

riores, y ha repetido el Tribunal Supremo, han modificado esencialmente lo prescrito en materia de pruebas por las Partidas y Nov. Rec., y sin embargo todavía se citan muchas de sus leyes por autores y sentencias.

En vista de ello, pondremos á continuación lo que respecto al juramento dispone la ley 1.^a, tit. XI, Partida 3.^a.

Jura es averiguamiento que se face, nombrando á Dios, ó á alguna otra cosa santa, sobre lo que alguno afirma que es así ó lo niega. En una palabra: puede decirse que juramento es afirmacion de verdad, y, por tanto, mediante él pueden probarse las cosas que de otro modo no es posible el hacerlo. Lo que despues dice la ley respecto á que debe jurarse por Dios, por la Virgen, los santos, etc., no tiene hoy aplicacion.

Por lo que toca á la ley de Enjuiciamiento civil, son varios los casos en que ésta exige el juramento, más como formalidad que como prueba; tal sucede al prestar declaracion los testigos, al hacer la confesion exigida por la parte contraria, y otros tantos que no nos incumben estudiar.

Artículo 1357.—Las declaraciones en juicio podrán hacerse, á eleccion del que las pidiere, bajo juramento decisorio ó indecisorio.

En el primer caso harán prueba plena, no obstante, cualesquiera otros.

En el segundo, no perjudicarán más que al que declare.

ORÍGENES

Art. 294, ley de Enjuiciamiento civil.

JURISPRUDENCIA

El juramento decisorio no es bastante para determinar en definitiva acerca de los extremos á que se contrae (Sent. 12 Noviembre 1858).

COMENTARIO

Con arreglo á lo dispuesto en este artículo, el juramento puede ser decisorio ó indecisorio. Es decisorio aquel en que una parte se obliga á pasar por lo que otra jure, é indecisorio el que no obliga al que lo exige más que por lo que á él le convenga. En el primer caso, puesto

que á ambas partes obliga, hace prueba plena, y en el segundo solamente perjudica al declarante.

Esta distincion se halla admitida por la ley 2.^a, tit. XI, Partida 3.^a, entre las varias especies de juramento que la misma señala.

Segun ella, el juramento puede ser de tres maneras: *Ca ó es jura de voluntad, ó de premia, ó de juicio.* El primero es el que presta fuera de juicio una parte á la otra que se le ofrece, sometiéndose á lo que aquél jure sobre la cuestion litigiosa. Ningun litigante está obligado á prestarle; pero, una vez hecho, «debe librarse pleito por él, como si fuere hecho en juicio.» El segundo, llamado necesario, es el exigido por el juez de oficio, ó á instancia de parte á un litigante bajo tal precision, que si lo resiste se le tiene por convicto. Dicese necesario, ó *jura de premia*, porque la parte á quien se exige no puede excusarse de prestarlo; pues si no lo hiciere, *debe ser dado por vencido de aquel pleito.* Esta clase de juramento puede tener lugar en los casos de robo, fuerza y engaño, cuando no pudiéndose probar la cuantía de las cosas por ello perdidas, las aprecia el juez atendida la calidad de la persona, y defiere al juramento. *La tercera manera de jura, que llaman de juicio, es la que se hace en él por haberlo deferido un litigante á otro con aprobacion del juez, obligándose el primero á aceptar lo que el segundo jurase.* El litigante á quien se defiere el juramento puede rehusarlo, y deferirlo al que lo ofrece, el cual no puede rehusarlo del mismo modo, porque *despues que él quiso que el pleito se librase por jura, convidando con ella á su contendor, si el otro le tornare á él, non la puede refusar.*

Tal es la doctrina de la ley de Partidas. Con arreglo á ella dividen los autores el juramento en decisorio del pleito y estimatorio, ó decisorio en el pleito. Decisorio del pleito es el que defiere una parte á la otra, obligándose á pasar por lo que ésta jure; estimatorio ó decisorio en el pleito, el que por falta de prueba exige el juez al actor sobre el valor de la cosa, ó sobre el que le corresponda, dada la estima que de ella hacia por su mayor afeccion, ó sobre perjuicios sufridos.

El juramento decisorio del pleito lo dividen en voluntario, necesario y judicial, que son los señalados en la ley de Partidas, cuyas distinciones han perdido gran fuerza y mucha parte de interes, por lo cual basta con lo dicho para no desconocerlas.

Artículo 1358.—Puede prestar juramento el mayor de veinticinco años que tenga la libre administracion de sus bienes por sí ó por medio de procurador, mediante poder especial.

No pueden prestarle:

1.º El loco, fatuo ó desmemoriado, y los menores de edad.

2.º El hijo de familia aún en el peculio profecticio y el pródigo, á no ser con autorizacion de las personas bajo cuyo poder se hallen constituidos.

3.º Los tutores ó curadores, á no ser que el pleito versare sobre cosas que tuvieren en su guarda y no pudiese ser resuelto por otro medio de prueba.

ORÍGENES

Leyes 3.^a, 4.^a y 9.^a, tit. XI, Partida 3.^a

COMENTARIO

Para prestar juramento es necesario tener capacidad y la libre administracion de los bienes;

SECCION CUARTA

DE LA PRUEBA TESTIFICAL

Artículo 1359.—Debe admitirse la prueba de testigos respecto de todas las obligaciones y en todos los casos, salvo en los que las leyes dispongan lo contrario.

ORÍGENES

Leyes del título XVI, Partida 3.^a

JURISPRUDENCIA

Las leyes que versan exclusivamente sobre la prueba testifical, no pueden tener aplicacion á la pericial (Sent. 27 Setiembre 1873).

COMENTARIO

La prueba testifical es la última que la ley de Enjuiciamiento civil enumera entre las que pueden servir para averiguar la verdad de los hechos. En todos los Códigos se halla consignada, pero no del mismo modo en todos los tiempos. Las diferentes costumbres de éstos

por consiguiente, no pueden prestarle el loco, desmemoriado y los menores de edad, con lo cual concuerda el párr. 3.º del art. 314 de la ley de Enjuiciamiento civil, que hablando de cómo los testigos deben declarar, dispone que «los menores de catorce años no prestarán juramento.»

Tampoco puede prestarle el hijo de familia ni aún en el peculio profecticio, como no tenga poder amplio para ello, concedido por el padre, ni el pródigo sin autorizacion de sus guardadores.

Estos y los tutores sólo pueden prestarle, segun texto expreso de la ley 9.^a, cuando el pleito versare sobre cosas que tuvieren en su guarda, é non pudiese aver prueba de testigos ó de carta con que se pudiese ayudar, é fuere el pleito dudoso, pues de otro modo ningun derecho tienen en ellas tales personas.

Por último, los procuradores ó mandatarios pueden jurar en representacion de otra persona, siempre que tengan poder especial para ello ó redunde tambien en perjuicio ó provecho suyo el daño ó beneficio que resulte del pleito.

han influido é influyen en gran manera en la mayor ó menor garantia exigida al testimonio. No son las mismas las formalidades de que ahora se halla éste revestido, que las que en tiempos antiguos se le exigia; por cuya razon el valor probatorio de las declaraciones de los testigos ha sido muy discutido, ha perdido fuerza, y se halla sujeto para su mejor apreciacion á mayor número de solemnidades.

No nos ocuparemos de ellas, porque esto pertenece al procedimiento; pero si veremos lo que dicen las Partidas sobre esta prueba, hoy comprendida, aunque no por completo, en la ley de Enjuiciamiento civil.

Testigos son, segun la 1.^a, tit. XVI, Partida 3.^a, *omes ó mujeres que son atales que non pueden desechar de prueba que aducen las partes en juicio, para probar las cosas negadas ó dubdosas.* Púdelos presentar todo litigante ó su procurador en juicio si juzgare que sirven para probar la verdad de los hechos por él aducidos.

La ley de Enjuiciamiento civil exige para el exámen de los testigos la presentacion de interrogatorios que deberán reunir ciertas condiciones, y sobre los cuales serán aquéllos preguntados separada y sucesivamente, sin que unos puedan presenciar las declaraciones de los otros, debiendo todos los que sean mayores de catorce años prestar juramento al hacerlas.

Artículo 1360.—Los Jueces y Tribunales apreciarán, según las reglas de la sana crítica, la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos.

ORÍGENES

Art. 317, ley de Enjuiciamiento civil.

JURISPRUDENCIA

Sent. 9 Marzo y 3 Julio 1869.

Las leyes de Partida sobre la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos y de los documentos privados han sido modificadas por el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, dejando al recto juicio y sana crítica de los Jueces y Tribunales la apreciación de la prueba testifical (Sents. 8 Febrero 1858, 23 Mayo 1860, 6 Diciembre 1861, 7 Marzo 1862, 23 Mayo 1863, 13 Noviembre 1863, 26 Octubre 1864, 9 y 13 Octubre 1865, 4 Enero y 5 Marzo 1866, 2 Octubre 1861, 21 Junio 1864, 22 Octubre 1864, 16 Diciembre 1864, 26 Mayo 1868 y 24 Febrero 1869).

Apreciado por la Sala sentenciadora el resultado de la prueba testifical, no puede invocarse en apoyo de recurso de casación la infracción de la ley 32, tit. XVI, Partida 3.ª, que ha sido esencialmente modificada por el art. 437 de la ley de Enjuiciamiento civil (Sent. 4 Junio 1860).

No se infringe el art. 317 de la citada ley cuando el Tribunal sentenciador aprecia la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos dentro del círculo de sus atribuciones y sin faltar á las reglas de la sana crítica, ni á las que como tales contienen las leyes 1.ª y 8.ª, tit. XIV; 28, 29, 32, 40 y 41, tit. XVI, Partida 3.ª (Sents. 30 Enero 1865, 6 Octubre 1865 y 28 Mayo 1870).

Siendo la crítica el juicio que se forma de las cosas, fundado en los principios de la ciencia, mientras no se determine á cuál de estos principios se ha faltado, no es posible citar útilmente para el recurso de casación la infracción del art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil (Sen-

tencias 27 Marzo 1865, 26 Mayo 1866, 6 Setiembre 1866, 11 Diciembre 1867, 4 Mayo 1868, 16 Noviembre 1872 y 27 Noviembre id.).

No basta alegar genéricamente la infracción del art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, si no se demuestra en qué concepto se ha faltado á las reglas de la sana crítica al apreciar la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos (Sents. 20 Marzo 1866, 6 y 19 Noviembre 1866, 6 Octubre 1865, 18 Noviembre 1868, 11 Mayo 1868, 5 Abril 1867, 31 Diciembre 1870, 31 Enero 1871, y otras muchas).

Nunca ha sido principio de derecho que los juzgadores deban atenerse para la calificación y apreciación de las pruebas al número de los testigos presentados, sino al valor que merezcan sus dichos, en conformidad de la ley 41, tit. XVI, Partida 3.ª (Sents. 27 Marzo 1865, 3 Abril 1868 y 24 Diciembre 1867).

En cuestión de calificación de pruebas testificales no puede haber por parte del Tribunal á quo infracción de ley clara y terminante, cual se quiere para el recurso de nulidad, porque no se conoce disposición alguna legal que establezca el modo de hacer dicha apreciación (Sentencia 7 Marzo 1861).

El art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil ha modificado esencialmente la antigua legislación recopilada y de Partidas relativa al valor de la prueba testifical (Sents. 27 Setiembre 1860, 20 Febrero 1861, 13 Febrero 1863, 28 Enero 1865, 26 Octubre 1857, 4 y 27 Abril 1867, 25 Noviembre 1867, 4 Mayo, 6 Julio, 26 Setiembre, 2 Octubre, 18 Noviembre, 28 Diciembre 1868, 16 Abril, 20 Marzo 1869, 23 Junio 1870, y otras muchas).

La ley 32, tit. XVI, Partida 3.ª, que exige dos testigos conformes para constituir plena prueba, ha sido esencialmente modificada por el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil (Sents. 14 Mayo 1859, 8 Junio 1866, 21 Setiembre 1866, 31 Mayo 1867, 16 Marzo 1869, 27 Diciembre 1869 y 20 Enero 1875).

No puede considerarse infringido el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento por haberse apreciado la prueba testifical presentada por una parte sin que la contraria articule otra en diverso sentido, porque la Sala aprecia el valor de la presentada y los datos resultantes de autos, y la apreciación en sus resultados afecta tanto á la parte que la aduce como á la contraria (Sent. 19 Febrero 1866).

Según las reglas de la sana crítica, no debe estimarse probado un hecho contestado sólo

por testigos con tacha legal (Sent. 8 Junio 1866).

Aun cuando es un principio consignado tanto en las leyes de Partida como en las Recopiladas y en la de Enjuiciamiento civil, que el actor debe probar aquello que quiera demandar, si la otra parte se lo negare, cuando el demandante suministra prueba testifical, que es apreciada por la Sala sentenciadora, falta el supuesto de la infracción de aquellas leyes, ó sea la carencia de prueba (Sent. 6 Setiembre 1866).

El art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, al disponer que la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos sea apreciada según las reglas de la sana crítica, no impone á los Jueces y Tribunales el deber de contar, sino de pesar los testimonios, dejando á los juzgadores libertad prudente y racional de formar su convicción, y por tanto no se infringe el artículo cuando la apreciación de la prueba no está basada en el número (Sent. 15 Junio 1874).

Cuando se ha practicado prueba de testigos y documentos, y el fallo no se funda en la sola declaración de un testigo, no puede suponerse infringida la ley 32, tit. XVI, Partida 3.ª (Sentencia 8 Junio 1866).

No es doctrina legal admitida por la jurisprudencia de los Tribunales la de que la posición de diez testigos mayores de edad y sin excepción, tienen en el foro la misma fuerza que un documento público (Sent. 30 Setiembre 1864).

La ley 32, tit. XVI, Partida 3.ª, en la cual se fija, con distinción de casos, el número mínimo de testigos que son necesarios para hacer prueba, no puede infringirse por una sentencia en que no es tenida por bastante la prueba (Sentencia 14 Noviembre 1864).

Cuando se admiten sin limitación alguna todas las pruebas presentadas por el demandante, no pueden citarse como infringidas, por ser inaplicables, las leyes 8.ª, tit. XVI, 9.ª y 32, título XVI, Partida 3.ª, ni las del tit. XI, lib. XI, Nov. Rec., ni el art. 279 de la ley de Enjuiciamiento, que se reduce á establecer que uno de los medios de prueba es la de testigos, y á fijar la edad que han de tener y la forma en que deben declarar para que se dé valor á sus disposiciones (Sent. 25 Abril 1868).

Según la disposición del art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, sólo puede invocarse la infracción de las reglas de sana crítica contra la apreciación de la Sala sentenciadora de la prueba testifical, mas no de la que se refiere á la confesión en juicio hecha por cualquiera de

las partes al absolver posiciones pedidas por la contraria (Sent. 31 Diciembre 1867).

La ley 40, tit. XVI, Partida 3.ª, que declara la fuerza probatoria de los testigos, no puede infringirse por una sentencia que no se funda en la prueba testifical (Sent. 21 Enero 1867).

Si bien por un testigo ningún pleito *non s puede probar*, según la ley 32, tit. XVI, Partida 3.ª, conforme con las reglas de la sana crítica, no tiene aplicación esta doctrina cuando además concurren otros testigos ó medios de prueba de los que debe apreciar el Tribunal sentenciador (Sent. 30 Noviembre 1868).

No puede estimarse como regla de sana crítica que forzosamente haya de darse crédito á las declaraciones de los testigos presentados por alguna de las partes litigantes, cuando la otra no haya practicado prueba en contrario ni tachado aquéllos, puesto que la Sala sentenciadora tiene facultad para apreciar el valor de las que se hubieren practicado por ambas ó por algunas de las partes, hayan sido ó no tachados los testigos (Sent. 22 Diciembre 1868).

Aun concediendo como regla de sana crítica que dos ó más testigos contestes en el hecho y en sus circunstancias, sin tacha ni interés en faltar á la verdad, puedan hacer prueba plena cuando sus dichos no hayan sido desvirtuados por otra en contrario, semejante regla no tiene aplicación cuando la Sala estima que los testigos presentados no reúnen aquellos requisitos (Sent. 28 Diciembre 1868).

Las leyes 40 y 41, tit. XVI, Partida 3.ª, que se refieren á la fuerza probatoria de los testigos, se hallan esencialmente modificadas por el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil (Sents. 28 Diciembre 1868, 27 Enero 1871, 7 Diciembre 1871, 4 Julio 1873, 15 Marzo 1875, 8 Octubre 1878).

Cuando la Sala aplica su criterio á las pruebas de testigos y peritos según el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento, sin confundir esta atribución con la de calificar los documentos públicos presentados en autos, para lo que tiene presentes las leyes que determinan sus solemnidades y valor respectivos, no infringe dicho art. 317 (Sent. 11 Abril 1870).

El art. 317 de la ley de Enjuiciamiento no sólo ha desterrado la tasa de las pruebas, sino que principalmente las ha consignado al criterio de los Jueces y Tribunales (Sent. 30 Noviembre 1869).

No se infringen las leyes 20 y 41, tit. XVI, Partida 3.ª, al apreciar la prueba, cuando además de que dos de los testigos examinados no