

do por razon de la distancia de los lugares y tiempos á que se refieren los hechos, no pueden unirse ni uniformarse, aunque de su naturaleza sean homogéneos y conciliables; y lo mismo cuando los propios hechos que se acotan tienen la implicancia y contradicción dentro de sí.—“Si es adminiculativa la singularidad, en términos que la deposición de un testigo coadyuve á la del otro, es capaz de hacer plena prueba, reuniendo las diversas especies aducidas por distintos testigos, cuando estas guardan correlación ó tienen actitud de contribuir á un mismo objeto sin implicancia, ó porque se contienen en un propio género, ó porque pueden ocurrir sucesivamente en un propio acto, ó en actos repetidos, continuados ó acumulables, sin obstar unos á otros, como si por ejemplo en el homicidio figurado, dijese uno que vió á Pedro acechar contra Juan; dijese otro que vió perseguirle; y declarase otro que vió matarle; todas estas deposiciones aunque de hechos diferentes, unas adminiculan las otras, y todas acumuladas conspiran al vencimiento del homicidio denunciado.—“Esta singularidad administrativa es idóneo medio para probar todo delito en que la comisión puede consistir en actos distintos, sólitos y frecuentes como el acceso carnal que puede suceder en distintos tiempos y lugares, y deponiendo cada testigo del suyo diferente prueban á la satisfacción el delito. Lo mismo aquel que siendo uno é idéntico el delito, tiene entre sí varios capítulos á que pueden contravenirse como el de herejía, pues atestiguando cada testigo diversa contravención á aquellos, queda calificada la comisión entera del tal delito. Y lo propio aquel en que la yusión ó prohibición es genérica, y en su género comprende varias especies, yusiones y prohibiciones del mismo género; como el de deshonestidad pues basta acredite cada testigo un extremo distinto de los de aquel género, para entenderse probado todo (*Gomez, variar., lib. 3, cap. 12, n. 12*). Mas en aquellos delitos que consisten en un solo acto, y que es imposible le sigan otros homogéneos, como el homicidio efectivo, todos los testigos han de atestiguar este solo acto, para probarlo legítimamente. (*Gomez, allí n. 10*). Y aunque es verdad que á este fin, se recurre las mas veces á los hechos antecedentes y subsiguientes, estos son medios conjeturables, subsidiarios y no siempre seguros. (*Ferraris, verb. testis, art. 2, n. 15 y 16*) los cuales se proponen el de los testigos contestes en el único individuo, simple, momentáneo, y sin sucesión.”—“Si es *diversificativa la singularidad*, de modo que el dicho de un testigo, ni ofenda ni favorezca al del otro, las deposiciones de estos testigos tendrán cada una su valor, y hará cada una

de ellas la prueba que es capaz de hacer *unò solo* segun su calidad. Es decir, que la prueba de cada uno de estos testigos, no puede elevarse mas que á la semiplena en el extremo ó punto que cada uno la refiera; y lo mismo si se unen y combinan todas sus producciones, porque no obstante que los hechos respectivos de su contenido, no sean contrarios ni se impliquen, tampoco son conexos ni acumulables, de suerte que los unos auxilién á los otros. En efecto, en el mismo ejemplo del homicidio, supongamos que un testigo dijese que Pedro (supuesto matador) tomó prestada cierta suma de Andrés, el día antes de la muerte de Juan: que otro dijese que en el propio día anterior compró una espada; y otro dijese que le vió cometer la muerte de Juan. Estas tres deposiciones no son contrarias unas de otras; pero no se adminiculan; cada una prueba simplemente el hecho que refiere, sin dependencia de las otras, y todas tres son discordan en el objeto de convencer el expresado homicidio.—“Para imponer la pena ordinaria del delito por deposiciones singulares adminiculativas y acumulables, ha de haber en su correlación una urgencia y vehemencia tan eficaz, que no deje motivo alguno de duda sobre el caso ó suceso á que se refieren; pues como está recomendado, la causa criminal exige de esencia una entereza efectiva é indudable en la prueba suya. (*Lex Sciat cunctis C. de probat.*)”—Importante es en el caso la Ley 28, tít. 16, Part. 3<sup>a</sup>, con la glosa de Gregorio Lopez, sobre desacuerdo de los testigos respecto á circunstancias; y debe verse en el núm. 6, del párrafo XIX, sobre las “Declaraciones de testigos,” págs. 542, á 547 del tomo I.—En cuanto al *testigo que fuese contrario á sí mismo*, la ley 41, tít. 16, Part. 3<sup>a</sup> declara, que *non deve valer su testimonio*.—La misma Ley se expresa tambien en estos términos:—“Ligeramente podría acaecer que los testigos que la una parte aduxasse que se discordarian en sus dichos de manera que los unos fuessen contrarios á los otros. E porende dezimos, que quando asi acaesciere, que el Judgador deve creer á aquellos, que semejar que se acuestan mas á la verdad, é que acuerdan mas con el fecho, magüer que los otros fuessen mas: é non deven empecer á la parte el testimonio contrario que los otros oviesen dicho. Ca como quier, que quando aduxese en juyzio para probar su intención, dos cartas que fuesen contrarias la una de la otra, que non deve valer ninguna dellas, assi como adelante mostraremos; pero non deve esto assi ser judgado en los testigos: por que aquel que aduze las cartas en juyzio puede ante que las muestre, ser en aviso, para ver ó saber si la una es contraria de la otra, ó non. Onde por esso se debe-

tornar á su culpa si muestra carta en juyzio que sea contraria. Mas en los testigos non podria ninguno poner essa guarda: porque muchas veces dizen ellos á la parte que los trae, que dirán una cosa, é quando son delante del judgador dizen el contrario en poridad de aquello que saben. E porende non es en culpa de la parte que los trae, nin le deben empecer, magüer ellos desacuerden: solamente que por algunos dellos que sean omes buenos, pueda probar su intencion, é los otros que dizen el contrario, non sean atales ó mejores."—Vé adelante el art. 407, por el que se declara cuales testigos varios producen presunciones; y si se desea mayor instruccion, ocurrase á las págs. 32 y 33 del tomo 2º de mis "Apuntes," en donde está la doctrina de Farinacio extractada por Vulpino, sobre la manera de concordar las deposiciones del testigo vario y contrario á sí mismo, en opinion de aquel Autor.

5. "*Para apreciar la declaracion de un testigo*" el Juez ó Tribunal tendrá en consideracion las circunstancias siguientes:—*I. Que el testigo no sea inhábil por cualquiera de las causas señaladas en este Código.*" (404, frac. I.)

6. En el párrafo XVI, págs. 522 á 531 del tomo I, vé los arts. 198 y 199 con sus notas, sobre inhabilidad absoluta para atestiguar ó respectiva entre parientes, etc.

7. "*II. Que por su edad, capacidad é instruccion tenga el criterio necesario para juzgar del acto.*" (404, frac. II.)

8. Vé el art. 199 con su citada nota en la parte relativa al menor de edad, en el indicado párrafo XVI, págs. 523 á 528 del mismo tomo I, por lo que respecta á la instruccion ó conocimiento propio de lo que se declara; vé tambien el art. 200 con su nota en el párrafo XX, ns. 3 y sigs., págs. 548 á 554 del repetido tomo I; y si se desea mayor instruccion, se puede ocurrir al tomo 2º de mis "Apuntes," págs. 109 á 112 sobre los *testigos de oidas ó auriculares*.—Allí se trata tambien del *testigo de credulidad*, el que conforme á las doctrinas de los Prácticos, no prueba, si no dá razon fundada de su credulidad, como cuando dice: "así lo creo porque lo vi ó porque lo sé."—Dicen que prueba tambien en todas aquellas cosas, que no pueden acreditarse directamente, en materia no conocida con certeza, en las cosas no perceptibles por los sentidos corporeos, en las de difícil prueba, ocultas y de antigüedad de cien ó mas años; cuando declaran sobre la filiacion, sobre el adulterio ó la cópula carnal, si dan la causa próxima de

su credulidad y la inmediata de la cópula.—Hevia Bolaños, "Cur. Philip." Part. 1, § 17, n. 21, pág. 28, dice: "Y el que depone de creencia, no hace fé ni prueba, si no es que deponga de credulidad, por concluyente razon, como consta de unas leyes de Partida (Ley 28, ibi glosa, tit. 16, P. 3, L. 29, tit. 16, P. 3, ibi glosa 1, 2, 3, 4 y 5, Paz in Pract. tomo 1, parte 9, temps. n. 17, 18 y 19. Garc. de Nobilitate glos. 18, § 1, Gut. 1, 2, Pract. q. 8; n. 1, vers. secundo in fin. Carl. de Jud. t. 2, dis. 3, á n. 7), y en ella lo trae Gregorio López, y lo tiene Paz en su Práct. ecles. y secul. Part. 1ª, tiempo 9, n. 19."—Lo mismo escribió Pedro Murillo, ob. cit. Lib. 2, tit. 20, n. 163, al fin, y pág. 296, tomo 1º.—Por fin, la ley 23, tit. 16, Part. 3ª, encargándose del reconocimiento de la preñez por Comadronas ó Parteras, dice: que "abonda que dichas mujeres digan llanamente aquello que entendieren, si es preñada é non: é magüer tales mujeres digan su *testimonio por creencia, deve valer* sobre tal razon como esta, porque non puede ninguna testimoniar sinon sobre lo que vee."

9. III. "*Que por su probidad, por la independencia de su profesion y por sus antecedentes personales, tenga completa imparcialidad.*" (404, frac. III.)

10. Sobre la dificultad de encontrar las circunstancias de la antecedente fraccion en la persona menor de edad, que sólo ha cumplido 14 años y que sin embargo, estima hábil el art. 199, vé la nota de este, en el párrafo XVI, págs. 532 y sigs. del tomo I.

11. Conforme á la ley 8, tit. 16, Part. 3ª concordante del Cód. de proc. civ. en parte que marcaré, se deben considerar *sospechosas por falta de probidad ó de imparcialidad* las personas ó testigos siguientes:—*Ome que es conocidamente de mala fama*.—*Ome contra quien fuese provado que dixera falso testimonio ó que falseara carta, sello ó moneda del Rey*. (La frac. 4ª del art. 668 del citado Código dice: "El que haya sido declarado testigo falso ó falsificador de letra, sello ó moneda.")—*Aquel que dexasse de dexir verdad en su testimonio por precio que oviesse*.—*Aquel á quien fuese provado que diera yerbas ó ponzoña, para matar alguno, ó para fazerle otro mal en el cuerpo, ó para fazer perder los hijos á las mujeres preñadas*.—*Aquellos que matasse los omes; fuera ende si lo fixiesse tornando sobre sí* (en defensa propia.)—*Aquellos que son casados é tienen barraganas conocidamente*.—*Aquellos que fuerzan las mujeres, quier las lleven, ó non*.—*Ninguno que sea traidor, nin alevoso, ó dado conocidamente por malo, el que oviesse fecho porque valiesse*

menos en tal manera, porque non pudiesse ser par de otro.—  
*El que fuere de mala vida, assi como ladron ó robador ó alcahuete conocido ó tafur que anduiesse por las tabernas, ó por las tafurerias manifestamente.*—El ya citado Código de procedimientos civiles, dice tambien en la frac. 5ª del mismo art. 668, que es tachable: “El tahur de profesion.”—  
*Ome muy pobre é vil, que usasse con malas compañías.*—La misma ley 8, tít. 16, Part. 3ª, reputa igualmente tachables, á los raptos de las Monjas, á los Apostatas, á los que sin dispensa de la Iglesia Católica se casan con parientas en grado prohibido por aquella, á los Judíos, Moros y Herejes, y á la “mujer que anduiesse en semejanza de varon;” pero no puede darse el caso de raptó de una Monja, porque la ley de 13 de Febrero de 1863 las exclaustro y la ley de 14 de Diciembre de 1874 en sus arts. 19 y 20 declara que no pueden existir en la República. Respecto á los Apostatas, Judíos, Moros y Herejes, la ley de 4 de Diciembre de 1860, (que así como la de 14 de Diciembre de 1874, independió la Iglesia del Estado), declaró en su art. 5º, que no son penables los delitos puramente eclesiásticos. Por lo que hace á los casados con parienta ya no es la Iglesia la que interviene en el matrimonio ni en las dispensas para contraerlo en grado prohibido, sino el Estado ó sea la Autoridad civil, segun la repetida ley de 14 de Diciembre de 1874, arts. 22 y 23 y ni esta disposicion, ni la de 23 de Julio de 1859, (que fué la primera que declaró contrato civil al matrimonio), ni la de 4 de Diciembre de 1860, sobre libertad de cultos, ni el Cód. civ. de 8 de Diciembre de 1870, aceptaron la pena de inhabilidad para atestiguar, del que se case con parienta en grado prohibido y no dispensado. Por fin, de la mujer que vista como hombre, hablaré adelante al hacerlo de la prostituta.—El *Padre Murillo*, en su “Curso de Derecho Canónico, Español y de Indias,” dice que “Enmendados los infames ó de mala fama, son admitidos, al menos en las causas civiles, si se prueba la enmienda por tres años de vida laudable; y que el testimonio de los infamados no es nulo, sino que deben ser repelidos por la parte ó por el Juez.”—Gregorio López, glosando las palabras *de mala fama*, de que habla la ley 8 preinserta, dice que ella se contrae á la infamia de derecho (esto es, á la emanada de una condena ó pena infamante), y que el testigo difamado *infamia facti* debe ser admitido en causa civil.—Sin embargo, el Doctor Mittermaier, en su “Tratado de prueba en materia criminal,” parte 5ª, cap. 41, dice: “Los que han sido condenados á una pena infamante, están excluidos generalmente de ser testigos. A veces la incapacidad se extiende á

ciertos inculpados todavía no absueltos del procedimiento. Mas si en tésis general puede decirse con verdad que en esta clase de testigos los crímenes de que se han hecho culpables, manifiestan una profunda inmoralidad y les hacen por lo mismo indignos de crédito, y que una condena basada en la sola deposicion de un criminal, ofenderia vivamente á la opinion pública; es tambien ir demasiado léjos agregar á toda pena infamante la incapacidad absoluta de presentarse como testigo; téngase presente que la cuestion principal está reducida á esto: ¿Se puede, en el caso de que hablamos, esperar del testigo la firme voluntad de ser verídico? Y de que haya cometido un crimen en otro tiempo, y por severa que fuese la pena sufrida, ¿se sigue necesariamente que no tenga hoy esta voluntad esencial? Ciertos delitos no constituyen mas que infracciones de leyes civiles y justamente arbitrarias, (por ejemplo, las contravenciones en materia de aduana, el hecho de no haber denunciado tal ó cual crimen) en las que un interesado casi indivisible separa el acto lícito del prohibido, (entiéndase que hablamos aquí de un gran número de delitos políticos) y la condena pronunciada por el Juez muchas veces con sentimiento, no puede en manera alguna hacer inferir que el testigo está poco dispuesto á hablar conforme á la verdad. (Por ejemplo, las heridas que producen la muerte sin intencion de darla: las heridas ocasionadas en una riña, en una quimera). Hay otros crímenes cuya única causa ha sido un arrebató repentino de cólera, pero en los que no ha tenido parte la depravacion del sentimiento moral; el Juez, aunque los castiga, no tiene fundado motivo para creer en la depravacion; seguramente el condenado querrá, por medio de constantes esfuerzos hácia una mejor vida, (un hombre ha sido condenado cuando no tenia quince años, y por un crimen al que habia sido inducido por un instigador; pero desde entonces ha sido ejemplar su conducta) reconquistar la estimacion que sus conciudadanos no pueden rehusar á una vida sin tacha; seguramente tambien hablará segun su conciencia, el dia en que vea fijar en él todas las miradas, y reflexione además que seria fácilmente descubierto el perjurio.—“Bajo otro aspecto, agregar la incapacidad absoluta á la pena criminal, es una medida mas perjudicial aun á todos los Ciudadanos que al condenado: es privar muchas veces á la parte interesada de un testigo importante, con quien debia contarse. Digamos, pues, que el legislador se equivoca al establecer por regla general la incapacidad tan rigurosa que resulta de la condena á una pena infamante; sólo las circunstancias de la causa deberán decidir de ella, y sólo al Juez debe tambien

corresponder resolver la cuestion de si un testigo, colocado en tal situacion debe ser rechazado como incapáz, oido con toda reserva como sospechoso, ó plenamente admitido como en un todo verídico. Se objetará con los delitos especiales, con la calumnia, el perjurio, etc., en los cuales ordinariamente se manifiesta la ausencia de toda lealtad, de todo principio moral y religioso; por lo menos en estos casos podria justificarse á primera vista la regla propuesta; (lo mismo sucede en la denuncia calumniosa, en la quiebra fraudulenta) pero tambien aun tratándose de tales delitos, es necesario ver en qué circunstancias se han cometido y si ha trascurrido mucho tiempo desde entonces; si el culpable ha dado pruebas decisivas de enmienda, si ha vuelto á ganar la confianza de sus Conciudadanos, el Juez no podrá realmente en tésis absoluta declarar indigna de crédito su deposicion.—“Entre los Ramos, á los que se acude á menudo para sacar argumentos á favor de la teoría que acabamos de combatir, la infamia no envolvía incapacidad absoluta y además no se hacia distincion, como en nuestros dias, entre los incapaces y los testigos sospechosos.—“En cuanto al Derecho Canónico (Cap. 34, tit. 20 lib. 2, de las Decretales) nada podia deducirse de él: si en principio general rechazaba el testimonio de los individuos anteriormente condenados por perjurio, en otro crimen análogo tambien autorizaba al Juez á tomar en consideracion las pruebas suministradas por el testigo despues de su rehabilitacion moral.”—Adelante veremos la doctrina de Caravantes sobre la sospecha fundada en los antecedentes inmorales del testigo, bastando porahora tener presente que la condena á pena infamante no puede haberla en la República, porque la Constitucion de 5 de Febrero de 1857, en su art. 22, abolió para siempre la pena de infamia.—*Vulpino* en el art. 3 del Extracto de la Cuestion 56 de Farinacio, enseña: que regularmente el *malhechor ó delincuente* es repelido de testificar considerándose como tal el homicida, el ladron, el sodomita y otros que incurren en infamia “*ipso facto*,” aunque se hayan enmendado del crimen; pero que debe probarse la tacha.—El *P. Murillo* en su “Curso de Derecho Canónico,” lib. 2, tit. 20, n. 151, dice: que basta para repeler á los delincuentes, objetarles y probarles en juicio el crimen, aunque no estén convictos y confesos ni sentenciados: pero que en causa civil pueden atestiguar si se prueba su enmienda en tres años de buena vida, y esto mismo asienta *Villanova* en la observ. 10, cap. 4, núm. 112, en donde tambien declara incapaz de testificar al que hubiere dado yerbas ó veneno para procurar la muerte ó el aborto ó cualquiera otro mal cor-

poral.—En cuanto al *lenon, Vulpino* en el art. 10 de la Cuestion 56 lo declara incapaz de testificar en las causas criminales y civiles, diciendo que puede hacerlo en los delitos exceptuados y en cualesquiera hechos que tuvieren lugar en el lupanar, pues que lo sucedido en estos lugares no puede constar mejor que por los lenones y prostitutas.—*Lorenzo Math* “De recriminali,” Controv. 36, n. 28, dice: que de los hechos verificados en el burdel, son idóneos testigos las rameras y los alcahuetes.—Respecto de las *rameras* la ley 10, tit. 16, Part. 3<sup>a</sup>, dice así: “La mujer que manifestamente fiziesse maldad de su cuerpo por dineros, non podria testiguar contra otri, que fuesse acusado en juyzio sobre pleyto criminal.”—Aun más, la ley 17, tit. 16, Part. 3<sup>a</sup>, despues de declarar que la mujer de buena fama puede ser testigo, menos en testamento, agrega: “Mas si contra la mujer fuesse dado juyzio de adulterio ó fuesse vil, é de mala fama, non deve ser cabido su testimonio en ningund pleyto.” Anotando D. José de Vicente y Caravantes esta ley (en su “Trat. de proced. civ.” lib. 2, n. 942), dice: “Esta ley interpreta la cláusula de la 8<sup>a</sup> sobre que no puede ser testigo la “mujer que anduviesse en semejanza de varon,” disposicion tachada de ridícula por célebres escritores extranjeros tales como Belime en su “Filosofía del Derecho” tomo 2<sup>o</sup>, pág. 365, como debiendo entenderse que se refiere á la mujer vil y de mala fama. (Vé la glosa 3<sup>a</sup>) y no á la que se vistiese alguna vez de hombre por necesidad ó por pasatiempo, como advierte ya Gregorio López en la glosa 18 á la misma ley 8<sup>a</sup>. La ley 10 dispone terminantemente que no puede ser testigo en causas criminales la mujer que manifestamente hiciese maldad de su cuerpo por dineros.”—El Código civil de 8 de Diciembre de 1870 concuerda en la frac. 6<sup>a</sup> del art. 3758 con la citada ley 17 en cuanto á la prohibicion de que la *mujer* en general, sea testigo en el testamento.—Tratando del testimonio de los *tahures y jugadores*, *Vulpino*, extractando la Cuestion 56 de Farinacio, en el art. 12, dice: que á aquellos no debe permitrseles testificar, siempre que tengan la costumbre de jugar: que esta no se introduce con un sólo acto consumado en un sólo dia, aunque sea con varias personas y con diverso género de juego: que se requieren diversos tiempos, así como que los juegos sean prohibidos; y que tambien es necesario que conste que pasan la vida en los juegos, y que son jugadores al tiempo de testificar; pero que son admitidos cuando se trata de probar un hecho que tuvo lugar en el juego, por ejemplo, que alguno jugó con dados falsos ú otra cosa semejante, con tal de que el testigo jugador no sea participe de la false-

dad: mas que ni aun así es mayor de toda excepcion.—Por fin, *Math*, en el lugar citado, tambien admite á los jugadores como testigos de los hechos pasados en el juego.

12. Respecto del *testigo falso* pueden verse, para mayor instruccion las págs. 48 y sigs. del citado tomo 2º de mis "Apuntes," en donde se registran las doctrinas de los Prácticos sobre el testigo, que dice en parte falsedad y en otra parte de su declaracion, verdad, ya sobre el punto principal ó sobre sus circunstancias y detalles; sobre el testigo que calla ó oculta la verdad; sobre el que está acostumbrado á decir mentiras, etc.—Acevedo en el n. 21 de su comentario de la ley 1, tít. 8, lib. 4 de la Nueva Recop., dice: que al *testigo acostumbrado á decir mentiras diarias*, aunque á ninguno dañe, ó no es admitido, ó se le dá poca fé; y en el núm. 29 tratando del *testigo sobornado* dice tambien:—"Comete falsedad el que recibe dinero por no testificar, segun el texto de la ley 1, al fin título 7, Part. 7, y lo sienta Felin "in Cap. ult. "de testib. cogend." col. fin. núm. 4."—La ley 1, título 7, Part. 7, citada, hablando de la manera con que se puede cometer falsedad, dice: "Eso mismo faze (falsedad) el que dá precio á otro, porque non diga su testimonio en algund pleyto, de lo que sabe. Otrosi lo faze el que lo resciba é non quiere decir su testimonio por ende: ca tambien el que lo dá, como el que lo rescibe, ambos fazen falsedad."—Murillo (loc. citat. número 150) enseña: que debe ser repelido por la parte ó por el Juez, debiendo además restituir el dinero, si lo recibió por decir verdadero testimonio; más no si lo recibió por testificar en falso, porque á pesar de su pecado, adquirió el dominio del dinero; y que esto no se entiende respecto á los gastos del camino y del lucro cesante, que pueden pedir con derecho los testigos, y que se les deben pagar.—Lo mismo dice Villanova en la Observacion 10, capítulo 4, n. 113, agregando, que hay motivo legal para proceder contra el sobornado y contra el sobornado. (Citado tomo 2º de mis "Apuntes," págs. 43 á 51, 56 y 58.)

13. Como *sospechoso por falta de probidad* señala la Ley 10, tít. 16, Part. 3º el *preso*, en estos términos:—"Aquel que estuviere preso en cárcel ó en cadena del Rey, non podria testiguar contra otro, que fuesse acusado en juyzio sobre pleyto criminal: é esto es, porque mucho ayna podria ser, que dyrya falso testimonio por ruego, de alguno, que le prometia que lo sacaria de aquella prision en que yaze."—Gregorio López en la glosa 4ª á esta ley, dice que por la razon que dá debe hacerse extensiva á los juicios civiles.—Vulpino en el art. 4º de la Cuest. 56 hace extensiva la anteceden-

te prohibicion al *acusado denunciado ó sujeto á inquisicion judicial*, estando pendiente el juicio, con excepcion de los delitos exceptuados ó de prueba privilegiada. Dice, que pendiente el juicio, puede examinárseles como testigos; pero que se suspende la declaracion sobre si sus asertos prueban ó nó, hasta que termine su causa, en cuyo evento si han quedado absueltos, prueban sus deposiciones: que con mayor razon debe admitírseles si fueron acusados maliciosamente para que no pudieran ser testigos: que el encarcelado, sin que lo haya sido por sospecha de delito, bien podrá testificar; y que cualquier detenido en la cárcel, puede ser testigo en testamento para causas piadosas.—Murillo ("Curs. Jur. Can. Hispano." et Ind., lib. 2, tít. 20, n. 151.) enseña lo mismo, agregando, que la prohibicion es extensiva al condenado, que tiene pendiente la apelacion que interpuso; pero que en causas civiles es admitido el acusado, aunque no como testigo mayor de toda excepcion; siendo tambien hábil en las criminales, cuando no está procesado por crimen. Esto mismo asientan otros Prácticos.—Castillo de Bobadilla en su Polit. de Corregidores," Lib. 5º, cap. 1º, núms. 64, 66 y 74, dice: "Los que el Juez condenó y tuvo presos, non son testigos suficientes contra él en los Capítulos (responsabilidades,) porque le son odiosos y siempre les parece que la prision ó condenacion fué injusta, y que el Juez hizo el oficio de acusador contra ellos, y contraen un intenso y nunca olvidado rencor; y naturalmente los hombres que con facilidad se justifican y perdonan á sí mismos, culpan y aún infaman á los Jueces que los condenaron ó encarcelaron; y por cualquiera de las dos cosas se presume que tienen odio contra ellos: (cita copiosa de comprobantes,) y si el testigo estuviere preso, cuando testificó contra el Juez, non vale su dicho en favor ni contra la parte que le hizo prender."—"Aunque hemos dicho que los presos y condenados por los Jueces non son contra ellos testigos suficientes, non por eso piensen que les ha de aprovechar la cautela de que suelen usar algunos Jueces durante el oficio, que es prender y condenar á los que podrán ser testigos contra ellos, para tacharlos por enemigos por esta razon, ni la cautela de acusarlos en residencia ó en el Consejo por alguna conspiracion ó formar pendencies y bregas con ellos con ocasion procurada y buscada ántes, ó despues de ser presentados como testigos para tacharlos, porque todo esto es afectado y cauteloso, y á ninguno le ha de aprovechar su dolo, y las tales personas serán lejitimos testigos contra ellos, sin embargo de todas estas cautelas; (cita copiosa de Autores,) ántes por ellas quedan los que las usaron mas sospechosos de sus

culpas y demandas."—Lo mismo enseña Alonzo de Villadiego en su "Polit. y Práct. judic." Cap. 6, n. 31, pág. 288. (Citado tomo 2º de mis "Apuntes," págs. 42 y 43.)

14. El *desconocido* y el *vil* fueron considerados por las leyes antiguas como sospechosos; pero no habiendo en la República distinción alguna entre sus habitantes, según declara la Constitución de 1857, ya no se reconocen oficios ni condiciones nobles y viles, y por lo mismo no puede subsistir esa parte de la ley 8ª, tít. 16, Part. 3ª, sobre personas viles.—En cuanto á las *pobres* de que habla la misma ley, si son de buena moral, nada habrá que decir de ellas, y esto mismo enseñaba en su época Villanova en la Obs. 10, cap. 4, n. 117, diciendo que es compatible la veracidad con la pobreza, por grande que sea, lo que es conforme también al texto de la *Ley 22, tít. 16, Part. 3ª* que dice: "Non deve ser recebido por testigo aquel que non es conocido del Judgador, ó de la parte contra quien lo dan, si este atal fuere ome vil, é muy pobre."—En igual caso está *el de domicilio desconocido*. D. Ramon Lázaro de Dou, ("Der. púb. gen. de Esp." lib. 3, tít. 2, cap. 10, sec. 3, tom. 6, pág. 209,) hablando de los testigos *vagos*, dice: "Los vagos aunque no son delincuentes ni infames, están muy ocasionados á serlo; y por ser muy sospechosas sus personas, no pueden dejar de serlo sus dichos, y de haberse de incluir ellos en la clase de las personas absolutamente inhábiles, de que tratamos. Así dice Peguera, cap. 3, núm. 16, que los vagos no suelen admitirse como testigos en causas civiles ni criminales."

15. Respecto del *testigo que depone lo que vió maquinando ó acechando*, Villanova en su "Mat. crim. for.," Obser. 10, cap. 4, n. 124) dice: "Y así mismo se da muy poco ó ningun crédito al testigo que depone de hecho que vió ó observó con maquinacion acechando tras puerta ó cortina, por el fraude y falacia que arguyen semejantes manejos, (Farin. Consil. 100, n. 4.) Y si en esta sospecha incurre el Juez de oficio, es otro tanto mas reprehensible, á no ser en el delito de cohecho, y á su ejemplo en los demás nocivos á la causa pública y de muy difícil prueba. (Cit. pág. 204.)"—Por fin, los antiguos Prácticos numeran entre los inhábiles para ser testigos, por sospecha de probidad, al individuo *MUERTO CIVILMENTE*, y porque además, como escribe Mittermaier en su Tratado de prueba en materia criminal, P. 5, cap. 41, está privado de todos los derechos civiles, y considerado como muerto físicamente, para el País; pero como en la República no puede haber privación absoluta de todos los derechos civiles, no puede existir en ella persona de todo punto

muerta civilmente; así es que no podrá atestiguar aquel á quien expresamente se prohíbe como pena por alguna de las leyes antiguas aun vigente, ó por las posteriores.—Por término de la materia sobre *probidad del testigo*, creo conveniente insertar lo que D. José de Vicente y Caravantes enseña en su "Trat. de proc. en mat. civ." Lib. 2º, núm. 942, en estos términos: "La nueva ley de Enjuiciamiento," (de la que se copió casi en su totalidad el Cód. de proced. civ. del Distr. y Califor.) "no expresa en sus disposiciones ninguna de las causas *absolutas* para ser testigo, enumeradas en las leyes de Partida, por limitarse á mencionar las causas que dan motivo á tachar á los mismos. Sin embargo, la circunstancia de expresar entre estas la causa absoluta designada en la Ley 8, t. 16, P. 3ª, á saber, la de "haber sido el testigo condenado por falso testimonio" (art. 326, § 4º ó frac. IV del 668 de nuestro Código,) ha dado ocasion á algunos intérpretes para creer, que en el día se hallan limitadas á este caso las antiguas prohibiciones para ser testigo por falta de probidad. Y alegan por razon, que según los buenos principios, sólo se debe rechazar el testimonio de aquellas personas cuyos actos precedentes dan motivo para temer, que no tendrán reparo en faltar á la verdad. Por nuestra parte, conviniendo en la exactitud de esta regla, no podemos darle un límite tan reducido porque no solamente hay motivo para temer que no sea veráz en el testimonio persona que faltó ya á la verdad en sus declaraciones, *sino tambien, y con mayor motivo respecto del que perpetró actos que revelan mayor inmoralidad, perversidad é impudencia*, que el falso testimonio, que á veces se dá sobre negocio, de poca importancia, y por debilidad de carácter ó por una amistad imprudente, tales como el homicidio de que habla la ley, esto es, que no es en defensa propia, la falsificación de documentos, y el del hombre á quien por sus costumbres depravadas ha marcado la sociedad con el estigma de la infamia. Es verdad que los que censuran como extensa la enumeración de impedimentos de nuestras antiguas leyes, se refieren en especial á los impedimentos ó actos sobre inmoralidad de costumbres, tales como el amancebamiento del hombre casado, la prostitución ó vileza ó mala fama respecto de la mujer que mencionan las leyes 8, 10 y 17, tít. 16, Part. 3ª; pero cuánto no es de temer que la mujer, por ejemplo, que pone á ganancia lo que hay en ella de mas noble y delicado, su pudor y su honra, no haga venerable su veracidad! y como dice el Sr. Escriche en su Diccionario, art. *Testigo*, si la lacivia nada tiene que ver con la mentira, no deja por eso de ser muy posible y aun sospechoso, que el