



Universidad de Valladolid

FACULTAD DE CC. SOCIALES, JURÍDICAS Y DE LA
COMUNICACIÓN

GRADO EN DERECHO

TÍTULO DEL TRABAJO: LA PRUEBA DE TESTIGOS EN EL
PROCESO CIVIL

AUTOR/A: BEATRIZ MARTÍN TARDÓN

TUTOR/A: MARÍA LUISA ESCALADA LÓPEZ

SEPTIEMBRE 2020

RESUMEN

En el presente trabajo se realiza un estudio sobre la prueba testifical y, más concretamente, sobre la figura del testigo, destacando su papel en el procedimiento probatorio y su importancia a la hora de esclarecer los hechos controvertidos en un proceso.

Para ello, se hará un breve recorrido histórico, haciendo especial hincapié en la legislación inmediatamente anterior a la vigente, es decir, la LEC de 1881, aprobada por el Real Decreto de 3 de febrero de 1881.

Después se desarrollará todo lo contenido en la ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, comenzando por los principios inspiradores de esta norma, los derechos y deberes que tiene la figura del testigo y las preguntas que podemos realizar.

A continuación, es importante destacar qué procedimiento probatorio debe llevarse a cabo en el caso de la prueba testifical, las tachas que se pueden realizar a los testigos y la posterior valoración del juez.

Este trabajo finalizará con unas breves conclusiones.

PALABRAS CLAVES

Testigo, testimonio, declaración, prueba, prueba testifical, interrogatorio, tachas, inhabilitaciones, proceso, juez, proposición, admisión, práctica, valoración, oralidad, concentración, publicidad.

ABSTRACT

The present paper conducts a study of witness statement, particularly, of the figure of the witness, emphasizing its role in the evidentiary proceedings and its importance when clarifying the controversial facts within a judicial process.

So, a brief historical overview will be made, highlighting the legislation immediately prior to the current one, that is to say, the Civil Procedure Law from 1881 adopted by the Royal Decree-Law of February the 3rd, 1881.

Afterwards all the of Law 1/2000 on civil proceedings will be developed, starting with the inspiring principles of this norm, the rights and duties which has the figure of the witness and the matters that can be raised.

Then, it is relevant to stress which evidentiary proceedings should take place in case of witness statement, the mistakes a witness can make and the following assessment of the judge.

Finally, the paper outlines some brief conclusions.

KEYWORDS

Witness, testimony, statement, proof, witness statement, interrogation, mistakes, disqualifications, judicial process, judge, proposal, admision, practice, assessment, oral proceedings, concentration, publicity.

ÍNDICE

<u>Epígrafe</u>	<u>Pág.</u>
I. INTRODUCCIÓN.....	4-8
II. CONCEPTO DE TESTIGO.	
II.1. Origen y breve historia.....	9-11
II.2. Concepto.....	11-16
III. REGULACIÓN DE LA LEC 1881.....	17-20
IV. REGULACIÓN ACTUAL.	
A) PRINCIPIOS INSPIRADORES DE LA LEC 2000.....	21
B) DERECHOS Y DEBERES DE LOS TESTIGOS.....	22-23
C) ¿QUÉ PREGUNTAS PODEMOS HACER A LOS TESTIGOS?.....	23-24
D) PROCEDIMIENTO PROBATORIO.....	25-26
E) TACHAS DE LOS TESTIGOS.....	26-28
F) VALORACIÓN DEL JUEZ.....	28-29
V. CONCLUSIONES.....	30-31

I. INTRODUCCIÓN

Como su propio nombre indica, el presente trabajo tiene por objeto analizar la temática relativa a la prueba testifical en el proceso civil. Previamente, aclararemos algunos conceptos generales.

El primer término que debemos describir es el de “prueba”. En la LEC no se define como tal dicho concepto, aunque sí nos especifica los elementos necesarios y suficientes para poder definirlo en los preceptos 281 y siguientes.

La prueba sería, desde un punto de vista técnico, “*la actividad encaminada a convencer al juez de la veracidad de lo que alegamos*”¹. La doctrina tradicional, sin embargo, prefiere describirla como “*la actividad encaminada a convencer al juez de la veracidad de unos hechos que se afirman existentes en la realidad*”². Por el contrario, otros autores, como Ortells Ramos, la definirían como “*la actividad para convencer al tribunal del ajuste a la realidad de las afirmaciones de las partes o para fijar formalmente tales afirmaciones en la sentencia a los efectos de la resolución sobre el objeto del proceso*”³.

Esta actividad tiene naturaleza procesal porque se desarrolla en el proceso⁴, apreciación que queda clara en las siguientes palabras del Tribunal Constitucional haciendo referencia a la actividad probatoria: “*ejercicio cuyo contenido esencial se integra por el poder jurídico que se reconoce a quien interviene como litigante en un proceso de provocar la actividad procesal necesaria para lograr la convicción del órgano judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos relevantes para la decisión del conflicto que es objeto del proceso*”⁵.

¹ GONZÁLEZ CANO, M^a Isabel, dir.; ROMERO PRADAS, M^a Isabel, coord. *La prueba. Tomo I*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017. p. 19.

² GONZÁLEZ CANO, M^a Isabel, dir.; ROMERO PRADAS, M^a Isabel, coord. *La prueba. Tomo I*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017. p. 19.

³ ORTELLS RAMOS, Manuel. *Derecho Procesal Civil*. Navarra: Cizur Menor, 2015. p. 304. INTENTA CITAR LA ÚLTIMA ED. SI ES POSIBLE.

⁴ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p. 22

⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional 130/2017 de 12 de noviembre.

En conclusión, la prueba es imprescindible en el proceso por la necesidad de que se tutelen las acciones fundadas⁶, ofreciendo de este modo una verdad formal, fijando unos hechos para que el juez los tome como ciertos en la sentencia. En palabras de Chiovenda, “*la prueba es esencialmente actividad procesal, y fundamentalmente de parte*”⁷, ya que es esta la que debe aportar la misma.

Explicado lo anterior, debemos hacer una breve diferenciación entre la “fuente de la prueba” y los “medios de prueba”.

Cuando hablamos de “fuente de prueba” hacemos referencia a un concepto extrajurídico⁸, siendo éstos los “elementos que existen en la realidad”. Esta es anterior al proceso y existe independientemente de él. Es la información útil para el proceso. Respondería a la pregunta ¿con qué se prueba?

En cuanto a los “medios de prueba”, recogidos en el art. 24.2 de la CE, cabe decir que son “*los instrumentos que permiten al juez la apreciación sensible del objeto de la prueba*”⁹ con el fin último de que este pueda “*alcanzar el conocimiento que permitirá el convencimiento sobre la verdad*”¹⁰ de lo alegado por las partes, o los “*instrumentos de que se valen las partes, o el propio juez, para hacer posible la apreciación judicial de dicho objeto*”¹¹.

Aquí la pregunta que debemos hacernos es: ¿cómo se prueba?

En el apartado 1º del precepto 299 de la LEC se especifican los medios de prueba de los que disponen las partes:

⁶ GONZÁLEZ CANO, M^a Isabel, dir.; ROMERO PRADAS, M^a Isabel, coord. *La prueba. Tomo I*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017. p. 20.

⁷ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p. 21

⁸ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p. 232.

⁹ GONZÁLEZ CANO, M^a Isabel, dir.; ROMERO PRADAS, M^a Isabel, coord. *La prueba. Tomo I*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017. p. 47

¹⁰ GONZÁLEZ CANO, M^a Isabel, dir.; ROMERO PRADAS, M^a Isabel, coord. *La prueba. Tomo I*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017. p. 48

¹¹ CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín; MORENO CATENA, Víctor. *Derecho procesal civil: parte general*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019, p. 200.

- Interrogatorio de las partes.
- Documentos públicos.
- Documentos privados.
- Dictamen de peritos.
- Reconocimiento judicial.
- Interrogatorio de testigos.

Se suman a los anteriores los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, los instrumentos que permitan archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables (apartados 2 y 3 del mismo precepto).

Expuesta la anterior clasificación, debemos destacar los artículos 360 y siguientes de la LEC, los que regulan el interrogatorio de testigos objeto de este trabajo.

El primer concepto está formado por la persona del testigo y su noción de los hechos controvertidos, mientras que el segundo lo constituye su declaración en el juicio, en la forma establecida.

Por tanto, y atendiendo a todo lo anterior, podemos definir la testifical como aquel medio de prueba, reservado a la reconstrucción de los hechos antes mencionados, sirviéndose para ello de la información que aporta el testigo¹². O dicho en palabras de Sentís Melendo: “*La prueba testifical consiste en la llamada al proceso del testigo y en la declaración contradictoria que presta sobre el conocimiento que tenga sobre los hechos objeto de procedimiento*”. Carnelutti explica que “*la función del testigo consiste en recrear ante el juez el objeto de su percepción a través del relato o del discurso testifical. Dicho relato o discurso representa hechos pasados tal y como el testigo los fijó en su percepción y tal y como los recuerda en el momento de la declaración*”.¹³

En consecuencia, el valor de la prueba representativa consiste en la recuperación histórica de los hechos mediante la narración del testigo, pero teniendo en cuenta la diferencia entre el hecho representativo y el representado¹⁴.

¹² MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p. 288.

¹³ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p. 288.

¹⁴ GONZÁLEZ CANO, M^a Isabel, dir.; ROMERO PRADAS, M^a Isabel, coord. *La prueba. Tomo I*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017. p. 493.

Lo importante es la aportación de los conocimientos del testigo al proceso que se pueden dar de 2 maneras diferentes: a través de una declaración pública y contradictoria en el juicio (persona física), o bien a través de un escrito describiendo los hechos de los que conoce (persona jurídica)¹⁵.

En cuanto a las características principales del testigo podemos decir:

-El testigo no podrá ser parte en el proceso, debe tener la condición de tercero. Tampoco podrá serlo el juez¹⁶.

-Debe contribuir en el proceso a través de lo que percibió personalmente o que conoció por referencia sobre los hechos, aportando, además, su fuente de conocimiento¹⁷.

I.1. La desconfianza del legislador hacia la prueba testifical

A pesar de haber sido admitida históricamente en el Ordenamiento jurídico como un medio de prueba capaz de convencer al Juez sobre unos hechos determinados, la prueba testifical ha sido objeto de grandes reservas por parte de la Ley y la Jurisdicción, lo que ha llevado a considerarla como un medio de prueba algo desvalorizado.

Ha de recordarse, en este sentido, que una persona, de forma consciente, puede prestar un testimonio falso o no del todo veraz, o puede darse el caso de testigos que, aunque con buena fe, pueden hacerlo de forma errónea, ya sea por déficits memorísticos, por haber transcurrido mucho tiempo que ocurrieron los hechos, etc.

En este sentido Gorphe, en su famoso trabajo sobre el testimonio, enumeraba múltiples formas de error: *“errores de percepción, de memoria, de imaginación, de juicio, de voluntad, por sustitución, por transposición, por modificación, por fraccionamiento, por inflación, por invención o por*

¹⁵ GONZÁLEZ CANO, M^a Isabel, dir.; ROMERO PRADAS, M^a Isabel, coord. *La prueba. Tomo I*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017. p. 490.

¹⁶ Ya que estamos ante una de las causas de abstención y de recusación contemplada en los artículos 99 de la LEC y 219 de la LOPJ.

¹⁷ Posteriormente explicaremos más detenidamente el supuesto del testimonio que realizan las personas jurídicas, ya que también pueden ser testigos arreglo al art. 381 de la LEC.

*comprensión*¹⁸, entre otros; lo cual pone de manifiesto la importancia de la cautela en la valoración de los testimonios.

Sin embargo, es bien distinto tratar de forma cautelosa el testimonio por la autoridad judicial, antes de darle crédito, que rechazar o minusvalorar este tipo de prueba, teniendo en cuenta la gran importancia que puede tener en determinados procesos.

Así pues, el legislador ha establecido una serie de medidas conducentes a garantizar la fiabilidad de un testimonio. Si utilizamos la terminología de Muñoz Sabaté, podemos hablar de “*medidas eugenésicas y medidas intimidatorias*”¹⁹. Las primeras desechan aquellos testimonios de individuos con “*carencias cognitivas o sensoriales*”²⁰, o que se encuentran en una situación afectiva en relación a alguna de las partes. Las segundas solicitan el compromiso del testigo con la veracidad de los hechos relatados, bajo la amenaza de una sanción penal.

Desafortunadamente, estas medidas no han ofrecido el resultado esperado en la práctica. No se ha dado la importancia suficiente a la figura del “*falso testimonio en causa civil*” (art. 458 del CP y art. 365 de la LEC). En una sociedad como la española, donde el reproche moral por incumplimiento de promesa o juramento puede resultar inútil, solo queda estimular la autenticidad en el testimonio a través de la “*persecución judicial del falso testimonio*”.²¹

¹⁸ GORPHE, François. *La crítica del testimonio*. Madrid: Reus Editorial, 2003. p. 49.

¹⁹ MUÑOZ SABATÉ, Luis, Técnica probatoria (Estudios sobre las dificultades de la prueba en el proceso). Barcelona: Praxis, 1993. p. 323.

²⁰ MUÑOZ SABATÉ, Luis, Técnica probatoria (Estudios sobre las dificultades de la prueba en el proceso). Barcelona: Praxis, 1993. p. 323.

²¹ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 22.

II. CONCEPTO DE TESTIGO.

II.1. Origen y breve historia de la figura del testigo.

Expuesto todo lo anterior, lo relativo a la regulación de la figura del testigo podemos encontrarlo en los artículos 360 y siguientes de la LEC²², así como en otras fuentes de información como la jurisprudencia y la doctrina.

Se aborda atendiendo a varios aspectos de la testifical: su conformación como medio de prueba, los derechos y deberes de los testigos, su idoneidad, el contenido y modo de realizar las preguntas, las tachas que pueden formularse contra ellos y, en definitiva, lo referido al procedimiento probatorio y el sistema de valoración al que está sujeta esta prueba.

Para ponernos en el contexto del siguiente trabajo, es necesario hacer una mención a dos aspectos importantes: origen del término y brevísimas evolución histórica.

En lo referente al origen del término podemos decir que no hay unanimidad al respecto, presentando varias acepciones:

- Una primera sería que el origen de la palabra “testigo” deriva de la palabra “testiguar” cuya formulación en latín es “testificare”, “testi” (testigo) y “facere” (hacer).
- Según otra acepción la palabra “testigo” proviene de lenguas indoeuropeas. A este respecto se afirma que los vocablos “tres, tria” y “stare” contenidos en el término, significan “tercero” y “estar, presenciando algo”²³, viniendo a ser “el tercero que ha presenciado algo”.
- La última versión que se acepta sobre el origen de dicho término es el derivado de la curiosa historia de Roma, donde sus ciudadanos ponían sus manos en sus partes nobles a la hora de jurar que decían la verdad ante un tribunal sobre los hechos que

²² Libro II, Título I, Capítulo VI, Sección 7ª “Del interrogatorio de testigos” de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, de 7 de enero.

²³ <https://www.delcastellano.com/etimologia-testigo/> Consultada: 16 de diciembre del 2019

habían presenciado, llegando a la conclusión de que la voz “testigo” derivaba de la palabra “testículo”.²⁴

No obstante, y dejando de lado esta controvertida discusión, cabe decir que el testigo es una figura que ya se preveía en el Derecho Romano, pero varias fuentes aseguran que es aún más antigua, llegando a encontrar antecedentes históricos de carácter legal tan lejanos como el “Código de Hammurabi”, datado del año 1692 a.C., en cuya Ley nº 9, ya se preveía el recuso a esta figura para resolver conflictos surgidos en la sociedad de aquella época.

En el Pentateuco se sanciona la invalidez de un solo testigo cuando dice lo siguiente: “*No valdrá un solo testigo contra otro sea el que fuere el delito o maldad: sino que todo se decidirá por el dicho de dos o tres testigos*”.²⁵

Siguiendo el mismo criterio, el Derecho Romano también exigía la pluralidad de testigos en el Digesto, principio que encontramos en: “*testis unus testis nullus*”.²⁶

En el Fuero Juzgo se volvía a admitir esta prueba junto con la documental y el juramento deferido.²⁷

Más adelante, en el Fuero Viejo de Castilla (año 1248 d.C.), los testimonios son considerados como prueba plena, pero debían reunir un requisito dependiendo de si el objeto del testimonio afecta a cosas muebles o inmuebles. En el primer caso, es necesario dos testimonios, en el segundo cinco.

Otro antecedente más próximo de la regulación del testigo lo podemos hallar en la Partida II, XVI, 1 de “Las Partidas” de Alfonso X El Sabio (año 1265): “*Testigos son omes e mugeres*

²⁴ <https://sobrecuirsidades.com/2011/07/20/origen-de-la-palabra-testificar/> Consultada: 16 de diciembre 2019

²⁵ Deuteronomio, XIX, 15: “*Non stabit testis unus contre aliquem quidquid illud peccati et facinoris fuerit: sed in ore duorum aut trum testum stabit omne verbum*”.

²⁶ PAULA PÉREZ, Alfonso. La prueba de testigos en el proceso civil. Madrid: s.n., 1968. p.24

²⁷ PAULA PÉREZ, Alfonso. La prueba de testigos en el proceso civil. Madrid: s.n., 1968. p.24

que son atales, que no pueden desechar de preua que aduzen las partes en juyicio, para probar las cosas negadas o dudosas".²⁸

De lo dicho anteriormente, llegamos a la conclusión de que la prueba de testigos tenía mucho valor, el cual fue disminuyendo a medida que el progreso de la escritura y la perfección de los documentos hicieron que su utilización se usase lo razonable.²⁹

Este pensamiento queda recogido en la siguiente frase de Montesquieu: "*Un documento es un testigo que difícilmente se corrompe*".

La fuente más cercana de regulación anterior a la normativa vigente es la LEC de 1881, aprobada por el Real Decreto de 3 de febrero de ese mismo año que se analizará en otro epígrafe.

Explicado el posible origen del vocablo "testigo" y su evolución histórica, pasamos a definirlo.

II.2. Concepto de testigo.

Según la RAE³⁰, testigo sería "*la persona que da testimonio de algo, que presencia o adquiere directo y verdadero conocimiento de algo*". Por tanto, el testigo y la prueba testifical están especialmente unidos.

En el apartado 6 del art. 299. 1 de la LEC se menciona el interrogatorio de testigos como uno de los medios de prueba de los que se puede utilizar en el juicio. Posteriormente, en el art. 360 se desarrolla dicho concepto concretando que es, en efecto, aquel medio de prueba, a través del cual una persona ajena al proceso interviene en el mismo relatando unos hechos de los que conoce, bien por presenciarlos en primera persona, bien por referencias de terceros, sobre los que se le interroga, y que, deberán ser "*controvertidos y relativos a lo que sea objeto del juicio*", es decir, relevantes para el proceso.

²⁸ GONZÁLEZ CANO, M^a Isabel, dir.; ROMERO PRADAS, M^a Isabel, coord. *La prueba. Tomo I*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017. pp. 487-488

²⁹ PAULA PÉREZ, Alfonso. *La prueba de testigos en el proceso civil*. Madrid: s.n., 1968. p.25

³⁰ Real Academia de la Lengua Española.

La naturaleza de la prueba testifical se considera personal porque es una persona la fuente de la prueba. Tomando prestadas las palabras de Gómez Colomer, el “*testigo es un tercero, es decir, una persona ajena al proceso, que aporta al mismo, declarando sobre ello, unos hechos que ha presenciado (visto u oído), o que le han contado*”.³¹ O dicho de otra manera, el testigo es “*la fuente de la prueba testifical, siendo la persona que declara en el proceso ante el tribunal sobre su percepción y conocimiento de hechos y circunstancias pasadas*”.³²

Por tanto, ¿qué características debe tener un testigo?³³

1ª. El testigo siempre es una persona física³⁴, ya que la clave está en poder examinar las percepciones que ha tenido el sujeto a través de los citados sentidos. Excepcionalmente, y siguiendo lo especificado en la LEC, las personas jurídicas y las entidades públicas también podrán ser testigos sobre los hechos más relevantes refiriéndose a su actividad. ¿Cómo? Según el art. 381 de la LEC, éstas responderán “*por escrito sobre los hechos en los diez días anteriores al juicio o vista*”, obviamente, siempre y cuando no sea necesario individualizar el testimonio en personas físicas. Este medio de prueba puede ser propuesto por la parte interesada, pero será el tribunal el que requiera la realización del citado escrito, ya que es el juez el encargado de admitirlo o no.

2ª. Como ya hemos afirmado anteriormente, el testigo tiene que ser un tercero, ya que aquellos individuos que sean parte en el proceso tendrán que someterse, en su caso, a la prueba de interrogatorio. Por tanto, el testigo no es parte en el proceso³⁵.

3ª. La principal función y característica del testigo es que aporta al proceso unos hechos que ha presenciado, o noticias sobre los hechos de los que ha tenido percepción sensorial

³¹ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p. 289.

³² ORTELLS RAMOS, Manuel. *Derecho Procesal Civil*. Navarra: Cizur Menor, 2015. p.360

³³ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. pp. 289-290.

³⁴ Artículo 381 de la LEC.

³⁵ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 18.

directa o indirectamente, contribuyendo a su esclarecimiento. Según Gómez Colomer³⁶, explica su razón de ciencia³⁷, aportando su conocimiento personal y su fuente de conocimiento.

4ª. Atendiendo a lo expresado en los artículos 219. 5 de la LOPJ y 99.2 de la LEC, tampoco será testigo el juez de ese mismo proceso, por ser causa de abstención y recusación.

Dentro del procedimiento probatorio, podemos encontrarnos con figuras similares o “afines”³⁸, según Montero Aroca, como el perito. A continuación, haré referencia a ellos y a las diferencias que hay entre esas figuras y el testigo:

1º. El testigo, como hemos dicho anteriormente, declara sobre unos hechos que ha contemplado directa o indirectamente; por el contrario, el perito “*analiza los hechos y aporta máximas de la experiencia para que los valore el juzgador*”, aportando normas o máximas de la experiencia³⁹.

2º. El testigo está predeterminado por su relación con los hechos controvertidos; en cambio, al perito lo eligen las partes siendo éste una persona con conocimientos técnicos adecuados.

3º. Al perito se le exige tener unos conocimientos artísticos, técnicos, prácticos o científicos, al testigo no.

4º. El perito puede aceptar o no el encargo que le soliciten (art. 342 de la LEC); el testigo está obligado pudiendo exigirse coactivamente el cumplimiento (art. 292 de la LEC).

³⁶ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p. 290.

³⁷ Según la Audiencia Provincial de Madrid en su sentencia de 15 de junio de 2015: “*la debilidad de la razón de ciencia ofrecida por el testigo, de tal suerte que, sin concurrir razones que permitan cuestionar su credibilidad o rectitud, sean las propias fuentes de conocimiento que él mismo nos refiere las que no nos ofrezcan seguridad de que ese testigo pueda haber adquirido realmente un conocimiento cabal de cuanto afirma conocer*”

³⁸ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p.289

³⁹ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 49.

5º. El perito cobra unos honorarios; el testigo no cobra una retribución como tal, sino que solo recibe una indemnización por los gastos y perjuicios que les haya ocasionado la prestación de su testimonio.

6º. El perito se limita a emitir un dictamen escrito, y solo si las partes lo solicitan, debe hacerlo en el juicio o vista (art. 347 de la LEC), mientras que el testigo debe contestar oralmente al interrogatorio cruzado de las partes⁴⁰.

En un punto intermedio está la figura del testigo-perito, contemplada en el art. 370. 4º de la LEC: *“Cuando el testigo posea conocimientos científicos, técnicos, artísticos o prácticos sobre la materia a que se refieran los hechos del interrogatorio, el tribunal admitirá las manifestaciones que en virtud de dichos conocimientos agregue el testigo a sus respuestas sobre los hechos.*

En cuanto a dichas manifestaciones, las partes podrán hacer notar al tribunal la concurrencia de cualquiera de las circunstancias de tacha relacionadas en el artículo 343 de esta Ley.”

Por tanto, es en quien concurre casualmente la condición de experto en los hechos percibidos.^{41 42} Es llamado al juicio o vista por ser testigo, no por su pericia.⁴³

⁴⁰ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 50.

⁴¹ GONZÁLEZ CANO, Mª Isabel, dir.; ROMERO PRADAS, Mª Isabel, coord. *La prueba*. Tomo I. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017. P. 492.

⁴² En la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 2014 se detalla lo siguiente: *“El testigo-perito es un testigo porque ha de tener una relación directa, histórica y extraprocesal con los hechos. La relación del perito con los hechos, a diferencia de lo que sucede con el testigo, deriva de un encargo de la parte o del tribunal en relación al proceso que quiere iniciarse o que está ya iniciado. El testigo-perito, al igual que el testigo ordinario, no es sustituible, pues es la persona que ha percibido el hecho, sólo que además, en el caso del testigo-perito, puede valorarlo desde un punto de vista científico, técnico, artístico o práctico porque posee conocimientos de esta naturaleza, mientras que el perito puede ser sustituido por otro, pues carece de esa relación previa con los hechos objeto del litigio. En consecuencia, no puede admitirse la declaración en el juicio, en calidad de testigo-perito, de un experto que no tiene relación previa con los hechos, pues no se trata de ‘personas que tengan noticia de hechos controvertidos relativos a lo que sea objeto del juicio’, como exige el art. 360 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sino de una persona que posee ‘conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto o adquirir certeza sobre ellos’ (art. 335 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) a la que se ha encargado una valoración técnica, científica, artística o práctica de los hechos aplicando tales conocimientos”.*

⁴³ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 50

- **Capacidad para ser testigo.**

Tomando en consideración la normativa vigente, es necesario aclarar que, por un lado, encontramos las causas de inhabilidad, que se tratarán en las líneas siguientes y, por otro, los motivos de tacha, analizados en otro apartado. Ambos están íntimamente relacionados con la valoración de la prueba testifical, remitiendo las primeras a las incapacidades *naturales* y las segundas a las incapacidades *legales*.^{44 45}

Por tanto, dado que el testigo suele ser una persona física que declara sobre unos hechos de los que tiene conocimiento, parece razonable que la Ley le exija una cierta capacidad. Como norma general, podrá ser testigo cualquier persona, excepto *“las que se hallen permanentemente privadas de razón y las que estén privadas del uso de sentidos respecto de hechos sobre los que únicamente quepa tener conocimiento por dichos sentidos”* (art. 361 de la LEC).

En virtud, también, de lo establecido en el art. 361 de la LEC, *“los menores de catorce años podrán declarar como testigos si, a juicio del tribunal, poseen el discernimiento necesario para conocer y para declarar verazmente”*. Sin embargo, *“no se les exigirá juramento ni promesa de decir verdad”* (art. 365.2 de la LEC).

Así pues, nos encontramos con tres supuestos diferentes. Por un lado, el precepto recoge dos causas objetivas, como son la privación permanente de la razón (ej.: enajenación mental) y la privación del uso de los sentidos (ej.: un invidente no podrá testificar por lo que vio, aunque sí por lo que escuchó). Por otro lado, el art. 361 nos describe una situación que deberá valorar exclusivamente el Tribunal competente, ya que él decidirá si el menor tiene capacidad para declarar atendiendo su grado de discernimiento.

La LEC no establece los mecanismos para denunciar o evidenciar la falta de capacidad para ser testigo, pero al tratarse de una prueba oral, se considera que las partes lo pondrán en conocimiento del tribunal antes de comenzar su desarrollo⁴⁶. La falta de capacidad supone

⁴⁴ Recogidas en los artículos derogados del Código Civil 1246 y 1247, respectivamente.

⁴⁵ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 51.

⁴⁶ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 52.

un impedimento para declarar como testigo. En caso de que se produzca esa declaración, se tendrá como nula, si se demuestra esa incapacidad.

III.REGULACIÓN DEL TESTIGO EN LA LEC DE 1881

Durante mucho tiempo, de forma equivocada, ha existido una doble regulación de la prueba testifical en nuestro país.

- Por una parte, la contenida en la LEC de 1881, más concretamente en los arts. 637 a 666.

- Por otra, la establecida en el C.c. de 1889, artículos 1244 a 1248.

Aunque mucho se debatió en relación a la naturaleza de las normas sobre la prueba de testigos, existe en la actualidad un absoluto consenso en que estamos ante una materia procesal.

En base a ello, lo más acertado hubiera sido establecer su regulación únicamente en la LEC, pero, sin embargo, las normas del C.c. complementaban las anteriores y *“había que acudir a los dos textos normativos para interpretar, en su conjunto, la citada regulación”*⁴⁷.

La entrada en vigor de la LEC del 2000, dio un giro a esta duplicidad de regulaciones derogando lo establecido en el C.c. sobre la prueba testifical.

Las notas características de la regulación de la LEC de 1881, completada por los ya citados artículos del C.c., son las siguientes:

- **Inhabilidades**, la norma establecía una relación de causas por las que una persona no podría prestar válidamente testimonio en un proceso.

- **Tachas**, referidas a aquellos testigos válidos, objetados por carecer de imparcialidad.

- **Interrogatorio de testigos**. Procedimiento previsto para practicar el medio de prueba.

En primer lugar, se solicitaba la admisión de este medio de prueba a través de un escrito, seguido de la relación de preguntas que iba a formularse a los testigos (art. 638 de la LEC) *“Al escrito solicitando la admisión de este medio de prueba acompañará el interrogatorio que contenga las preguntas a cuyo tenor hayan de ser examinados los testigos, con las copias prevenidas, tanto del escrito como del interrogatorio. Estas preguntas se formularán con claridad y precisión, numerándolas correlativamente, y concretándolas a los hechos que sean objeto del debate”*. Además, era necesario adjuntar una copia de los dos escritos para la otra parte.

⁴⁷ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 24.

“El Juez examinará el interrogatorio y admitirá las preguntas que sean pertinentes, desechando las que estime no serlo” (art. 639 de la LEC). A continuación, dictaba providencia de declaración de admisión o inadmisión del testimonio brindado.

“Dentro de los 10 días siguientes al de la notificación de la providencia admitiendo dicha prueba, presentará la parte interesada la lista de los testigos de que intente valerse, expresando el nombre y apellidos de cada uno de ellos, su profesión u oficio, su vecindad y las señas de su habitación, si le constase” (art. 640 de la LEC). Era frecuente, en la práctica, adjuntar la lista de testigos a los escritos de proposición de prueba e interrogatorio. Esta lista de testigos, además de permitir la identificación de los mismos, impedía testificar a quienes no apareciesen reflejados en ella.

Asimismo, y antes del examen de los testigos, se contemplaba la posibilidad de que los litigantes presentasen interrogatorio de repreguntas, disponiendo pues la LEC de 1881 que: *“El Juez aprobará las pertinentes y desechará las demás. Estos interrogatorios podrán presentarse en pliego cerrado, que se abrirá al darse principio al acto, y también en el mismo examen de los testigos. Los que se presentaren abiertos quedarán reservados en poder del juez, bajo su responsabilidad”* (art. 641 de la LEC). Las partes podían *“repreguntar”* a los testigos de la parte contraria sirviéndose de un *“pliego cerrado”* para impedir conspiraciones que inutilizaran la repregunta. El juez, igualmente, admitía o inadmitía las repreguntas, que debían referirse siempre a las preguntas.

El examen de testigos se realizaba, mediante audiencia pública, en fecha y hora convenidas por el juez, iniciando así la *“recepción del testimonio”*. La LEC 1881 pretendía que esta fase estuviese inspirada *“por los principios de oralidad, concentración y publicidad”*⁴⁸, que explicaremos a continuación.

- **Principio de oralidad:** las declaraciones de los testigos se llevaban a cabo de forma oral, en voz alta. Se permitía consultar cuentas, libros o papeles si fuera necesario *“El testigo responderá por sí mismo de palabra, sin valerse de ningún borrador de respuesta. Cuando la pregunta se refiera a cuentas, libros o papeles, podrá permitírsele que los consulte para dar la contestación”* (art. 650 de la LEC).

“Los testigos serán examinados separada y sucesivamente, y por el orden en que vienen anotados en las listas, a no ser que el juez encuentre motivo justo para alterarlo. Los que vayan declarando

⁴⁸ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 25.

no se comunicarán con los otros, ni estos podrán presenciar las declaraciones de aquellos” (art. 646 de la LEC). La declaración de los testigos se lleva a cabo de forma separada, impidiendo la comunicación entre ellos y la posibilidad de conocer el testimonio de los demás.

Para poder prestar la declaración, el testigo debía prestar juramento o promesa de decir verdad *“Antes de declarar prestará el testigo juramento, en la forma y bajo las penas que las leyes previenen. Si manifestase ignorarlas, el Juez le instruirá de las señaladas para el delito de falso testimonio en causa civil”* (art. 647 de la LEC).

- Los artículos 646, 653 y 654 de la LEC recogían el **principio de concentración**. En virtud del cual, los testigos debían ser examinados en una sola audiencia, siempre que esto fuera posible. No obstante, frecuentemente no lo era; el gran número de testigos, las declaraciones y el exceso de asuntos acopiados en los juzgados dificultaban la tarea. Aunque la LEC trataba de resolver este problema estableciendo la posibilidad de un nuevo señalamiento al día siguiente, habitualmente no era viable y la fecha más cercana podía apartarse demasiado, en el tiempo, de la primera audiencia.

En el citado artículo 646 de la LEC, según el autor De Paula⁴⁹, se hace referencia a otra causa de incumplimiento del principio de concentración. Aquel en el que la concentración se veía desdibujada por una *“actuación desleal de la propia parte que había propuesto el testimonio”*⁵⁰. Teniendo en cuenta que las repreguntas de la otra parte suponían siempre un riesgo, era frecuente pretender que a la primera audiencia asistieran escasos testigos, con el fin de desvelar el secreto de las repreguntas. Así, en las siguientes sesiones, los testigos irían “sobre seguro”, evitando posibles errores que puedan derivar del factor sorpresa.

- Cabe también hacer referencia al **principio de publicidad**, recogido en los artículos 313 *“las diligencias de prueba y las vistas de los pleitos y demás negocios judiciales, se practicarán en audiencia pública”* (actividad probatoria en general) y 570 *“toda diligencia de prueba, incluso la de testigos, se practicará en audiencia pública”* (interrogatorio de testigos) de la LEC. En virtud de estos preceptos, podían presenciar el testimonio las partes,

⁴⁹ [De Paula Pérez, A. op. cit., pág. 139] – CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 26.

⁵⁰ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 27.

los sujetos actuantes en el mismo, los abogados o cualquier persona, teniendo la obligatoriedad de presenciarse el juez. Este juez, por causas excepcionales, podía quebrantar esta publicidad para los sujetos ajenos al litigio, pero no para las partes y su defensa (art. 572 de la LEC).

En este texto también se preveía en su art. 644 que los testigos *“tendrán derecho a reclamar de la parte interesada los auxilios”*, el equivalente a la indemnización.

En el siguiente precepto, el 645, se especifica que *“los litigantes podrán valerse de cuantos testigos estimen conveniente sin limitación de número; pero las costas y gastos de los que excedan de seis por cada pregunta útil serán en todo caso de cuenta de la parte que los haya presentado”*.

IV. REGULACIÓN ACTUAL.

A) PRINCIPIOS INPIRADORES DE LA LEC 2000.

En la regulación vigente apreciamos que el legislador refuerza la oralidad⁵¹ de este medio de prueba a través de los principios de inmediación y de contradicción⁵². Tal es la importancia que se le da a este punto, que los testigos pueden ser sometidos a careo en los términos recogidos en el art. 373.1 de la LEC, lo que choca frontalmente con la legislación anteriormente aplicada y lo que lleva a aplicar el principio de concentración contemplado en el art. 290 de la LEC cuando se establece que “*todas las pruebas se practicarán en unidad de acto*”.⁵³

Al hablar de oralidad del proceso civil, según Chozas Alonso, “*no se trata de que todos los actos, tanto de las partes como del órgano jurisdiccional, sean orales, sino de que quien dicte la sentencia lo haga en función de lo presenciado (VISTO y OÍDO), no de lo recogido por escrito a lo largo del proceso*”.⁵⁴

Por tanto, el principio de inmediación impuesto en esta normativa implica que el juez esté presente en las declaraciones de los testigos, en contacto directo, y el principio de contradicción implica una contradicción real, produciéndose el interrogatorio oral, cruzado y libre.⁵⁵

⁵¹ Contemplada la oralidad en el art. 229.2 de la LOPJ en relación a todos los órdenes jurisdiccionales, que establece: “*Las declaraciones, interrogatorios, testimonios, careos, exploraciones, informes, ratificación de los periciales y vistas, se llevarán a efecto ante juez o tribunal con presencia o intervención, en su caso, de las partes y en audiencia pública, salvo lo dispuesto en la Ley.*”

⁵² CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 29.

⁵³ Sentencia de la Audiencia Provincial de León (Sección 1ª) 351/2017 de 19 de octubre, “*la ordenación de los nuevos procesos civiles en esta Ley impone concentración de la práctica de la prueba y proximidad de dicha práctica al momento de dictar sentencia.*”

⁵⁴ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 31.

⁵⁵ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 33.

B) DERECHOS Y DEBERES DE LOS TESTIGOS.

Referente a los derechos que tienen los testigos, resalta su carácter económico al concederle el derecho a solicitar a la parte que le ha propuesto, una indemnización por los gastos y perjuicios que le haya podido ocasionar presentarse a la comparecencia.

El importe de la indemnización lo concretará el letrado de la administración de justicia. En el supuesto de que no se haga efectivo el pago de dicho importe, el testigo goza de la vía de apremio en los términos recogidos del artículo 375 de la LEC.

¿Quién debe hacerse cargo de pagar esa indemnización? Según el apartado 1º del art. 375 de la LEC es la parte proponente quien debe asumir su coste, por tanto, esta parte debe abonar al testigo la indemnización pudiendo repercutirla en las costas⁵⁶ sobre la parte condenada. En el caso en el que el testigo se haya propuesto por varias partes se prorrateará, y la que resulte condenada en términos del art. 241 de la LEC.

Además, según el art. 363 de la misma norma, se dispone que *“Las partes podrán proponer cuantos testigos estimen conveniente, pero los gastos de los que excedan de tres por cada hecho discutido serán en todo caso de cuenta de la parte que los haya presentado”*. En otras palabras, a partir del tercer día los paga quien los propuso aunque la parte contraria sea posteriormente condenada en costas.

Es importante destacar que las personas beneficiarias de la asistencia jurídica gratuita están exentos de pagar la citada indemnización.

En cuanto a los deberes, con independencia de su nacionalidad, son:

1º) Obligación de comparecer donde se realice el juicio. En caso contrario, se le impondrá una multa y deberá responder penalmente por desobediencia a la autoridad.

⁵⁶ Según la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 10 de abril de 2015: *“Las costas procesales quedan integradas por el conjunto de desembolsos económicos que es preciso realizar dentro de un proceso para el reconocimiento o defensa de un derecho, abarcando fundamentalmente los honorarios de abogados y los derechos de procuradores, así como también los derechos de peritos, las indemnizaciones de testigos y, en general, cuántos abonos se hacen dentro en dicha contienda litigiosa”*.

2º) Obligación de prestar juramento o promesa de decir la verdad. En este punto, es importante destacar que se intenta por todos los medios que el testigo no incurra en un delito de falso testimonio. Quedan exentos de esta obligación los menores de edad penal (menores de catorce años).

3º) Obligación de responder a las preguntas que se le realicen. Los testigos deben declarar separada y sucesivamente, siguiendo el orden por el que se les propuso, a excepción de que el juez altere el orden si lo considera oportuno.

4º) Obligación de decir la verdad recogido en el artículo 365.1. Estrechamente ligado a la segunda obligación ya descrita, en caso de que el testimonio carezca de veracidad, se estará incurriendo en un delito de falso testimonio. La negativa a declarar puede darse en 2 supuestos:

- O bien si no concurre motivo justificado, incurrirá en un delito de desobediencia contemplado en el art. 556 del CP, si existe.
- O un deber de secreto que le impide contestar a las preguntas que le realicen (por ejemplo: un abogado⁵⁷⁵⁸ o un sacerdote). Está contemplado expresamente en el art. 371 de la LEC. El testigo manifiesta su negativa a declarar como testigo debido a su condición y el tribunal debe aceptar la misma liberando al testigo de contestar. Todo este proceso se hará constar en el correspondiente acta⁵⁹.

C) ¿QUÉ PREGUNTAS PODEMOS REALIZAR A LOS TESTIGOS?

El interrogatorio a los testigos debe comenzar formulando las preguntas generales que recoge la ley en su art. 367.1, Así, a los testigos se les preguntará...

⁵⁷ Art. 437.2 de la LOPJ: *“los abogados deberán guardar secreto de todos los hechos o noticias que conozcan por razón de cualquiera de las modalidades de su actuación profesional, no pudiendo ser obligado a declarar sobre los mismos”.*

⁵⁸ En la sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia, de 7 de diciembre de 2012 se especifican los supuestos en los que el abogado sí está obligado a declarar: *“El secreto profesional (STS de 5 de marzo de 1981), siendo un derecho y un deber primordial de la Abogacía, también tiene sus matices cuando la obligada preservación de ese secreto pudiera causar perjuicios irreparables o flagrantes injusticias (v. artículo 5.8 del Código Deontológico de la Abogacía Española)”.*

⁵⁹ Aplicable solo a materias reservadas o secretas a través de documento oficial según el art. 371. 2 de la LEC.

“1.º Por su nombre, apellidos, edad, estado, profesión y domicilio.

2.º Si ha sido o es cónyuge, pariente por consanguinidad o afinidad, y en qué grado, de alguno de los litigantes, sus abogados o procuradores o se halla ligado a éstos por vínculos de adopción, tutela o análogos.

3.º Si es o ha sido dependiente o está o ha estado al servicio de la parte que lo haya propuesto o de su procurador o abogado o ha tenido o tiene con ellos alguna relación susceptible de provocar intereses comunes o contrapuestos.

4.º Si tiene interés directo o indirecto en el asunto o en otro semejante.

5.º Si es amigo íntimo o enemigo de alguno de los litigantes o de sus procuradores o abogados.

6.º Si ha sido condenado alguna vez por falso testimonio”.

De este modo, identificamos al testigo y las circunstancias que puedan llegar a afectar de alguna manera a su imparcialidad. En este punto, debemos resaltar la relación que hay entre las preguntas anteriormente descritas y las tachas, que explicaremos posteriormente.

Cuando finalizan las preguntas generales, las partes formulan oralmente, con claridad y precisión, las preguntas que crean convenientes, pero éstas no deberán incluir valoraciones ni calificaciones de ningún tipo, en caso contrario no se tendrán por realizadas. El juez es el que debe admitir las preguntas inmediatamente después de su formulación. Dichas preguntas deberán contribuir a esclarecer los hechos controvertidos que tengan relación con el objeto del juicio. El juez las inadmitirá si considera que no cumplen con la función previamente indicada, o si lo preguntado no es objeto de conocimiento de un testigo. En el caso de que se formule y se responda, aun habiendo sido inadmitida, deberá no constar en acta.

Las partes pueden impugnar las preguntas que realice la parte contraria, al igual que pueden manifestar su disconformidad con la inadmisión de una pregunta por parte del juez, constando su protesta en acta, según el artículo 369 de la LEC.

D) PROCEDIMIENTO PROBATORIO.

El primer paso por el que comienza el procedimiento probatorio es la proposición y la posterior admisión⁶⁰.

La proposición de testigos en el juicio ordinario se lleva a cabo en la audiencia previa. En este momento, se determina tanto el número de testigos que solicita cada parte, como los datos personales del mismo⁶¹. Posteriormente, se acuerda la citación conforme a lo dispuesto en el artículo 159 de la LEC.

En el artículo 440.1 de la LEC se especifica el procedimiento que debemos seguir en el caso del juicio verbal: *“La citación indicará también a las partes que, en el plazo de los cinco días siguientes a la recepción de la citación, deben indicar las personas que, por no poderlas presentar ellas mismas, han de ser citadas por el letrado de la Administración de Justicia a la vista para que declaren en calidad de parte, testigos o peritos”*.

Las partes no tienen límite para proponer a los testigos, pero el tribunal puede limitar ese número a 3, si lo cree conveniente⁶², siempre atendiendo a lo dispuesto en el art. 363 de la LEC⁶³.

La práctica de la prueba comienza con el juramento o promesa de decir la verdad. Acto seguido, se formulan las preguntas generales y, después, comienzan las preguntas que realizan las partes.

⁶⁰ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 13ª) 574/2010 de 9 de diciembre: *“no deberá admitirse ninguna prueba que por no guardar relación con lo que sea objeto del proceso, haya de considerarse impertinente, y que tampoco deben admitirse por inútiles aquellas pruebas que según reglas y criterios razonables y seguros, en ningún caso puedan contribuir a esclarecer los hechos controvertidos”*.

⁶¹ Nombre, dirección, profesión.

⁶² Y considera que está lo suficientemente ilustrado en cuanto a los hechos controvertidos.

⁶³ *“Las partes podrán proponer cuantos testigos estimen conveniente, pero los gastos de los que excedan de tres por cada hecho discutido serán en todo caso de cuenta de la parte que los haya presentado.*

Cuando el tribunal hubiere escuchado el testimonio de al menos tres testigos con relación a un hecho discutido, podrá obviar las declaraciones testificales que faltaren, referentes a ese mismo hecho, si considerare que con las emitidas ya ha quedado suficientemente ilustrado”.

Este interrogatorio es cruzado y oral⁶⁴. En primer lugar, será el abogado de la parte que propuso quien realice las preguntas. En caso de que hayan sido ambas partes las que lo han propuesto, será el demandante quien comience el turno de palabras. El testigo no podrá disponer de ningún borrador cuando responda a las preguntas, excepto si se refiere a cuentas, libros o documentos muy concretos. Terminadas las preguntas de la parte que lo propuso, el abogado de cualquiera de las partes podrá formular las preguntas que consideren oportunas, siendo éstas nuevas.

El tribunal será el que determine si las preguntas que se realizan son impertinentes o inútiles⁶⁵, pudiendo el mismo juez realizar preguntas, que esta prueba es considerada como la fuente más caudalosa de información según Abel Lluch⁶⁶.

En el artículo 373 de la LEC dispone que podrá realizarse un careo entre testigos y las partes (o entre testigos solamente), en caso de que haya contradicción en sus testimonios.

E) LAS TACHAS DE LOS TESTIGOS.

En la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 1998 se describe qué es una tacha: *“La tacha de testigos, que no es un verdadero medio de prueba a pesar de su enclave legal, es simplemente un sistema o procedimiento para cuestionar, en principio, la prueba testifical, ya que es una alegación de parte procesal, por la cual se pretende desvirtuar la fuerza probatoria de lo declarado por aquellos testigos que pueden ser parciales en sus declaraciones. Por ello, con las tachas, no se demuestra directamente la falta de veracidad del testigo, sino que se puede sospechar de que puede no haber sido veraz, y por ello la declaración del testigo tachado será válida, sin perjuicio del valor que le dé el Juez al apreciar la prueba testifical, según las reglas de la sana crítica”*.

¿Por qué motivos se puede tachar a un testigo? En el apartado 1º del art. 377 de la LEC se recogen 5:

⁶⁴ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p.294

⁶⁵ No son conducentes a esclarecer los hechos.

⁶⁶ ABEL LLUCH, Xavier. *Derecho Probatorio*. Boshc: Barcelona, 2012 p. 550

1º) Vínculo familiar⁶⁷ con la parte proponente. Del mismo modo, también se incluye como tacha la relación que tiene un cliente con su abogado o su procurador.

2º) Relaciones de dependencia o de intereses entre el testigo y la parte proponente.

3º) Amistad o enemistad.

4º) Interés directo o indirecto.

5º) Condenado previamente por falso testimonio⁶⁸.

Formulada la tacha, y según el art. 379 de la LEC, el procedimiento probatorio puede tomar 2 caminos diferentes:

- O bien no se oponen las demás partes a la tacha⁶⁹, y entonces el testigo en cuestión no formará parte del procedimiento probatorio.
- O bien oponerse a la misma alegando lo que les parezca conveniente aportando documentos si lo consideran oportuno para que el testigo se tenga en cuenta como prueba.

En el apartado 3º de ese mismo art., se especifica que *“Para la apreciación sobre la tacha y la valoración de la declaración testifical, se estará a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 344⁷⁰ y en el artículo 376”*.

La finalidad que tiene la tacha justifica que el incidente⁷¹ no concluya con ninguna resolución judicial, sino que sus resultados se incluyan en la valoración de la credibilidad del testigo que debe hacer el tribunal de la sentencia.^{72 73}

⁶⁷ Hasta los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado civil.

⁶⁸ Condena firme, no estar prescrita y ser acreditada debidamente con una sentencia.

⁶⁹ Según el art. 379.2 de la LEC siempre y cuando no se oponen dentro del tercer día siguiente a su formulación, si se hace por escrito y con la suficiente antelación a la celebración de la vista en el juicio ordinario.

⁷⁰ *“2. Sin más trámites, el tribunal tendrá en cuenta la tacha y su eventual negación o contradicción en el momento de valorar la prueba, formulando, en su caso, mediante providencia, la declaración de falta de fundamento de la tacha prevista en el apartado anterior. Si apreciase temeridad o deslealtad procesal en la tacha, a causa de su motivación o del tiempo en que se formulará, podrá imponer a la parte responsable, con previa audiencia, una multa de 60 a 600 euros”*.

Por tanto, el tribunal deberá señalar si entiende que concurre o no el motivo de la tacha que se ha alegado y hasta qué punto afecta a la veracidad de lo contado por el testigo.

F) VALORACIÓN DEL JUEZ.

En el artículo 376 de la LEC se dice lo siguiente:

“Los tribunales valorarán la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos conforme a las reglas de la sana crítica, tomando en consideración la razón de ciencia que hubieren dado, las circunstancias que en ellos concurran y, en su caso, las tachas formuladas y los resultados de la prueba que sobre éstas se hubiere practicado”.

Por tanto, el juez tiene total libertad, siempre motivando la decisión que tome, para valorar los resultados de los interrogatorios a los testigos. Dicha valoración es libre, conforme a *“las reglas de la sana crítica, frase genuina española que debe ser entendida como conforme a los criterios de la lógica humana”*.⁷⁴

⁷¹ Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 1998 se señala lo siguiente respecto a la tacha como incidente: *“la tacha de testigos, que siempre hay que advertir no es lo mismo que su inhabilidad para declarar... opera como precaución... o advertencia que la Ley autoriza en cuanto a la valoración de las declaraciones testificales de aquellas personas que puedan estar afectadas de parcialidad y por ello no ser veraces”*.

⁷² GONZÁLEZ CANO, M^a Isabel, dir.; ROMERO PRADAS, M^a Isabel, coord. *La prueba. Tomo I*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017. p. 515

⁷³ Según la sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia, de 11 de diciembre de 2015: *“El Tribunal Supremo tiene dicho que la prueba testifical no está sujeta a reglas legales de valoración de manera que el testimonio de un solo testigo o el testimonio de un testigo susceptible de ser tachado, pueden inducir válidamente a formar el convencimiento del juez sobre la veracidad de sus datos, objeto de prueba, tanto más cuando se explicitan los criterios que, dentro de las reglas de la sana crítica, conducen a formar tal convicción (S de 17 de noviembre de 1998). Son las reglas de la sana crítica a las que deberá acudirse para realizar tal valoración, debiéndose entender las mismas como las más elementales directrices de la lógica humana (v. STS de 11 de abril de 1998). Siguiendo esta línea, el artículo 376 de la Ley de Enjuiciamiento Civil remite para la valoración de la prueba testifical a las reglas de la sana crítica, matizando que deberán tenerse en cuenta la razón de conocimiento del testigo, circunstancias que en ellos concurran y en su caso el resultado de una posible tacha”*.

⁷⁴ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p. 295.

Por tanto, ni en la Ley ni en la jurisprudencia se nos proporciona una definición de “reglas de la sana crítica”, siendo la doctrina la que deba describirla. Así pues, Abel Lluch afirma que se tratan de las “*normas derivadas de la lógica, experiencia y ciencia, tratándose estos de conceptos no jurídicos que precisan de un examen enfocado más a la Filosofía que al Derecho*”.⁷⁵

No obstante, aunque el juez disponga de esa libertad, en el artículo 376 de la LEC se marcan unas recomendaciones que han de tener en cuenta a la hora de la valoración.

1º) La “razón de ciencia” del testigo.

2º) Las respuestas que el testigo ha dado a las preguntas generales, poniendo de manifiesto las circunstancias subjetivas que influyen en su credibilidad.

3º) Las tachas a su imparcialidad.

⁷⁵ ABEL LLUCH, Xavier. *La valoración de la prueba en el proceso civil*. 1ª ed., Madrid: La Ley, 2014. p. 85

V.CONCLUSIONES.

1. La prueba es una actividad de naturaleza procesal dirigida a convencer al juez de la veracidad de unos hechos concretos y trascendentes para el proceso.

El art. 24.2 de la CE recoge los medios de prueba, que serán los “*instrumentos de que se valen las partes, o el propio juez, para hacer posible la apreciación judicial del objeto de la prueba*”.⁷⁶

Entre los medios de prueba de que disponen las partes, especificados en el art. 299.1 de la LEC, encontramos el interrogatorio de testigos, que puede definirse como aquel reservado a la reconstrucción de unos hechos relevantes para el proceso, sirviéndose para ello de la información que aporta el testigo⁷⁷.

Pese a haber sido admitida históricamente como un medio de prueba capaz de convencer al juez sobre unos hechos determinados, la prueba testifical ha sido objeto de grandes reservas, puesto que una persona, conscientemente, puede prestar un testimonio falso o hacerlo de forma errónea. Será fundamental, por lo tanto, tratarlo de forma cautelosa.

Para garantizar la fiabilidad del testimonio, el legislador ha establecido una serie de medidas, entre las que se encuentra la “*persecución judicial del falso testimonio*”⁷⁸, que se encuentra regulada en el art. 458 del C.P.

A lo largo de la historia y como consecuencia del progreso de la escritura y la perfección de los documentos, la prueba testifical ha sido algo depreciada en beneficio de la documental.

2. La LEC desarrolla el concepto de interrogatorio de testigos en su art. 360, concibiéndolo como aquel medio de prueba a través del cual una persona ajena al proceso interviene en él relatando unos hechos de los que conoce, bien por presenciarlos en primera persona, bien por referencias de terceros, sobre los que se le interroga, y que, deberán ser “*controvertidos y relativos a lo que sea objeto del juicio*”, es decir, relevantes para el proceso. Pese a ser lo más

⁷⁶ CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín; MORENO CATENA, Víctor. *Derecho procesal civil: parte general*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019, p. 200.

⁷⁷ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p. 288.

⁷⁸ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001. p. 22.

común que nos encontremos ante el testigo como persona física, excepcionalmente, tal como establece la LEC, las personas jurídicas y las entidades públicas también podrán ser testigos sobre los hechos más relevantes refiriéndose a su actividad. Lo harán “*por escrito en los diez días anteriores al juicio o vista*”, siempre que no sea necesario individualizar el testimonio en personas físicas (art. 381 de la LEC).

El testigo, además de cumplir con las características que establece la LEC, deberá contar con una cierta capacidad. No podrá serlo una persona privada de razón o del uso de los sentidos necesarios para percibir aquello sobre lo que ha de ser preguntado, ni los menores de catorce años que, a juicio del tribunal, carezcan del discernimiento necesario. La falta de capacidad supone un impedimento para declarar como testigo. En caso de que se produzca esa declaración, se tendrá como nula, si se demuestra esa incapacidad.

Dentro del procedimiento probatorio encontramos dos figuras afines al testigo: el perito y el testigo perito. El primero realiza un dictamen en el que “*analiza los hechos y aporta máximas de la experiencia para que los valore el juez*”, no siendo obligatoria su participación en el proceso. El segundo, por el contrario, está ligado al mismo por su condición de testigo, no por su pericia.

3. Durante mucho tiempo ha existido una doble regulación de la prueba testifical en nuestro país (LEC de 1881 y C.c. de 1889). La entrada en vigor de la LEC del 2000 dio un giro a esta duplicidad de regulaciones derogando lo establecido en el C.c. sobre la prueba testifical.

Las notas características de la regulación de la LEC de 1881, completada por el C.c., eran las inhabilidades, las tachas y el interrogatorio de testigos, regido por los principios de oralidad, concentración y publicidad.

La LEC del 2000 refuerza la oralidad de la prueba de testigos a través de los principios de inmediación y contradicción, existiendo, incluso, la posibilidad de que los testigos sean sometidos a careo en los términos legalmente establecidos.

4. El testigo, en principio, deberá comparecer en el lugar de celebración del juicio, pero tal como establece el art. 364 de la LEC, podría tomársele declaración en su propio domicilio, existiendo también la posibilidad de recurrir a la videoconferencia (art. 229.3 de la LOPJ) y responder a las preguntas que se le realicen con la verdad, previo juramento. Debemos tener en cuenta aquí la excepción contemplada en el art. 371 de la LEC en relación al deber

de secreto que impide al testigo cumplir la obligación anteriormente mencionada. Es el caso, por ejemplo, del abogado o el sacerdote.

5. El procedimiento probatorio comienza con la proposición del testigo y el posterior pronunciamiento judicial sobre su admisión. La práctica de la prueba inicia con el juramento o promesa de decir la verdad, seguido de las preguntas generales y, a continuación, las preguntas de las partes. El interrogatorio es cruzado y oral, excepto en el caso de los testimonios de las personas jurídicas, que se aporta de forma escrita.

Tal como establece el art. 357 de la LEC, cabe la posibilidad de realizar la práctica conjunta de la prueba testifical con el reconocimiento judicial, siempre y cuando *“la vista del lugar o de las cosas o personas pueda contribuir a la claridad de su testimonio”*. El reconocimiento judicial está contemplado en el art. 353.1 de la LEC como aquel medio de prueba mediante el cual el tribunal *“examina por sí mismo algún lugar, objeto o persona”*, para el *“esclarecimiento y apreciación de los hechos”*. La principal diferencia entre estos dos medios de prueba es que en la testifical lo que valora el juez es la declaración del testigo en relación a los hechos controvertidos y relevantes para el proceso, mientras que en el reconocimiento judicial, examina directamente la fuente de la prueba (lugar, objeto o persona).

6. En el caso de que se considere que un testigo no ha sido imparcial en su declaración, existe un procedimiento encaminado a desvirtuar la fuerza probatoria de su testimonio: las tachas. La declaración del testigo tachado será válida, sin perjuicio de la posterior valoración del juez de la credibilidad de la misma. Los motivos por los que se podrá tachar a un testigo aparecen recogidos en el art. 377 de la LEC.

7. El juez contará con total libertad, siempre motivando la decisión que tome, para valorar el resultado del interrogatorio del testigo. Dicha valoración es libre, conforme a *“las reglas de la sana crítica, entendida esta como conforme a los criterios de la lógica humana.”*⁷⁹.

⁷⁹ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019. p. 295.

BIBLIOGRAFÍA

- ☑ ABEL LLUCH, Xavier. *Derecho Probatorio*. Boshc: Barcelona, 2012.
- ☑ ABEL LLUCH, Xavier. *La valoración de la prueba en el proceso civil*. 1ª ed., Madrid: La Ley, 2014.
- ☑ ALCOCEBA GIL, Juan Manuel; ARNÁIZ SERRANO, Amaya Raquel. *Esquemas de derecho procesal civil*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2020.
- ☑ ASENCIO MELLADO, José María. *Derecho procesal civil. Parte general*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.
- ☑ CHOZAS ALONSO, José Manuel. *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*. Madrid: La Ley, 2001.
- ☑ CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín; MORENO CATENA, Víctor. *Derecho procesal civil: parte general*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.
- ☑ DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, Eva María. *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 2002.
- ☑ FERNÁNDEZ-SEIJO. *El proceso civil, vol. III*. Madrid: Tirant lo Blanch, 2001.
- ☑ GONZÁLEZ CANO, Mª Isabel, dir.; ROMERO PRADAS, Mª Isabel, coord. *La prueba. Tomo I*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017.
- ☑ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; CALDERÓN CUADRADO, María Pía. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019.
- ☑ MORENO CATENA, Víctor; CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín. *Introducción al derecho procesal*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.

- ☑ NIEVA FENOLL, Jordi. *Derecho procesal II, Proceso civil*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.
- ☑ ORTELLS RAMOS, Manuel; BONET NAVARRO, José; MARTÍN PASTOR, José. *Derecho Procesal Civil*. Cizur Menor Navarra: Aranzadi, 2019.
- ☑ PAULA PÉREZ, Alfonso. *La prueba de testigos en el proceso civil*. Madrid: s.n., 1968.
- ☑ RODRÍGUEZ TIRADO, Ana María. *El interrogatorio de testigos (en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil)*. Madrid: Dykinson; Cádiz: Universidad Cádiz, 2003.
- ☑ TORIBIOS FUENTES, Fernando; VELLOSO MATA, María José. *Manual práctico del nuevo proceso civil*. Valladolid: Lex Nova, 2001.