo, su religion no le hubiera permitido disimular su estado, y no habria podido salvarse sinó por un acto de perdón. (E. D.).

atención pública no sale de su letargo, porque alguna que otra víctima caiga acá ó acullá, una despues de otra y en intervalos muy distantes, ni le causan extrañeza estos males salpicados, si podemos darles este nombre: las quejas particulares y aisladas fenecen sin herir los oidos del legislador; la ley, en vez de ser abolida, pasa de edad en edad, y de siglo en siglo: fatal de cuando en cuando á los individuos sobre quienes recae, y siempre funesta al público por el obstáculo que opone á la operacion de las buenas leyes.

Seria discurrir de un modo muy extraño el partir de la suposicion de que las leyes serán opresivas, y de que es necesario buscar los medios de enjuiciar mas propios para suspender sus efectos. Se debe presumir que las leyes en general serán lo que deben ser, y que se han instituido para proteger la sociedad, debiéndoseles dar el apoyo de un sistema de enjuiciar el mas eficaz que sea dable. Si nos separamos de este principio, estaremos siempre en contradiccion con nosotros mismos.

Se alega tambien contra el interrogatorio

personal un raciocinio que parece plausible. Túrbase un hombre por una pregunta; mientras mas se le intimide, mas tentaciones tendrá de recurrir á un embuste, aun cuando se trate de cosas indiferentes. Este hombre será culpable, segun la hipótesis; pero puede serlo *menos* de lo que parece; su delito, por ciertas circunstancias atenuantes, podria clasificarse en un grado *mas bajo*. Pero el efecto de estas tergiversaciones y de estos embustes causará tal impresion en los ánimos de los jueces, y sobre todo de los jurados, que se le tendrá y graduará por mas culpable de lo que es en realidad, y que estarán preocupados contra sus medios de defensa.

Se reconoce, por esta objecion, que en una causa formada á la vista del público, quiero decir, con toda franqueza y honradez, no hay que temer que se recurriese á medios de terror capaces de turbar ó inquietar á un acusado inocente. Todo lo excita á ser verídico, y á no ocultar cosa alguna. Pero si por parte de un acusado culpable, se emplea la falacia y la tergiversacion, ¿será posible que el efecto del embuste sea peor

que el del delito mismo? El miente ó para disfrazar y desfigurar lo que ha hecho, ó para negarlo. Si no se reconoce el embuste, el acusado obra en su favor; si se reconoce, deja las pruebas en toda su fuerza; él no sienta nada mas contra él que los hechos que resultan de la causa. El delito no pasa de un género á otro género; ni de una especie menos grave á otra especie mas grave; en una palabra, la mentira no produce efecto alguno, á excepcion de su efecto natural, esto es, el de servir de prueba indirecta como una especie de confesion involuntaria.

Beccaria ha desaprobado el interrogatorio personal. Beccaria es autoridad de gran peso; pero es necesario examinar sus razones. « Es confundir, dice, todas las relaciones el exigir de un hombre que él mismo sea su propio acusador (1). » Me hubiera costado mucho trabajo el hallar el sentido ó significacion de esta palabra relaciones; si el mismo Beccaria no la explicase. « Es, dice, exigir de un hombre

(1) Véase la nota al principio de este capítulo.

» que se aborrezca á sí mismo, y que obre, » como si fuese su mayor enemigo. » Esta objecion entra en el número de las que ya hemos examinado. A un hombre le repugna culparse á sí mismo; pero tambien le repugna el que otros le culpen; le repugna igualmente el sufrir el castigo. Se hace poco caso de su repugnancia, cuando está convicto; ¿ por qué, pues se haria caso de ella, y se estimaria en algo, cuando se trata de convencerle?

Otros dirán que el interrogatorio personal no es un modo de proceder generoso, es coger á un hombre con gran desventaja de su parte: este se halla en situacion desgraciada, y asi el juez debe mas bien ser su amigo que su enemigo; y aun es comportarse con una conducta hermosa y leal el no prevalecerse de lo que pueda escapársele al acusado en su perjuicio.

Creeríamos que estas ideas se han tomada de las máximas de honor de los combates singulares. Es obrar contra las reglas el hostigar á un adversario á quien ha puesto fuera de combate un mal accidente: es contrario á las reglas el batir y veeer á un



enemigo que se halla por tierra; es menester concederle el empezar de nuevo y permitir que se levante.

Estas ideas de compasion y de generosidad son dignas siempre de ser acogidas, cuando no están en oposicion con un principio mas elevado de benevolencia, con el interés general de la comunidad. Cuando se pone en libertad á un culpable, exonerándole de la pena que merece, la sociedad es la castigada. Muchos inocentes estarán expuestos á sufrir, ya sea por el mismo malhechor, ya por los que envalentona el ejemplo de su impunidad. El juez mas sensible y mas humano no debe ser ni amigo ni enemigo del acusado: sólo es amigo de la verdad y de las leyes: no busca que el acusado sea inocente ó sea culpable; quiere hallar lo que es.

Terminemos esta discusion por una observacion general. La privacion de este medio jurídico es tanto mas sensible cuanto que las pruebas, que se sacan de la boca de un culpable, son siempre las que mas satisfacen, y las mas propias para producir

en el público un grado uniforme de convencimiento (1).

(1) El interrogatorio de los acusados está á veces acompañado de un género de abuso, que aun en el continente mismo ha dado algunos partidarios al sistema inglés. Se ve un juez irritado por la resistencia, las evaciones ó las negaciones del acusado, volverse en enemigo y hacerse su parte contraria, fatigarle á preguntas, procurar sorprenderle de una manera capciosa; intimidarle, hacerle sufrir una especie de tormento, y empeñarse, por amor propio, en una lucha en que pierde su carácter de imparcialidad. Estos medios parecen suponer que se exige la confesion voluntaria, y sin embargo esta confesion no es indispensable: no es la confesion indirecta ó espontanea el objeto de las diligencias: es la reunion, la totalidad de las circunstancias las que prueban el hecho. Deberiamos ceñirnos á interrogar al acusado, cuando hay vacíos, lagunas en el testimonio, y cuando sus respuestas, verdaderas ó falsas, nos llevarán á llenar estos claros. Si todo está probado sin él, ni él tiene nada que decir en su abono ó para su defensa, ¿qué necesidad hay de interrogarle? Yo no quisiera la exclusion de este medio, sino su economia.

Desde que asisto á las audiencias de nuestro

## CAPITULO XII.

Testimonio exigible. — Comunicación de los clientes con su consejero legal, su abogado ó su procurador.

*Cuestion.* ¿Un abogado, escribano ó procurador, puede y debe estar obligado ó puede y debe obligarse á revelar hechos, cuya manifestacion seria perjudicial á su cliente sea la causa criminal ó no criminal?

*Respuesta.* Si. ¿Y por qué causa estaria exento de hacerlo? ¿Qué mal real puede resultar de esta obligacion? Ninguno á la verdad, á menos que no se cuente ni tenga por mal el someter á un individuo á una pena, cuando la pena es merecida, ó el someterle á la obligacion de hacer un ser-

tribunal en Ginebra, he presenciado casos en que, sin la facultad de interrogar al acusado no se le hubiera podido convencer. No se le pedia su confesion, no; pero se le hacian preguntas que confirmaban los testimonios ó conducian á nuevas pruebas. (E. D.).

vicio requerido cuando este servicio es de obligacion.

Hemos visto las consideraciones que militan en favor del secreto de la confesion. Ninguna de ellas es aplicable al procurador ó al abogado.

Hágase exigible ú obligatorio el testimonio de éstos personajes; ¿qué mal puede resultar de aqui? ¿Será esto acaso perjudicial al cliente honrado é inocente? No sin duda, pues que no habiendo cometido ningun delito, no proyectando ningun fraude, no hay fraude ni delito que confesar.

En el caso del confidante religioso, no hay interés por su parte en el buen éxito del crimen; es propio de su carácter como de su deber el precaverlo; y aun su reputacion personal se aumenta por la influencia saludable de sus consejos.

¿Puede decirse otro tanto en general del que presta su ministerio indiferentemente á todas las causas justas, ó injustas, á todos los clientes inocentes ó culpables?

El abogado, procurador y escribano que hace uso de la superioridad de sus conocimientos y de su saber para hallar medios de

evasión, y de lo que se llaman trampas legales para sustraer el culpable á la pena á que se ha hecho acreedor, ó bien para cubrir la mala fé de su cliente por medio de sus artificios, haciéndole triunfar jurídicamente; ¿debe acaso ser considerado ni reputado sino como un hombre que se hace cómplice del delito despues del hecho? Con esta diferencia, que por parte de los cómplices propiamente dichos, hay la ceguedad de las pasiones y el riesgo y peligro que corren cometiendo el delito, y que por parte de los abogados, escribanos y procuradores hay una profunda indiferencia al bien como al mal, destreza en manejar los instrumentos del ataque y la defensa y la mas completa impunidad, en el caso en que hacen el uso mas perjudicial á la comunidad.

Hay una máxima que se da siempre por supuesta en la conducta de estas gentes de que aqui hablamos, y es que la culpa y el derecho, lo justo y lo injusto son entes de su creacion, de que pueden disponer á su antojo; que nada tienen que hacer con el suceso que provenga de la decision del juez; que esta decision es la que forma la regla

del bien y del mal; y que segun el soplo de su boca, la virtud se convierte en vicio y el vicio en virtud.

Si esto no fuese asi, ¿como unos hombres que profesan la moral ordinaria de la sociedad se habrian podido mirar como privilegiados para ofrecer de antemano su apoyo, y prometer el secreto mas inviolable á cualquiera que venga á confiarles un crimen ó asociarlos á un proyecto de fraude?

¿Pero qué! ¿Yo hacer traicion!—; Hacer traicion á su cliente!

Un depósito es una especie de contrato. Cualquiera que sea el contrato, si la ley autoriza ú ordena su transgresion, ¿cual será la consecuencia? que el contrato no llegará á celebrarse, ó que si se celebra no llegará á observarse. Pero si el contrato es perjudicial á la sociedad, ¿se puede desear que se celebre ó que se observe?

Un contrato que seria perjudicial y malo entre otros individuos, ¿mudará de naturaleza y se convertiria en bueno y útil, porque un abogado, escribano ó procurador sea una de las partes contratantes? Que se trate supongamos de un robo ó de cual-

quiera otra transgresion en la que hay muchos delincuentes mancomunados, claro está ciertamente que no se debe reparar en los empeños que ellos hayan podido formar entre sí antes del delito, para su buen éxito ó su seguridad recíproca; ¿Por qué pues se deberá guardar mas miramiento con los empeños que estos mismos delincuentes pueden haber formado para su seguridad despues del delito, con algunos de los que intervienen en las causas, segun las leyes de enjuiciar? ¿Por qué esta complicidad que no sería respetada en un caso lo sería en otro?

¿ Quereis impedir la formacion de un contrato perjudicial y malo? haced de modo que en caso de que se haya celebrado no llegue á tener cumplimiento.

Por lo que toca á los empeños honrados, la sociedad tiene interés en su observancia. Por lo que hace á los empeños vergonzosos y perjudiciales, el interés de la sociedad es el violarlos (1).

(1) Admitase esta opinion de M. Bentham; ya no habrá abogados, se dirá, ya no habrá para

### CAPITULO XIII.

1.º de las enfermedades intelectuales, 2.º de los intereses, 3.º de la falta de probidad, consideradas como causas de exclusion.

El motivo alegado como causa de exclusion en los casos arriba dichos, es el recelo de engañar al juez por medio de una causa falaz: en otros términos, la exclusion está considerada como una garantía ó salvaguardia contra el error que podría resultar del testimonio.

#### I. De las enfermedades intelectuales.

Este artículo abraza la enagenacion mental, la menor edad, y la extrema senectud.

El descrédito que resulta para el testimonio de los acusados, sino agentes de justicia y de policia, contra los cuales deberán los acusados estar con mucha desconfianza, y tanto mas, que ningun hombre de carácter noble y generoso no querrá ejercer este empleo. Es lo mismo que si se rodearan los acusados de otros tantos espías ó delatores, y esto es suprimir enteramente la defensa. Esta nueva faz de la cuestion merece ser examinada.

monio de estas diversas circunstancias depende absolutamente del grado, esto es del estado del individuo, de lo que se llama, en el idioma del arte, *idiosincrasis*. Pero no puede juzgarse á un individuo en este grado sino por un exámen ó reconocimiento particular en cada caso, el sistema de exclusion, aplicado por ley general, solo seria parjudicial.

¿Es de presumir que un juez, en un tribunal abierto al público, y bajo la garantía de unos debates contradictorios, admitiese un testimonio sellado y marcado con los diversos caracteres de imbecilidad ó incapacidad, y que le diese un grado de confianza capaz de influir en su decision? ¿Se dirá que bien que este mal es poco probable, es sin embargo factible, y que seria mejor y mas seguro el evitarlo, excluyendo estos testimonios peligrosos?

Respondo á esto que una mera posibilidad de error prueba demasiado; por qué el juez puede tambien engañarse, y por desgracia se engaña á veces por testimonios que no se pueden rehusar, y que no se excluyen en ningun sistema de jurisprudencia.

## II. Exclusion por razon de interés en la causa.

Si el interés, tomando esta palabra en el sentido mas general, es razon suficiente de exclusion, debe concluirse que cualquiera testimonio, sea el que fuere, procedente de un ente humano deberia ser excluido.

Si no hubiese interés, esto es, motivo, no habria testimonio. Si un interés es el que produce testimonios infeas, otro interés es tambien el que da las garantías para preservarse del error, y el que produce testimonios dignos de crédito.

Cuando engaña el interés, solo es por medio de un testimonio inexacto é incompleto, su efecto inmediato sobre el testigo es de inducirle á mentir. Pero la falsedad no es nociva sino cuanto pasa por la verdad en el ánimo del juez, y que produce un juicio erróneo. ¿Pero acaso es esta una consecuencia necesaria? ¿es al menos consecuencia probable? Por el contrario, ¿no es de presumir que componiéndose mal las falsedades con el conjunto de los hechos, vendrán al fin á descubrirse y contribuirán

tanto cómo un verdadero testimonio á formar el juicio del juez?

— Cuando existe por parte del testigo un interés que le induce á mentir, mientras mas patente es este interés, tanto menos peligroso es para el juez.

Si este interés es pecuniario, desde luego se reconoce su tendencia seductora, y aun hasta se puede estimar su fuerza, ya por el valor y aprecio positivo, ya por el estado y carácter del testigo. ¿Es de presumir que un hombre sacrifique su conciencia, y que exponga su reputacion de probidad por una ganancia mezquina en comparacion de su caudal? Este género de interés es el que ha servido de motivo, en las leyes inglesas, á casi todas las exclusiones. El deseo y ansia por el poder, el amor propiamente dicho, la amistad, el odio, las demas pasiones, ya sea que influyan reunidas ó ya con separacion; no han parecido merecer las mismas precauciones. Cualquiera diria que los jurisconsultos ingleses, apreciando los riesgos de estos motivos de seduccion, no han calculado la fuerza de todos ellos. El interés pecuniario es el único cuya in-

fluencia parece que reconocen. No hay duda que esto es un resto de la barbarie de los tiempos antiguos.

Lo que hay de singular es que en la misma ley para la cual se desecha el testimonio por razon del mas mínimo interés pecuniario, se admite el de un cómplice en los delitos mas graves; pues bien, lo que empeña á este cómplice á declarar es la promesa del perdon que sustituye la vida á la muerte; á veces con la adicion de una recompensa que excede en valor los provechos de un año de trabajo para los individuos de esta clase.

Un caso de esta naturaleza presenta todos los motivos reunidos de exclusion, y cada uno de ellos en su mayor grado de fuerza: interés personal el mas grande que pueda darse; improbidad de la especie mas atroz y señalada á los ojos de todo el mundo; y en caso de falsedad y de decision errónea, no resulta nada menos que la pena capital, sin que la sentencia admita apelacion. Sin embargo este testimonio, con todos sus caracteres de reprobacion, es recibido, y la mas larga experiencia no ha suministrado

razon alguna para creer que su admision sea peligrosa. ¿Cual es, pues, la garantía? La que ya hemos indicado: la evidencia misma del interés seductor, y la desconfianza proporcional de parte del juez.

Para justificar estas exclusiones, se dice que la ley está fundada en la desconfianza: convengo en ello; pero en esta materia el exceso es peligroso. El desechar como indigno de crédito el testimonio de cualquier hombre por razon del mas corto interés pecuniario que pueda tener en la causa de que se trata, es una desconfianza que envilece y que injuria, suponiendo á los hombres mas malos de lo que son, segun el valor ordinario de la moralidad.

En un sistema de enjuiciar que admite semejantes testimonios, ¿con qué lógica se puede excluir alguno de ellos?

Sígase el curso ordinario de la vida: no es posible formar ni continuar empresa alguna, sia recurrir á las informaciones de diferentes personas que tienen en el asunto algun interés, y aun un interés pecuniario, tan poderoso al menos como el de un testigo citado en una causa jurídica; y el indivi-

duo de quien se toman estos informes no tiene, ni con mucho, los mismos frenos para no desviarse de la línea de la verdad. No se halla expuesto ni al bochorno, ni á la pena del falso testimonio. Es verdad tambien que la queja comun es que los que preguntan se hallan á menudo engañados, y que rara vez se llega á conseguir la verdad de las personas interesadas. Pero si hemos de juzgar por la confianza general que va en busca de estos informes, se verá en ello la prueba que la experiencia está aquí en favor de la buena fé. Los casos en que hay engaño, siendo sin comparacion mas raros, llaman la atencion, aquellos en que se llega á estar bien informado como son los mas ordinarios, no se llevan en cuenta. Se sigue pues que el admitir en los tribunales de justicia los testimonios de las personas que tienen interés en la causa, no es seguir una idea puramente teórica, puramente especulativa: es obrar en realidad segun la experiencia comun, segun una experiencia hecha muy en grande, y por una escala que se extiende á toda la vida humana (1).

(1) En la antigua jurisprudencia francesa ha-

### III. *Exclusion á causa de falta de probidad.*

Despues de la consideracion del interés, viene la de la falta de probidad: este es el orden natural. ¿Por qué? por que la falta de probidad no puede obrar en el testigo, para inducirle á mentir, sino por el inter-

bia una regla de enjuiciar muy contraria al orden natural. Si un testigo habia denunciado un delito, en caso de que se presentase despues á declarar jurídicamente, no se le admitia. El denunciador no podia ser oído sobre los hechos de la causa; esto es, que se rehusaba los informes de la única persona quizá que pudiera suministrarlos. Segun esto, si los malhechores tenían tanto entendimiento como sus jueces, poseian un medio muy sencillo de salir bien del paso; en caso de que el testigo mas temible para ellos se hallase dispuesto á servirles, bastaba que lo enviasen al empleado público para que fuese su denunciador, y esto era suficiente para cerrarle la boca.

No creo que esta regla subsista en el nuevo orden judicial de Francia; pero existe en otros tribunales, y depende siempre del mismo principio de exclusion, el interés supuesto del testigo.

medio de algun interés. El hombre de menos probidad, en caso de que no se halle bajo la influencia de ningun interés seductor, rodeado de impedimentos que le opone la ley, como otros tantos frenos que le detienen, expuesto al bochorno, expuesto á las penas contra el falso testimonio, no será bastante enemigo de sí mismo para cometer sin provecho un delito peligroso.

Pero se objectará, una falta de probidad reconocida, probada jurídicamente, una falta de probidad señalada por un falso testimonio, ¿no debe ser causa de exclusion? Un hombre, manchado con la nota de falsario ó de perjuro, ¿podrá ser admitido al honor de declarar? ¿Es digno acaso de crédito alguno? La reprobacion que rechaza un testigo semejante no es en sí misma un sentimiento universal?

A esto respondo que cuanto mas sospechoso es este testimonio, tanto menos peligroso es: basta el que la circunstancia del delito anterior que degrada su credibilidad se ponga á la vista del tribunal. No hay que temer que con semejante preocupacion contra él, obtenga este testigo de parte de