



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho y Administración y
Dirección de Empresas.

LA PRUEBA TESTIFICAL EN EL PROCESO CIVIL. Estudio jurisprudencial.

Presentado por:

Tatiana Pereira Conde.

Tutelado por:

Montserrat de Hoyos Sancho.

Valladolid, 27 de junio de 2023.

RESUMEN

La prueba testifical es un medio de prueba de naturaleza personal que consiste en las diferentes declaraciones que personas ajenas al proceso puedan llevar a cabo ante la autoridad judicial durante el desarrollo del juicio. De este modo, los denominados “testigos”, proporcionan información acerca de los hechos que ellos mismos han presenciado o de los cuales tienen conocimiento, lo cual contribuye al esclarecimiento de los hechos controvertidos referidos al objeto litigioso del proceso en cuestión.

A lo largo de este trabajo se va a proceder a realizar un análisis de este medio probatorio en su conjunto, haciendo alusión tanto a su objeto, como a su finalidad, y sin olvidar las dificultades que supone el empleo de las declaraciones testificales con el fin de obtener la certeza de los hechos de un determinado litigio. Se prestará especial atención a la interpretación jurisprudencial de este medio de prueba en el proceso civil.

Palabras clave: proceso civil, prueba, testifical, declaraciones, testigos, valoración, jurisprudencia.

ABSTRACT

Witness evidence is a means of proof of a personal nature consisting of the different declarations that persons outside the process may make before the judicial authority during the development of the trial. In this way, the supposed 'witnesses' provide information about the facts that they themselves have witnessed or of which they have knowledge. This contributes to the clarification of the disputed facts relating to the subject matter of the litigation in question.

Throughout the paper, this means of evidence will be analysed as a whole, referring both to its object and purpose, as well as the difficulties involved in the use of testimonial statements in order to obtain certainty of the facts of a given litigation. Particular focus will be given to the jurisprudential interpretation of this means of evidence in the civil process.

Key words: civil procedure, evidence, testimonial, declarations, witnesses, evaluation, jurisprudence.

ABREVIATURAS

Art. /Arts.	Artículo/Artículos.
AA.VV.	Autores varios.
CC 1889	Código Civil de 1889.
CE	Constitución Española.
CP	Código Penal.
LAJ	Letrado de la Administración de Justicia.
LEC	Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
LEC 1881	Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881.
LOPJ	Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
NÚM.	Número.
P./PP.	Página/Páginas.
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial.
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.
Ss.	Siguientes.
TC	Tribunal Constitucional.
TS	Tribunal Supremo.
UE	Unión Europea.

ÍNDICE

1.	INTRODUCCIÓN.....	9
2.	LA PRUEBA TESTIFICAL EN EL PROCESO CIVIL..	11
2.1.	Concepto.....	11
2.2.	Marco legal.....	14
2.3.	Naturaleza jurídica.....	16
2.4.	Estructura.....	18
2.5.	Importancia como medio de prueba.....	19
3.	DISTINCIÓN ENTRE FIGURAS AFINES.....	21
3.1.	La prueba testifical y la prueba pericial.....	21
3.2.	La figura del testigo-perito.....	24
4.	EL TESTIGO.....	27
4.1.	Concepto.....	27
4.2.	Capacidad.....	28
4.3.	Clases.....	30
4.4.	Nombramiento.....	31
4.5.	Derechos y deberes del testigo.....	32
4.6.	La tacha de testigos.....	37
5.	EL PROCEDIMIENTO PROBATORIO.....	41
5.1.	Proposición y admisión de la prueba.....	41
5.2.	Práctica de la prueba.....	43
6.	VALORACIÓN JUDICIAL DE LA PRUEBA TESTIFICAL.....	49
7.	CONCLUSIONES.....	55
8.	BIBLIOGRAFÍA.....	59
9.	REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES.....	61

1. INTRODUCCIÓN.

La prueba constituye una actividad procesal de parte en el litigio, por medio de la cual el juez puede alcanzar o no, según las circunstancias del caso, su convencimiento sobre los hechos que son objeto de controversia en el mismo. En este sentido, esta actividad probatoria cobra especial importancia en lo que a la tutela de derechos e intereses se refiere, y especialmente para el ejercicio del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo (art.) 24 de la Constitución Española (CE).

A pesar de que la prueba documental es el medio de prueba por excelencia, en los últimos tiempos la prueba testifical ha adquirido una importancia creciente en diversos ámbitos del ordenamiento jurídico español (civil, penal, contencioso administrativo, etc.). Ello se debe fundamentalmente a la figura del testigo, su principal fuente, ya que por medio de su testimonio contribuye notablemente al esclarecimiento de los hechos que son objeto de discusión en el juicio. De ahí la necesidad de este medio de prueba, al ser considerado como una pista fundamental para el Tribunal a la hora de fijar los hechos controvertidos de un determinado asunto, teniéndolos así como hechos probados.

El presente Trabajo Fin de Grado se centra en el análisis de la prueba testifical exclusivamente en el ámbito del proceso civil. En cuanto al método de estudio seguido, fundamentalmente se basa en el estudio legal, estando prevista su regulación en los artículos (arts.) 360 a 381 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC). Esto se complementa, además, con el estudio doctrinal, con especial atención al análisis jurisprudencial sobre esta materia.

De este modo, en primer lugar, se hará referencia a la prueba testifical dentro del proceso civil en sí misma considerada, mediante el estudio de las diferentes concepciones que los autores tienen acerca de esta noción. Posteriormente, se analizarán cuestiones tan sumamente importantes como son su regulación legal y la naturaleza jurídica que presenta. Se insistirá, a continuación, en la importancia de este medio de prueba, y se le distinguirá de otras figuras afines, tales como la prueba pericial. En este punto, se destacará la figura del testigo-perito, que aparece regulada en el art. 370 de la LEC.

Por otra parte, serán explicadas todas las cuestiones relativas a la figura del testigo, que, como ya se ha dicho, constituye la fuente principal de este medio de prueba. Por tanto, se procederá a examinar su capacidad o idoneidad para actuar en el proceso como tal, con especial referencia a la exclusión de las personas que estén privadas de la razón o del uso de los sentidos. También se analizará la clasificación de los testigos en función de la vía por la que han tenido conocimiento de los hechos: “testigo directo o presencial” y “testigo de referencia”. Seguidamente, se indicará cuál es el modo en que las partes tienen que llevar a cabo su nombramiento.

Asimismo, se hará alusión al estatuto jurídico del testigo, indicando los derechos que posee el mismo en el proceso, entre los que se encuentra el derecho a recibir una indemnización por los gastos y perjuicios que le hayan sido ocasionados; así como sus deberes, especialmente el deber de comparecer y declarar en el juicio, habiendo prestado el correspondiente juramento.

Igualmente, se comentará la necesidad de que los testigos sean imparciales, para garantizar así su objetividad, y se explicará tanto la tacha de testigos como las posibles causas de inhabilidad. La relevancia de todo ello radica en que, de darse, el testigo debe quedar al margen del proceso.

Posteriormente, se analizará detenidamente todo lo relativo al procedimiento probatorio a seguir. Así, se hará referencia a la fase de proposición y admisión de la prueba, entre otros aspectos, para finalmente examinar la valoración de la prueba efectuada por parte del juez o tribunal, la cual debe realizarse aplicando las reglas de la sana crítica.

Para finalizar, se expondrán las conclusiones extraídas de todo el análisis realizado.

2. LA PRUEBA TESTIFICAL EN EL PROCESO CIVIL.

2.1. Concepto.

La prueba testifical, también conocida como el “interrogatorio de testigos”, destaca por ser un medio de prueba de carácter personal en el que se ve implicado un tercero o una persona ajena a los sujetos que forman parte del proceso: el testigo. El mismo es llamado a declarar en relación con unos hechos determinados (testimonio), los cuales conoce previamente, ya sea por haberlos presenciado, en cuyo caso sería un testigo directo, o bien por haber tenido noticia de los mismos a través de otros medios, tratándose así de un testigo de referencia. De este modo, el testigo aporta a la causa el conocimiento que posee acerca de esos hechos, los cuales resultan relevantes a la hora de tomar la decisión final del litigio.

A través de esta actividad probatoria llevada a cabo por las partes, ya que son ellas las encargadas de su propuesta, pretenden formar la convicción del juez acerca de la veracidad de sus afirmaciones sobre los hechos controvertidos, los cuales son objeto de discusión durante dicho proceso.

Es importante tener en cuenta la diferencia existente entre dos conceptos: “testigo” y “prueba testifical”, de forma que el primero de ellos hace referencia a la persona, que junto con su conocimiento personal e histórico, constituye la fuente principal de la prueba; mientras que el segundo de ellos, alude ya al medio de prueba, es decir, a la declaración de dicho testigo en el proceso.

Son muchos los autores que se han pronunciado al respecto, de forma que existen multitud de definiciones que han sido dadas por la doctrina.

En palabras de ABEL LLUCH¹, la prueba testifical es un medio de prueba indirecto consistente en una declaración oral que presta un tercero, con uso de razón suficiente, a instancia de cualesquiera de las partes y en el curso de un proceso, sobre hechos controvertidos y generalmente pasados de los que ha tenido noticia, bien directa, por haberlos presenciado, bien indirecta, por habérselos referido otra persona.

¹ ABEL LLUCH, X., *El interrogatorio de testigos*, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2008, p.26.

Según DE LA OLIVA SANTOS², la prueba de testigos o prueba testifical puede definirse como la actividad procesal que provoca la declaración de un sujeto, distinto de las partes y de sus representantes, sobre percepciones sensoriales relativas a hechos concretos, controvertidos y procesablemente relevantes.

Por su parte, CHOZAS ALONSO³ considera que para que una declaración testifical pueda ser considerada como un verdadero medio probatorio, deben haberse cumplido las previsiones que la legislación procesal establece sobre la recepción judicial de dicho testimonio, es decir: prestación de juramento o promesa de decir verdad, idoneidad del testigo, intervención directa de las partes, posibilidad de ser tachado el testigo, entre otras.

Por todo ello, teniendo en cuentas las definiciones aportadas por estos autores expertos en la materia, es posible extraer las siguientes notas que caracterizan a la prueba testifical como medio de prueba:

- Naturaleza personal: No cabe duda de que la principal fuente de la prueba testifical es el testigo, quien declara de forma oral sobre los hechos controvertidos determinantes del proceso.
- Tercero ajeno al proceso: El testigo tiene que ser una persona física ajena al proceso, por lo que no podrá ser parte del litigio. Por lo tanto, no es posible la declaración del testigo, en el supuesto de que se configure también como parte. Según apunta GÓMEZ COLOMER⁴, los que son parte solo puede someterse a la prueba de interrogatorio de parte, ya que ambas figuras se encuentran sometidas a regímenes procesales distintos.

Sin embargo, debemos tener en cuenta que la existencia de un vínculo entre el testigo y alguna de las partes del proceso, aunque puede poner en peligro la imparcialidad del mismo, ello no afecta a su idoneidad para ser testigo. Así lo han venido manifestado diversas sentencias como es el caso de la Sentencia de la Audiencia Provincial (SAP) de La Rioja 67/2008, de 25 de febrero de 2008, donde se expresa que el hecho de que los testigos sean empleados, parientes o

² DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho procesal civil: El proceso de declaración*, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2004, p.318.

³ CHOZAS ALONSO, J. M., *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*, La Ley, Madrid, 2001, p.20.

⁴ GÓMEZ COLOMER, J. L., *La prueba: Los medios de prueba en concreto (V) en Derecho Jurisdiccional II Proceso Civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p.290.

amigos de uno de los litigantes no convierte a los mismos en inidóneos dado que “[...] dicha condición podría suponer, a lo sumo, un interés indirecto, subordinado o dependiente, pero no el interés directo al que se refería el párrafo primero del artículo (art.) 1247 del Código Civil, por lo que representaría únicamente la posibilidad de tachar al testigo, pero no su inhabilitación para testificar”. Esta cuestión será analizada en el apartado sexto del epígrafe cuatro dedicado al estudio de la tacha de los testigos.

En relación con esto, cabe señalar brevemente que el art. 381 LEC, aparentemente contempla la posibilidad de que la testifical sea de una persona jurídica, al hacer referencia a las “Respuestas escritas a cargo de personas jurídicas y entidades públicas”. A priori, cabe pensar que este precepto hace quebrar el requisito de que el testigo tenga que ser una persona física, pero en realidad, en absoluto desnaturaliza esta concepción característica. Posteriormente será tratado este asunto.

- Declaración oral: en la práctica de la declaración predomina la forma oral. Para la validez de la prueba, deberá ser efectuada en presencia del Tribunal competente para el enjuiciamiento en cada caso. De ahí que el valor probatorio de este concreto medio de prueba dependa en su mayoría del grado de objetividad y credibilidad que presente el testigo durante su declaración.

Cabe destacar aquí la SAP de Alicante 6/2004, de 5 de octubre de 2004, que versa sobre un caso en el que se pretendía atribuir valor probatorio a la declaración escrita llevada a cabo por dos personas propuestas como testigos, sin haber comparecido en la vista. Ante esto, la Audiencia señala que “no puede atribuirse ningún valor probatorio a esas manifestaciones escritas de dos personas supuestamente presentes en el momento de producirse el siniestro pues la prueba testifical exige la declaración a presencia judicial (principio de inmediación reconocido en el art. 289.2 LEC) y conceder a la otra parte la posibilidad de efectuar preguntas”.

- Hechos pasados y controvertidos: Los hechos acerca de los cuales declara el testigo en el proceso serán conocidos por éste con carácter previo, y además deben ser relevantes para la causa, independientemente de la forma en que haya tenido noticia de ellos, directa o indirectamente, por lo que claramente están

relacionados con el objeto del juicio. Con su declaración se pretende la aclaración de los hechos que son objeto de discusión, determinando así la resolución final del litigio.

2.2. Marco legal.

La Ley de Enjuiciamiento Civil del año 2000 contempla en su artículo 299, apartado primero, los diferentes medios de prueba que pueden ser empleados en un determinado juicio, entre los que se encuentran el interrogatorio de las partes, el dictamen de peritos y el interrogatorio de testigos (art. 299.1.6°).

Es cierto que en el pasado, era en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 (LEC 1881) y también en el Código Civil de 1889 (CC 1889), donde se encontraban regulados estos medios de prueba. Sin embargo, esta regulación dejó de estar vigente con la aprobación de la LEC en el año 2000, de manera que el art. 299 de la citada ley ocupó su lugar pasando a regular esta cuestión.

La prueba testifical civil se regula en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC). En concreto, en su Libro II *“De los procesos declarativos”*, dentro del Título I *“De las disposiciones comunes a los procesos declarativos”*, en el Capítulo VI, relativo a los medios de prueba y las presunciones. Allí se encuentra la Sección 7ª denominada *“Del interrogatorio de testigos”*, en la que se prevé desde el art. 360 hasta el art. 381 todo lo relativo a este concreto medio de prueba.

Esta regulación supuso claramente una ruptura respecto a la antigua legislación, dejando atrás la tradicional forma escrita en lo que a la elaboración de las preguntas se refiere, lo que exigía la intervención del Tribunal durante el desarrollo del procedimiento probatorio. Esto implicó la desaparición del sistema de preguntas-repreguntas por escrito. En su lugar, se introdujo la forma oral en la práctica de la declaración, pasando a ser interrogatorios plenamente orales. En este último caso, es el abogado de la parte que ha propuesto al testigo el encargado de llevar a cabo el interrogatorio, de forma que la prueba testifical es sometida a los principios de oralidad e inmediación.

Sin embargo, si hubiese que señalar un punto en común entre la anterior regulación y la actualmente vigente, sin duda habría que mencionar la ausencia de una definición legal

que caracterice a la figura del testigo. Ambas abordan de forma detallada la regulación de su actividad en el proceso, pero sin hacer referencia alguna a su concepto. Esta cuestión, será objeto de tratamiento en el epígrafe cuarto del presente trabajo fin de grado.

A pesar de todo, en relación con esta materia, han sido escasas las modificaciones que ha sufrido la LEC de 2000 desde su entrada en vigor, manteniendo prácticamente intacta su redacción original. El art. 368 LEC, el cual versa sobre el *“Contenido y admisibilidad de las preguntas que se formulen”*, vio modificado su apartado primero por medio de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, referente a la reforma de la legislación procesal con el fin de implantar la nueva Oficina judicial. Asimismo, los arts. 375 y 381, relativos a las *“indemnizaciones a los testigos”* y al *“interrogatorio acerca de los hechos que consten en informes escritos”*, respectivamente, también han sido reformados por dicha ley.

Por otra parte, la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ), también ha introducido ciertas modificaciones en la LEC. Así, tanto el art. 375 como el art. 381, a los que anteriormente se ha hecho referencia, en esta ocasión también experimentaron cambios en su redacción legal en lo relativo a los *“Secretarios judiciales”*, sustituyendo la expresión por la actual *“LAJ”*.

Además de esta regulación, hoy en día también contamos con diferentes instrumentos jurídicos que hacen referencia al medio de prueba que viene siendo objeto de análisis en el presente trabajo. Es el caso de la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia, aprobada el 16 de abril de 2002 por el Pleno del Congreso de los Diputados, que vela por la adecuada protección jurídica del ciudadano que vaya a declarar como testigo durante un determinado proceso; y el Reglamento (UE) 2020/1783 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2020, relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil o mercantil.

En relación con éste último, cabe señalar que contiene una serie de mecanismos que pueden ser empleados ante la necesidad procesal de obtener una prueba internacional, ya sea en el ámbito civil o mercantil, la cual radica o debe ser obtenida en el extranjero por las circunstancias del caso. De este modo, por una parte, cabe la posibilidad de recurrir a la cooperación activa, en cuyo caso el juez encargado de resolver el proceso principal solicita al juez de otro Estado diferente que practique una diligencia de prueba en su jurisdicción, que consistirá en tomar declaración a dicho testigo en caso de que éste no vaya a desplazarse al

Estado encargado de la resolución del proceso, y remitiéndole posteriormente los resultados obtenidos. Sin embargo, también existe la posibilidad de que el juez del proceso principal pida autorización al juez del otro Estado, con el fin de poder practicar el mismo juez la diligencia probatoria, ya sea trasladándose a dicho Estado o bien de forma telemática. En todo caso, no cabe duda de que este Reglamento ha contribuido en la mejora de la cooperación entre órganos jurisdiccionales de otros Estados, dada la infinidad de supuestos en los que el testigo procede de un Estado diferente al encargado de resolver el proceso, y éste no se desplaza.

2.3. Naturaleza jurídica.

La prueba testifical es un medio de prueba de naturaleza personal dado que como ya hemos señalado previamente, es el testigo como tercero ajeno quien aporta la información que resulta ser fundamental para la resolución del proceso de que se trate, constituyendo así una fuente de prueba. Dicha información proviene del conocimiento adquirido previamente por este individuo, lo que implica la necesidad de recordar sus vivencias o percepciones acerca de un hecho del pasado, para así ser capaz de transmitirlos durante su interrogatorio en el juicio, de ahí que en ocasiones también se le atribuya una naturaleza representativa a esta prueba. Así lo afirmó COUTURE⁵ hace ya muchos años, poniendo de manifiesto que el testimonio es una prueba por representación, mediante un relato. Es histórica, porque con ella se reconstruye o reproducen hechos pasados o que todavía subsisten, pero cuya existencia data desde antes de producirse el testimonio y representa una experiencia del sujeto que declara.

A priori, cabe pensar que para la validez de la prueba testifical, el testigo necesariamente debe tratarse de una persona física. Sin embargo, se ha llegado a admitir la posibilidad de que sea una persona jurídica quien declare como un auténtico testigo, lo que ha sido objeto de numerosas disputas. Así, según el art. 381 LEC, las personas jurídicas y entidades públicas podrán declarar sobre hechos relevantes para el proceso, mediante escrito en los diez días anteriores al juicio, siempre y cuando estos hechos estén relacionados con su propia actividad y el conocimiento de los mismos, bien no pueda o bien no sea necesario individualizarlo en personas físicas concretas.

⁵ COUTURE, Eduardo Juan. *Estudios de derecho procesal civil*, tomo II. Buenos Aires, Ediar, 1949, p.189.

Sin embargo, una parte de la doctrina⁶ considera que en realidad esto no afecta de ninguna forma a la nota definitoria del testigo como persona física, sino que se trata de una especie de combinación de los distintos medios de prueba legalmente previstos. Esto es lo que ha dado lugar a la conformación de dos categorías diferenciadas de la prueba testifical, en función de la naturaleza que presenta la persona que efectúa la declaración como testigo en el proceso.

Como consecuencia de ello, en el caso de que el testigo sea una persona jurídica, no podrá ser considerada como una auténtica prueba testifical en sentido estricto. En palabras de CHOZAS ALONSO⁷, la LEC regula expresamente un instrumento probatorio que, a caballo entre el testimonio y el documento, permite que accedan al proceso *informes escritos* de personas jurídicas y/o entidades públicas, por referirse a los hechos que tratan de averiguarse a su propia actividad, sin que quepa, o no sea necesario, individualizar en personas físicas determinadas el conocimiento de lo que interese en el proceso.

Se trata de “pseudo-testimonios”, denominación otorgada también por CHOZAS ALONSO y por MUÑOZ SABATÉ⁸, los cuales pasarán a ser auténticos testimonios, en caso de necesitar su aclaración, cuando los representantes de esas personas jurídicas sean llamados a declarar al juicio o vista. Por tanto, el legislador permite así que los informes de las personas jurídicas, en caso de que no sea necesario oír a ninguna persona física en concreto, pasen a formar parte del proceso como auténticos testimonios, y no como meros documentos.

Pero este no ha sido el único caso conflictivo, también ha surgido un cierto debate en torno a la naturaleza jurídica que presentan otro tipo de declaraciones testificales que de igual manera aparecen expresadas en documentos. Esto es lo que hace dudar de nuevo de si efectivamente se trata de una prueba testifical o por el contrario, podría considerarse como prueba documental.

En primer lugar, en atención al art. 380 LEC, relativo a los interrogatorios efectuados en relación a hechos que estén escritos en un determinado informe, a priori cabe pensar que su naturaleza jurídica es la propia de la prueba testifical por el hecho de que este precepto

⁶ CHOZAS ALONSO, J. M., *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*, op. cit., p.38.

⁷ CHOZAS ALONSO, J. M., *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*, op. cit., p.17.

⁸ ESCRIVÀ RUBIO, M., “¿Cuánto de prueba testifical tiene la declaración de las personas jurídicas en los procesos civiles?”, *Diario La Ley*, N° 7864, 2012, págs. 4-5.

esté ubicado en la Sección 7ª, la cual ya dijimos que está dedicada a este concreto medio de prueba, debiendo contar con las especialidades exigidas (improcedencia de la tacha, limitaciones en los hechos...). Este sería el caso de los informes procedentes de detectives privados.

A raíz de esto, han surgido distintas posturas doctrinales, de manera que ORTIZ RODRÍGUEZ⁹ señala las posturas a la hora de fijar su naturaleza que van desde su consideración como prueba documental, a su calificación como de testifical escrita e incluso, como de prueba distinta y singular. En el caso de la prueba testifical escrita, el interrogatorio del testigo es llevado a cabo según el informe escrito que ha sido aportado por la parte. En dicho informe es donde constan los hechos, con el fin último de aclarar el contenido en el caso de que éste verse sobre hechos que hayan sido percibidos directamente por el testigo. En cambio, el supuesto en que la prueba testifical es aportada junto con la demanda, a pesar de presentarse en un documento escrito, sí que posee naturaleza de prueba testifical.

2.4. Estructura.

En cuanto a la estructura que presenta la prueba testifical, no cabe duda de que este medio de prueba gira en torno a la figura del testigo, ya que gracias al conocimiento aportado por él, es como se logran esclarecer los hechos conflictivos del proceso. Por ello, como ya se viene poniendo de manifiesto a lo largo de este trabajo, cabe afirmar que la fuente de la prueba se concentra totalmente en su persona, donde se integra también su entendimiento y razón natural.

Dicho conocimiento es expuesto en la declaración llevada a cabo por el testigo en el curso del proceso, de manera que este acto es lo que verdaderamente constituye el medio de prueba que aparece previsto en la LEC. Sin embargo, este proceso no es condición necesaria para la existencia de la fuente prueba, sino que ésta existe con anterioridad al mismo, de manera que puede existir independientemente de que posteriormente se dé o no un procedimiento en él que se requiera su aplicación.

La vivencia de sucesos es algo totalmente intrínseco, forma parte de la vida de las personas, y a medida que va configurándose su experiencia personal, los individuos van

⁹ ORTIZ RODRÍGUEZ, C., *El interrogatorio de testigos*, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2008, p.369.

adquiriendo conocimientos de diversa índole, que van siendo almacenados en su memoria. Es por ello que el testigo debe ser capaz de recordar los mismos, bien porque los ha vivido en primera persona por medio de sus sentidos, o bien porque los ha conocido indirectamente.

Por el contrario, el medio de prueba que constituye la prueba testifical no puede darse por sí solo en ningún caso, sino que claramente está condicionado a la existencia de un determinado proceso, dado el requisito de que la declaración del testigo sea realizada ante el Tribunal, es decir, con intermediación judicial.

2.5. Importancia como medio de prueba.

A lo largo de la historia, la prueba testifical ha sido considerada como una herramienta fundamental en lo que a la resolución de los litigios se refiere, de manera que junto con los restantes medios de prueba existentes, ha servido para guiar al juez en el ejercicio de sus funciones. De este modo, se trataba de determinar el Derecho aplicable en cada caso, para lo que era necesario lograr la convicción del juez en relación con los hechos controvertidos de un determinado proceso, teniendo en cuenta las proposiciones que trataban de ser demostradas durante el desarrollo del mismo.

Por tanto, se puede deducir que este medio de prueba ha sido clave en el alcance del resultado final de multitud de litigios, hasta el punto de que en ocasiones era empleado por las partes de forma automática en cualquier procedimiento que se les presentaba.

Sin embargo, en la actualidad, dados los innumerables avances científicos y tecnológicos que hacen que el sistema judicial esté en continua innovación, la prueba testifical está perdiendo importancia progresivamente, lo que se traduce en una cierta desvalorización de la misma. Esto se debe principalmente al carácter oral que presenta la declaración del testigo, lo que puede dar lugar a errores o equivocaciones de gran envergadura, y por el transcurso del tiempo, que hace que los recuerdos se desvanezcan o confundan.

La práctica de la prueba testifical en la realidad nos muestra que el testigo, durante su intervención en el proceso, puede cometer fallos, provocando que la información suministrada no sea del todo cierta, incluso habiendo actuado de buena fe en todo momento.

Así, hay autores como GORPHE¹⁰, que han elaborado sus propias obras especificando en ellas las diferentes formas de error existentes. En concreto, este autor señala las siguientes: errores de percepción, de memoria, de imaginación, de juicio, de voluntad, por sustitución, por transposición, por modificación, por fraccionamiento, por inflación, por invención, de comprensión, entre otros. Este es el principal motivo por el que se ha llegado a poner en duda la seguridad jurídica de la prueba testifical, en contraposición de la que presentan los restantes medios de prueba legales, tales como la prueba documental, que es de carácter escrito y por tanto, presenta una mayor certeza.

A esto se añaden las diferentes dificultades que pueden surgir durante la fase de valoración judicial, ya que los errores a los que anteriormente se hacía referencia, manifiestan la necesidad de poner especial atención y cuidado en lo que a la valoración de estas declaraciones testificales se refiere. En otras palabras, saber si el testigo está diciendo o no la verdad en su declaración ante el órgano judicial es algo realmente difícil de determinar o indagar.

Ahora bien, en palabras de CHOZAS ALONSO¹¹, una cosa es la lógica crítica a que debe someterse todo testimonio por parte del Juez antes de darle credibilidad, y otra muy distinta es huir de este tipo de prueba o hipovalorarla demasiado, puesto que en muchos procesos puede llegar a ser el único o el más importante a la hora de clarificar los hechos.

Haciendo balance de todo, y teniendo en cuenta la trayectoria que ha seguido la prueba testifical durante los últimos años, se llega a la conclusión de que a pesar de los inconvenientes que presenta, ha sido y es uno de los medios de prueba más utilizados por las partes. En parte, tal y como apuntan ciertos autores¹², esto ha sido posible no solo gracias a las novedades introducidas con la entrada en vigor de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, sino también a la toma de conciencia por las partes, y también por los testigos y jueces, en relación a la importancia que tiene que el testigo asuma sus propias obligaciones. Todo ello es lo que contribuye a aprovechar las ventajas derivadas de este medio de prueba, poniéndolo así en práctica sin temor o miedo a obtener una resolución del proceso que sea contradictoria o injusta.

¹⁰ GORPHE, F., *La crítica del testimonio* (traducción española de la segunda edición francesa de RUIZ-FUNES, M.), Reus, Madrid, 2003, p.49 y Ss.

¹¹ CHOZAS ALONSO, J. M., *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil, op. cit.*, p.21.

¹² CHOZAS ALONSO, J. M., *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil, op. cit.*, p.22.

3. DISTINCIÓN ENTRE FIGURAS AFINES.

Una vez analizada la prueba testifical en su conjunto, es preciso distinguir la figura del testigo de otros medios de prueba que aparecen también regulados en nuestra legislación.

En concreto en este apartado nos referiremos a la prueba pericial civil, la cual se encuentra regulada en los arts. 335 a 352 LEC, dentro de la Sección 5ª “*Del dictamen de peritos*”.

Desde el punto de vista del autor DE LA OLIVA SANTOS¹³, la prueba pericial es una actividad procesal en la cual expertos en materias no jurídicas, aportan al juez o Tribunal información especializada sobre una determinada materia, con el fin de trasladar dichos conocimientos relevantes y la apreciación de hechos y circunstancias fácticas en el proceso al juez.

Del mismo modo, CARNELUTTI¹⁴ considera que la pericia o peritación es una prueba que se realiza interviniendo el perito como auxiliar del juez, por faltarle, o poderle faltar a éste, las posibilidades técnicas de realizarla eficazmente. La fuente de la prueba la constituye el objeto de la peritación (una cosa o una persona): el medio de prueba, el examen y las operaciones que el perito lleva a cabo y que se reflejan en su dictamen.

Por tanto, cabe decir que este medio de prueba consiste en encomendar a un experto especializado en la materia, la labor de examinar desde el punto de vista artístico, científico, práctico o técnico, bien la totalidad o bien parte de los hechos litigiosos del caso en cuestión. Este experto es conocido como “perito”.

3.1. La prueba testifical y la prueba pericial.

Antes de comenzar con el análisis de las dos figuras que conforman ambos medios de prueba, conviene señalar que puesto que este trabajo se encuadra en el ámbito procesal civil, nos centraremos única y exclusivamente en el testigo y el perito en su vertiente civil.

Dicho esto, es preciso entrar a valorar cada uno de los medios de prueba (prueba testifical y prueba pericial), de forma que consigamos extraer las diferencias existentes entre

¹³ DE LA OLIVA SANTOS, A., y AA.VV., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Aranzadi, Madrid, 2001, p.580.

¹⁴ CARNELUTTI, F., *La prueba civil*, Depalma, Buenos Aires, 2000, p.84.

las figuras del testigo y del perito, como principales fuentes de dichos medios que son, así como los puntos en común que puedan presentar.

En primer lugar, una de las diferencias más características entre ambos hace referencia a la tarea desempeñada por cada uno de ellos durante el proceso. Así, el testigo se limita a narrar unos hechos a modo de declaración, sin que sea necesaria la posesión de unos conocimientos especializados concretos, ya sea porque él mismo los vivió en primera persona percibiéndolos así por medio de alguno de sus sentidos, o bien porque ha tenido noticia de ellos a través de alguien. Por su parte, el perito trata de analizar esos hechos, pero en este caso, sí que precisa de tener para ello una serie de conocimientos especializados en diferentes ámbitos (científico, técnico, práctico...), debiendo estar relacionados con la materia sobre la que versa el proceso.

Dicho esto, cabe señalar que en determinados supuestos ha prevalecido el testimonio del testigo sobre los hechos controvertidos frente a las manifestaciones que puedan ser emitidas por parte del perito, dado que es la persona que conocía los hechos en el caso concreto, dependiendo así de la valoración racional de la prueba practicada. En este sentido, sentencias como la SAP de Zaragoza 273/2006, de 28 de abril de 2006, concluyó que “atendiendo a que el fin del documento es esa comunicación, que quien lo firmó explica su texto o contenido, y que esta persona tiene obligación de veracidad (art. 365 pg. 1 LEC), se considera (art. 376 LEC) que ha de prevalecer el testimonio mencionado, pues, en definitiva esa persona es quien conoce los hechos, y por esa razón fue llamado a declarar por las dos partes sobre los hechos controvertidos (art. 360 LECrim) [...]. Las manifestaciones del perito respecto a que la llamada fue el día 20 no pueden ser consideradas [...]. En cualquier caso, su declaración no puede prevalecer tampoco frente a la del testigo, conocedor de los hechos, pues la prueba pericial tiene por objeto la emisión y explicación de un dictamen aplicando unos conocimientos especializados para apreciar los hechos controvertidos”.

En este sentido, en relación con los conocimientos que son aportados por el perito, cabe señalar que en ningún caso serán de naturaleza jurídica, sino que pertenecerán a ámbitos de los que el juez no tenga conocimiento suficiente. Esto se debe a que en nuestro sistema de derecho rige el principio “iura novit curia”, lo que significa literalmente que el juez es conocedor del derecho. En definitiva, el juez conoce el derecho aplicable a cada caso, sin necesidad de que las partes prueben en un litigio lo previsto en la normativa o jurisprudencia, pero sí que puede precisar que expertos en la materia (peritos) emitan su parecer en relación con otros determinados ámbitos.

A pesar de las peculiaridades existentes en torno a esta cuestión, como ya vimos previamente, en todo caso el testigo deberá ser siempre una persona física, puesto que de la percepción sensorial que ésta tenga sobre los hechos, dependerá su conocimiento. Por el contrario, el perito puede ser tanto una persona física como jurídica, pudiendo establecerse también los conocimientos de ésta última en los dictámenes periciales (art. 340.2 LEC).

Por otra parte, con relación a su participación en el proceso, también hay que prestar atención a la siguiente cuestión. El testigo debe contestar oralmente al interrogatorio cruzado por las partes; mientras que el perito, solo actuará oralmente en el juicio o vista si las partes así lo solicitan (art. 347 LEC). Por tanto, a priori el perito se limita únicamente a emitir un dictamen escrito.

Asimismo, debe tenerse en cuenta la posibilidad de elección que existe en cuanto al perito, es decir, tanto las partes como el propio juez disponen de la facultad de elegir a un perito para que emita su parecer en atención a sus conocimientos. No ocurre lo mismo en el caso del testigo, ya que su nombramiento viene determinado por la relación existente entre los hechos controvertidos y determinados individuos, los cuales serán llamados a declarar ante el Tribunal. Es por ello por lo que el testigo se caracteriza por ser infungible, es decir, necesario por la vinculación que tiene con los hechos; mientras que el perito es de carácter fungible, dado que no solo se puede elegir una persona concreta, sino que se podrá designar a cualquiera que cuente con los conocimientos específicos.

En cuanto a la obligación existente a la hora de declarar como testigo o bien de actuar como perito, cabe señalar que únicamente la persona llamada para declarar como testigo en un determinado proceso está obligada legalmente. Se trata de un deber jurídico y su incumplimiento debe conllevar una sanción (art.292 LEC), cuestión que más tarde será analizada. En el caso del perito, es él mismo quien decide si desea aceptar el cargo que se le atribuye o no, ya que existe total libertad para decidir al no venir impuesto por la ley.

Por último, en relación con la indemnización, cabe señalar que el perito recibe la retribución correspondiente por su labor, unos honorarios, ya que se encuentra en el ejercicio de su actividad profesional habitual. Por el contrario, el testigo no tiene derecho a percibir cantidad alguna a modo de compensación por su participación en el litigio, salvo por los gastos y perjuicios ocasionados al mismo, por los que recibirá la correspondiente indemnización. Este es un derecho que tiene el testigo.

3.2. La figura del testigo-perito.

A pesar de las diferencias existentes entre el testigo y el perito, cada vez son más los procesos que vienen reclamando la presencia de una figura que además de haber presenciado los hechos relevantes para la resolución del litigio, cuente también con una serie de conocimientos científicos o técnicos. Se trata de la figura del testigo-perito.

Su regulación se encuentra en el apartado cuatro del art. 370 de la LEC, donde se prevé que “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 definitiva, se trata de una figura que combina los rasgos del testigo y del perito bajo la misma persona, es decir, simultáneamente.

Así, la Sentencia del Tribunal Supremo (STS) 588/2014, de 22 de octubre, indicó que “el testigo-perito es un testigo porque ha de tener una relación directa, histórica y extraprocesal con los hechos. (...) 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.”

CHOZAS ALONSO¹⁵ señala que aunque se trata de una figura de naturaleza híbrida, en cuanto a que posee conocimientos propios tanto de testigo como de perito, prevalece la cualidad de testigo. Esto se debe fundamentalmente a que el testigo-perito es elegido para declarar por el hecho de haber presenciado unos hechos determinados, que le atribuyen la cualidad de testigo, y no por su pericia, habilidad o sabiduría. De este modo, tal y como se expresa en la SAP de La Coruña 273/2016, de 21 de julio de 2016, en ningún caso puede preguntársele al testigo-perito acerca de los hechos generales del proceso, sino que exclusivamente debe hacerse referencia a los hechos que el mismo ha conocido.

Sin embargo, esto no impide que las partes puedan tachar al testigo-perito, como testigo cualificado que es, por medio de las causas establecidas para los peritos, las cuales aparecen recogidas en el art.343 LEC. En esta línea, la SAP de Barcelona 231/2015, de 29 de octubre de 2015, advierte que “no es admisible convertir a un testigo, que en realidad en

¹⁵ CHOZAS ALONSO, J. M., *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil, op. cit.*, p.51.

este caso no fue testigo de nada, en un auténtico perito, exponiendo opiniones propias de un dictamen pericial que no hizo [...]”, por lo que como apuntó FERNÁNDEZ-FÍGARES MORALES¹⁶ en su momento, ha de evitarse que la falta de introducción temporánea del informe pericial sea indebidamente salvada por la proposición de su interrogatorio testifical.

Por lo demás, esta figura recibe el mismo tratamiento que el otorgado al testigo, el cual comenzaremos a analizar a continuación. En conclusión, la peculiaridad de esta figura consiste en que el testigo-perito ya posee un conocimiento especializado con anterioridad al momento en que tienen lugar los hechos, lo que le dota de la habilidad suficiente para interpretar la realidad que ha conocido como testigo.

¹⁶ FERNÁNDEZ-FÍGARES MORALES, M. J., *Alcance y límites del interrogatorio de testigos en el proceso civil (con revisión de las tecnologías aplicadas)*, Dykinson, S.L., Madrid, 2022, p.56.

4. EL TESTIGO.

Una vez analizada la prueba testifical como medio de prueba que puede ser utilizado en el proceso, es el momento de centrarnos en su fuente principal, el testigo. Por ello, en los siguientes apartados se tratará de analizar diferentes cuestiones relacionadas con el mismo.

4.1. Concepto.

En atención a lo dispuesto en el art. 360 LEC, las partes de un determinado proceso tienen la posibilidad de solicitar a ciertas personas para que declaren como testigos, siempre y cuando éstas sean conocedoras de los hechos controvertidos relacionados con el objeto del juicio en cuestión. En todo caso, estas personas deben ser ajenas al proceso y aportan su conocimiento con el fin de contribuir al esclarecimiento de los hechos, que están siendo investigados judicialmente.

Como ya señalamos previamente, en la LEC nada se dice acerca de en qué consiste la figura del testigo, sino que aborda directamente su regulación en los sucesivos preceptos de esta sección 7ª “*Del interrogatorio de testigos*”; al igual que ya ocurrió en su momento con la LEC 1881, que tampoco contemplaba una definición legal de testigo. Únicamente podemos encontrar una aproximación a este concepto, según el profesor MONTERO AROCA¹⁷, en la Partida III, XVI, 1, escrita en castellano medieval, que dice textualmente: “Testigos son omes e mugeres que son atales, que non pueden desechar de preua que aduzen las partes en juicio, para prouar las cosas negadas o dudosas”. Sin embargo, a lo largo de la historia han ido surgiendo gran cantidad de textos doctrinales y también jurisprudenciales, lo que ha permitido establecer con cierto rigor las notas características y los aspectos que definen a la figura del testigo.

Según el autor GÓMEZ COLOMER¹⁸, 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.

¹⁷ MONTERO AROCA, J., *La prueba en el proceso civil*, Civitas, Madrid, 1998, p.215.

¹⁸ GÓMEZ COLOMER, J.L., La prueba testifical en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000: sus principales novedades respecto a la legislación anterior, en *La Prueba, Colección: Cuadernos de Derecho Judicial*, núm.7, 2000, p.249.

Asimismo, acudiendo a la base de datos del Diccionario del español jurídico¹⁹ de la Real Academia Española (RAE), también encontramos una definición bastante completa, en la que se recogen algunos de los requisitos indispensables para poder actuar como testigo en un determinado litigio: “persona, distinta de las partes, que no se halle permanentemente privada de razón o del uso de los sentidos respecto de hechos sobre los que únicamente pueda tener conocimiento por medio de los mismos y que sea mayor de catorce años, o aun cuando siendo menor de esta edad el Tribunal aprecie la existencia de discernimiento necesario, cuando tenga noticia de hechos controvertidos relacionados con el objeto del proceso.”

En definitiva, a pesar de no estar contemplada expresamente en la ley, todo esto ha contribuido a clarificar la noción de testigo que se tiene hoy en día. En los próximos apartados, entraremos a analizar las cuestiones más importantes que giran en torno a la figura del mismo.

4.2. Capacidad.

La capacidad para ser testigo hace referencia a la adecuación de una determinada persona para actuar como testigo en un determinado litigio. Dicho de otro modo, se trata de determinar cómo de capaz ha de ser una persona para prestar declaración sobre unos hechos que ella misma conoce, y los cuales están relacionados con el objeto principal del mismo. Esta cuestión se corresponde con la idoneidad para ser testigo.

En principio, cualquier persona está capacitada para ser testigo en un proceso probatorio como el de la prueba testifical, a excepción de aquellos individuos que estén privados bien de la razón o bien del uso de los sentidos, por medio de los cuales conoce o tiene noticia de los hechos controvertidos que están relacionados con el objeto del dicho proceso.

Por tanto, no cabe duda de que el testigo debe estar dotado de capacidad de percepción, al tiempo que es capaz de dar razón de la misma. Hay autores que destacan la importancia de atender a la naturaleza que presenta dicha capacidad, es el caso de CHOZAS

¹⁹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario panhispánico del español jurídico* (DPEJ) [en línea]. <<https://dpej.rae.es/lema/testigo>> [Fecha de consulta: 19/02/2023].

ALONSO²⁰ quien señala que la capacidad referida no es la capacidad de obrar, sino la de percibir y la de poder comunicar dicha percepción sensorial.

Esta cuestión aparece recogida en el apartado primero del art. 361 LEC, precepto que a su vez contempla la posibilidad de que los menores de catorce años también puedan serlo, siempre que cuenten con la capacidad necesaria para poder no solo conocer los hechos, sino también para poder declarar verazmente acerca de los mismos (apartado segundo del art. 361 LEC). Esto será objeto de valoración por parte del Tribunal competente en cada caso, el cual deberá estimar según su criterio, si el menor posee el conocimiento y madurez necesaria de forma que le permitan actuar debidamente.

Por tanto, teniendo en cuenta las causas de inhabilidad previstas en la ley, llegamos a la conclusión de que no serán idóneas para participar en la prueba testifical aquellas personas que se hallen privadas permanentemente de razón o de sus sentidos. De igual manera, tampoco lo serán aquellas que siendo menores de edad penal (catorce años), el Tribunal considere que no tienen la capacidad suficiente para efectuar la declaración como testigo, a pesar de que a éstas últimas en ningún caso le será exigido juramento ni promesa de decir la verdad (art. 365.2 LEC). Se trata de los tres supuestos en que una persona no puede testificar válidamente.

Sin embargo, se pueden apreciar ciertas diferencias en cuanto a la naturaleza que presenta cada una de las causas de inhabilidad mencionadas, ya que las dos primeras, referidas tanto a la razón como a los sentidos de los individuos, son totalmente objetivas. Por el contrario, la última de las causas dependerá fundamentalmente de la interpretación que el propio Tribunal haga en relación con el estado de los menores de catorce años. En este último caso, no se establece ningún criterio objetivo, sino que será el juez en virtud de su sana crítica, él que deberá decidir acerca del discernimiento que presenta el menor, lo que determinará su habilitación o inhabilitación para declarar como testigo en el proceso.

En este sentido, CHOZAS ALONSO²¹ considera que hubiese sido preferible, a su juicio, que se hubieran introducido en el art. 361 LEC algunos elementos normativos que ayudaran al Juez a adoptar esta decisión. Por ejemplo, este sería el caso de la limitación de la edad mínima para que un menor pueda declarar como testigo, así como el requisito de que

²⁰ CHOZAS ALONSO, J. M., *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil, op. cit.*, p.16-17.

²¹ CHOZAS ALONSO, J. M., *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil, op. cit.*, 2001, p. 56.

la admisión de la prueba esté condicionada por el examen personal del menor llevado a cabo por el propio Juez, pudiendo contar con la ayuda de un psicólogo infantil en caso de que fuera necesario.

En los supuestos en que estén presentes alguna de estas causas que impiden a las personas declarar válidamente en el proceso, la declaración de la persona en cuestión debe ser rechazada. Para ello, se puede emplear el procedimiento de la “tacha”, al que posteriormente nos referiremos, o bien por medio de la prueba que tendrá lugar en el acto oral del juicio o vista, dado que la admisión de una determinada persona para que declare como testigo es una decisión que recae sobre el Tribunal. Se trata de poner así de manifiesto la incapacidad de una persona para ser testigo en un proceso.

Así, tal y como señala la SAP Albacete, Secc.1ª, de 23 de enero de 2003 (2003/83699), cuando una determinada persona resulte no ser idónea para declarar como testigo como consecuencia de cualquiera de las causas señaladas previamente, tales motivos han de concurrir en el momento en que ha de prestar el testimonio y no antes, “pues precisamente su credibilidad estará en función de las circunstancias de conocimiento, libertad y madurez que concurren en el momento de la emisión del testimonio y que ha de valorar el Juzgador con arreglo a las reglas de la sana crítica dando así mayor o menor credibilidad a sus manifestaciones”.

4.3. Clases.

A lo largo de este trabajo, en repetidas ocasiones se han señalado las distintas vías por las que el testigo puede conocer los hechos, acerca de los cuales declarará en el proceso, según el vínculo existente entre ambos. De este modo, en atención a la forma en que el testigo percibe dichos hechos, se pueden distinguir dos categorías diferenciadas de la figura del testigo.

Por una parte, si la persona tiene conocimiento de los hechos por medio de su vivencia así como por su propia experiencia personal, es decir, porque la misma estuvo presente en el lugar y en el momento en que se produjeron, será calificado como “testigo directo o presencial”. Se trata de una circunstancia única vivida de forma individual y directa, es decir, el testigo ha presenciado los hechos en primera persona, lo que le ha permitido verlos u oírlos.

Pero el testigo también puede conocer los hechos de forma indirecta porque un tercero le suministra información acerca de los mismos, en cuyo caso sería un “testigo de referencia”. En este caso, ha tenido conocimiento de los mismos escuchándolo de otros, al no haber estado presente en el lugar ni en el momento en que tuvieron lugar los acontecimientos.

Dicho esto, debe tenerse en cuenta que el testigo directo es más fiable en comparación con el testigo de referencia, por lo que la doctrina procesal advierte de los riesgos que pueden derivar de la literalidad de los hechos que narra. Esto se debe a la mayor credibilidad que el primero de los testigos aporta al proceso, gracias a la posibilidad que tiene de conocer directamente los hechos.

4.4. Nombramiento.

La designación de los testigos se contempla en el art 362 LEC, de manera que les corresponde a las partes indicar la información relativa a los mismos como es el caso del nombre, apellidos, profesión y domicilio o residencia, para lo que es preciso disponer de la misma.

Sin embargo, esta no es la única forma de poder nombrar a los testigos, sino que a su vez se prevé la posibilidad de hacerlo expresando el cargo que ostentan o bien a través de otro tipo de circunstancia que permita identificar a los mismos, así como el lugar donde éstos pueden ser citados para su comparecencia en el proceso.

Dicha información debe ser aportada el momento en que se lleva a cabo la proposición de la prueba testifical en el curso de un determinado proceso, constituyendo así por tanto una carga procesal para las partes, con el fin de lograr no solo la correcta designación de los testigos, sino también de analizar la posibles tachas que pueden darse en relación a los mismos.

En cuanto al número de testigos que pueden ser nombrados, cabe señalar que no existe limitación alguna ni al alza ni a la baja, ya que el propio legislador sostiene en el art.363 LEC que “las partes podrán proponer cuantos testigos estimen conveniente, (...)”. Sin embargo, a continuación señala que las partes que hayan decidido proponer a más de tres testigos en relación con cada hecho discutido en el proceso, deberán hacerse cargo de los

gastos ocasionados por los mismos. Dichos gastos se corresponden con las indemnizaciones que todo testigo tiene derecho a recibir por los gastos y perjuicios que su declaración en el juicio le ha ocasionado.

Además, este mismo precepto prevé que el Tribunal, una vez escuchados al menos tres testimonios relativos a un mismo hecho controvertido, tiene la facultad de inadmitir los restantes testimonios, siempre que considere que las circunstancias han quedado aclaradas suficientemente con las declaraciones testificales ya emitidas (apartado segundo del art.363 LEC). La doctrina considera que esta medida se toma al fin de agilizar el proceso, ya que muchas veces resulta totalmente innecesario que un número elevado testigos declaren sobre un mismo hecho reproduciendo una y otra vez la misma información, y menos aún teniendo en cuenta la pérdida de tiempo que esto provoca al Tribunal.

En definitiva, aunque es cierto que no existen límites legales en cuanto a la proposición de los testigos, claramente de la redacción del art. 363 LEC, se puede deducir la inconveniencia existente a la hora de proponer un número superior a tres testigos, que vayan a declarar sobre unos mismos hechos controvertidos en un proceso. Es por ello por lo que el legislador trata de desincentivar esta práctica mediante el empleo de las medidas que acabamos de analizar.

4.5. Derechos y deberes del testigo.

A la hora de participar en un determinado proceso, las personas que han sido designadas como testigos están dotadas de una serie de derechos y deberes jurídicos. Es lo que se conoce como el “estatuto jurídico del testigo”.

➤ Derechos:

En primer lugar, tal y como venimos señalando a lo largo del presente trabajo, todo testigo que sea nombrado tendrá derecho a percibir una cuantía por indemnización de los gastos y perjuicios, que le hayan sido ocasionados por su comparecencia en el proceso. Se trata de un derecho de naturaleza económica, el cual aparece previsto en el art. 375 LEC. Pero se trata de un derecho que surge tras la declaración por el testigo, ya que de lo contrario no se habría generado perjuicio alguno para él mismo. En este sentido, la Audiencia Provincial de Barcelona ha señalado en el auto 117/2012, de 13 de junio de 2012, que “basta

que el testigo comparezca ante el llamamiento judicial, acreditando su presencia en sede judicial, sin que sea necesario que llegue a declarar, para pedir una indemnización, cuyo fundamento es la necesidad de resarcirles debidamente de los gastos y perjuicios sufridos como consecuencia de su intervención en el proceso”.

A continuación, este precepto también señala que será el Letrado de la Administración de Justicia (LAJ) el encargado de fijar dicha cuantía, por medio de un decreto que será dictado una vez que haya concluido el juicio o la vista. Para ello, deberá evaluar la documentación aportada por el testigo, como por ejemplo, el justificante de gastos de desplazamiento o alojamiento, de modo que tenga en cuenta estos datos, además de sus circunstancias personales. En caso de que las partes obligadas a indemnizar al testigo, que son aquellas que en su momento propusieron la prueba testifical como medio de prueba, no cumplan con su obligación en los diez días siguientes a la firmeza de la resolución, el testigo estará autorizado para iniciar de forma directa el proceso de apremio, por el hecho de contar con un título ejecutivo.

En relación con esto, CHOZAS ALONSO²² considera que este sistema diseñado por la LEC mejora sensiblemente la posición del testigo a los efectos del cobro de la indemnización, ya que según la anterior regulación, el testigo reclamaba las cantidades oportunas a la parte proponente y sólo si no había acuerdo y lo pedía expresamente, intervenía el Juez fijando la cantidad en consideración de las circunstancias del caso.

Por otra parte, en lo que al desarrollo de la declaración se refiere, el testigo también se encuentra asistido por los derechos laborales previstos en el apartado tercero del art. 37 del Estatuto de los Trabajadores, letra d. Los mismos hacen referencia además de al mantenimiento íntegro de la retribución, a la posibilidad que tiene el trabajador de ausentarse del trabajo durante el tiempo necesario, de forma que permita al mismo cumplir con este deber público personal e inexcusable.

Por último, señalar también que el testigo tendrá derecho a conocer el día y la hora en que debe comparecer, la identidad de las partes, sus representantes legales y del Tribunal, la conveniencia de llevar el soporte documental necesario para contestar las preguntas que se le puedan formular sobre información documentada, y la posibilidad de indicar al Tribunal

²² CHOZAS ALONSO, J. M., *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*, op. cit, p. 58.

la imposibilidad de comparecer el día y hora en que sea citado por razón de ausencia, enfermedad u otra razón justificada²³.

➤ Deberes:

En primer lugar, resulta conveniente hacer mención del art. 118 CE, que dice textualmente: “es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los jueces y tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso de un proceso y en la ejecución de lo resuelto”. Por tanto, no cabe duda de que la declaración efectuada por el testigo en el proceso se corresponde con el cumplimiento del deber genérico que cualquier ciudadano español tiene de colaborar con la Administración de Justicia.

Pero además de este deber, existen otras obligaciones jurídicas que vinculan al testigo por su participación en el proceso, entre las que se encuentra el deber de comparecencia, el deber de prestar juramento o promesa de decir la verdad y el deber de declarar. Todos ellos constituyen un verdadero deber jurídico, puesto que en caso de incumplimiento, será objeto de sanción dicha conducta.

En primer lugar, en cuanto al deber de comparecencia, cabe señalar que para que surja esta obligación es preciso que el testigo sea citado para el juicio cumpliendo los requisitos legales establecidos. Para ello, deberá constar en la citación el lugar, fecha y hora en la que debe comparecer dicho testigo, la calidad con la que se cita, así como las posibles sanciones que pueden ser impuestas en caso de incomparecencia injustificada y la información relativa a la indemnización por daños y perjuicios. Dicho esto, según el art.292 LEC, el testigo, una vez ha sido citado en la debida forma, está obligado a personarse en la sede del Tribunal correspondiente y en el término fijado en la comunicación.

En caso de incumplimiento sin justificación alguna, será sancionado con una multa comprendida entre los ciento ochenta y seiscientos euros, según el criterio del Tribunal. Pero, tal y como se desprende de la SAP de Málaga 299/2011, de 29 de junio de 2011, en relación con los requerimientos para que dicha multa pueda ser impuesta, es necesario que previamente se le haya efectuado de forma correcta la citación, debiendo contemplar la

²³ GONZÁLEZ CANO, M. I., *La prueba. Tomo I, La prueba en el proceso civil*, Tirant lo Blanch, 2017, p.501.

misma la posibilidad que existe de ser sancionado en caso de no comparecer debidamente, así como haber causado la suspensión del juicio o vista.

Tras esto, el testigo será requerido para comparecer por segunda vez, debiendo proceder el juez penalmente contra el testigo en el supuesto de que se produzca un nuevo incumplimiento, por incurrir en delito de desobediencia a la autoridad. CHOZAS ALONSO²⁴ pone de manifiesto que la sanción que el legislador prevé para el caso de que se incumpla este deber no parece desproporcionada si tenemos en cuenta las molestias y los gastos que puede producir al testigo con su incomparecencia, que puede llevar, si las circunstancias del caso así lo aconsejan, a la suspensión de la audiencia, además de quebrarse el principio de unidad de acto en la declaración de los testigos si no se suspende la vista y hay más de un testigo citado. Así lo contempla el apartado tercero del art. 292 LEC, de manera que cuando el testigo no comparezca en el juicio o vista sin justa causa, el Tribunal, tras oír a las partes que estuvieran presentes, deberá decidir por medio de providencia, si debe ser suspendida la audiencia o por el contrario continuar.

Sin embargo, puede darse el caso en que la declaración por parte del testigo tenga lugar en una ubicación distinta a la de la sede del Tribunal competente, como si de una excepción a este deber se tratase. Este es el caso de la declaración domiciliaria, que se regula en el art.364 LEC, en cuyo caso el testigo debe acreditar la causa que le impide desplazarse hasta el lugar fijado para la citación. A la hora de tomar declaración al testigo, no solo podrá intervenir el Tribunal que esté conociendo del asunto, sino que existe también la posibilidad de acudir al auxilio judicial, aunque claramente es algo excepcional.

Asimismo, existen otras causas legalmente previstas, entre las que destaca la declaración testifical que concurre con un reconocimiento judicial, de manera que cuando el juez deba desplazarse hasta el lugar donde se halle el objeto, dada la naturaleza del reconocimiento, tras éste se llevará a cabo en el mismo lugar la declaración de los testigos (art. 357 LEC).

En segundo lugar, se encuentra el deber de prestar juramento o en otras palabras, la promesa de decir la verdad, la cual se regula en el art. 365 LEC, constituyendo así un requisito indispensable para la validez del testimonio del testigo. Así, el testigo está obligado a jurar o prometer decir la verdad con carácter previo a su declaración, a no ser que se trate de un

²⁴ CHOZAS ALONSO, J. M., *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*, op. cit, 2001, p. 60.

menor de catorce años, excepción que se contempla en el apartado segundo de este mismo artículo. Algunos autores como FERNÁNDEZ-FÍGARES MORALES²⁵ destacan la importancia de que la jurisprudencia menor haya resaltado la trascendencia que conlleva la obligación de veracidad de la declaración del testigo. Prueba de ello, es la SAP de Santa Cruz de Tenerife 20/2006, de 23 de enero de 2006, donde se procede a comparar el alcance que presenta el interrogatorio de testigos con el del interrogatorio de parte, siendo más limitado el de éste último, debido a que las partes a diferencia de lo que ocurre con los testigos, no tienen la obligación de decir siempre la verdad.

En caso de incumplimiento, el testigo incurrirá en responsabilidad penal por lo que será castigado con las penas previstas en el Código Penal (CP) para el delito de falso testimonio, correspondiéndole así según el art. 458.1 CP, la sanción compuesta por pena de prisión de seis meses a dos años y multa de tres a seis meses. Además, según lo previsto en el art. 460 CP, al testigo se le impondrá multa de seis a doce meses junto con la posible suspensión de empleo o cargo público de seis meses a tres años, en el supuesto de que él mismo haya manipulado los datos que conoce sobre los hechos controvertido en el proceso.

Por otra parte, el testigo, también tiene la obligación de declarar, lo que significa que no está habilitado para renunciar a ser testigo una vez ha sido nombrado. Por tanto, debe responder a todas y cada una de las preguntas que le sean formuladas por el juez y también por las partes, una vez admitidas por el Tribunal. Sin embargo, la normativa prevé dos supuestos en los que se admite la negativa del testigo a declarar, eximiéndole así de este deber: el testigo se encuentra en alguno de los casos recogidos en el art.361 LEC, los cuales fueron objeto de análisis en el apartado relativo a la capacidad para ser testigo, y por tanto, éste resulta ser inhábil; o bien, el testigo tiene el deber de guardar secreto.

En cuanto al deber de guardar secreto, el cual se regula expresamente en el art. 371 LEC, se refiere a los casos en los que la persona designada para ser testigo en un determinado proceso está obligada a guardar secreto por razón de su estado (sacerdote) o profesión (médico), respecto a los hechos que ha podido conocer durante el desempeño de la misma. De este modo, es al Tribunal a quien le corresponde pronunciarse al respecto por medio de providencia, quedando el testigo liberado de responder como consecuencia de su deber de guardar secreto, en caso de que sea aceptada su negativa a declarar. El incumplimiento de

²⁵ FERNÁNDEZ-FÍGARES MORALES, M. J., *Alcance y límites del interrogatorio de testigos en el proceso civil (con revisión de las tecnologías aplicadas)*, op. cit, 2022, p.46-47.

este deber podría dar lugar a una vulneración de los derechos fundamentales que se encuentren en juego, considerando así como una prueba ilícita esta conducta.

En este sentido, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en relación con el Caso de la “Lista Falciani” en la Sentencia del Tribunal Constitucional (STC) 97/2019, de 16 de julio de 2019, señalando que “la constatación de la violación originaria del derecho fundamental sustantivo no determina por sí sola, sin embargo, la automática violación del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), generando la necesidad imperativa de inadmitir la correspondiente prueba. La apelación al art. 24.2 CE sería superflua si toda violación de un derecho fundamental sustantivo llevara consigo, *per se*, la consiguiente imposibilidad de utilizar los materiales derivados de ella. Si así fuera, la utilización de tales materiales dentro del proceso penal sería, de por sí, una violación del derecho sustantivo mismo sin que el recurso al art. 24.2 CE para justificar la exclusión tuviera ninguna relevancia o alcance [...]”. De este modo, se deduce que en nuestra doctrina esto no se realiza de forma automática, sino que en su lugar se produce un juicio ponderativo de los intereses en presencia.

Pero esta no es la única posibilidad, sino que en su apartado segundo este precepto señala que cuando se realicen preguntas al testigo sobre materias declaradas como reservadas o secretas por medio de un documento oficial, éste también podrá alegar su deber de guardar secreto. En todo caso, el tribunal deberá comprobar que efectivamente presenta dicho carácter reservado o secreto, para lo que deberá solicitar el documento que lo demuestre al órgano competente de oficio por providencia, lo que será unido a los autos dejando constancia a su vez de las preguntas relativas a la materia secreta.

4.6. La tacha de testigos.

Esta cuestión cobra especial importancia a la hora de lograr una correcta valoración de la prueba testifical en el proceso. Según han señalado autores como FERNÁNDEZ-FÍGARES MORALES²⁶, se trata de vicios o defectos determinados por la ley que inciden en la imparcialidad del testigo, es decir, en su no posicionamiento a favor o en contra de una determinada persona, idea o cosa durante el proceso.

²⁶ FERNÁNDEZ-FÍGARES MORALES, M. J., *Alcance y límites del interrogatorio de testigos en el proceso civil (con revisión de las tecnologías aplicadas)*, *op. cit.*, 2022, p.54.

Antes de proceder a analizar su regulación, la cual se encuentra prevista en los arts. 377 a 379 de la LEC, es preciso distinguir la tacha de testigos de las causas de inhabilidad (art. 361 LEC). Como ya señalamos en el apartado dedicado a la “capacidad”, las causas de inhabilidad son aquellas que excluyen a una determinada persona de declarar como testigo, no pudiendo así hacerlo en proceso alguno, lo cual debe ser objeto de valoración durante la proposición de la prueba; mientras que la tacha, por su parte, trata de poner de manifiesto un hecho o circunstancia relativa a una persona que lleva a poner en duda su imparcialidad.

En esta línea, cabe señalar que la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo declaró en la Sentencia 1189/1998, de 19 de diciembre, que “en nuestro sistema coexisten y se compatibilizan el incidente de tachas [...] y las inhabilidades; si bien sus efectos son distintos, pues la inhabilitación actúa como impeditiva para declarar, en tanto que las tachas legales son medio de defensa que se concede a la parte se considere puede resultar perjudicada por la declaración del testigo [...] para promover el incidente, que actúa a modo de advertencia para el juzgador respecto a la parcialidad que puede afectar al deponente, pero que no imposibilita su testificación, por lo que [...], es en la sentencia definitiva cuando se resuelve el incidente y al no representar propia causa de inhabilidad, autoriza la valoración de la testifical prestada [...]”.

De este modo, la tacha de testigos, que en cambio será valorada en el momento de dictar sentencia una vez que la prueba ha finalizado, es utilizada para poner en conocimiento del juez cierta información que pondrá en peligro la credibilidad del testigo en relación con un proceso concreto, sin excluir al mismo de prestar declaración. Así lo expresaba la STS 432/2012, de 3 de julio, afirmando que “la finalidad de la tacha de los testigos es poner de manifiesto al tribunal determinadas circunstancias que puedan influir en la valoración del testimonio y que no hayan sido reveladas con anterioridad”, por lo que no será necesario tachar al testigo en caso de que éste exponga ciertos datos que pongan en evidencia su parcialidad a la hora de contestar alguna pregunta que le haya sido formulada al inicio de su intervención, ya que él mismo habrá admitido la parcialidad. Asimismo, a diferencia de la tacha, que solo puede ser apreciada a instancia de parte, las causas de inhabilidad deben ser apreciadas de oficio o bien a instancia de parte.

En relación con las causas de la tacha, es preciso recurrir al art. 377 LEC, donde se disponen una serie de circunstancias en las que cada una de las partes podrá tachar los testigos propuestos por la parte contraria. Las mismas pueden llegar a producir esa falta de parcialidad, cuando el testigo:

1. Sea o haya sido cónyuge o pariente por consanguinidad o afinidad dentro del cuarto grado civil de su proponente o de su abogado o procurador, o bien se encuentre relacionado con ellos por adopción, tutela o similar.
2. Sea dependiente de su proponente o de su abogado o procurador, o bien esté a su servicio o relacionado con ellos por vínculo societario o de intereses en el momento de declarar.
3. Presente un interés en el pleito, ya sea directo o indirecto.
4. Tenga amistad o enemistad con una de las partes o bien con su abogado o procurador.
5. Haya sido castigado por delito de falso testimonio.

A esto se añade la posibilidad que contempla el apartado segundo de este mismo artículo, de que la parte que haya propuesto al testigo pueda tachar al mismo posteriormente, en caso de que tenga conocimiento de la existencia de alguna de las citadas causas de tacha en el testigo.

Por otra parte, el art. 378 LEC alude al momento procesal adecuado para la formulación y apreciación de la tacha, a excepción del supuesto contemplado en el art.380.1 LEC, que se refiere al interrogatorio sobre los hechos que consten en los informes escritos. Por tanto, la parte proponente del testigo tendrá derecho a solicitar por escrito en el plazo comprendido entre la admisión de la prueba testifical hasta la celebración del juicio o vista. Sin embargo, se exige la admisión de cualquiera de estas circunstancias de tacha por parte del testigo con ocasión de las preguntas que se le formulen, de acuerdo con el art. 367 de la LEC, relativo a las preguntas generales al testigo, las cuales serán analizadas más tarde.

En cuanto al procedimiento que la ley procesal civil establece para la formulación de la tacha de los testigos, es preciso recurrir a lo dispuesto en el art. 379 LEC. El mismo establece la posibilidad de plantear un medio prueba junto con la alegación de la tacha pertinente, a excepción de la prueba testifical, con el fin de justificar dicha tacha. Asimismo, contempla la oposición que puede tener lugar por la parte contraria, de modo que las partes podrán oponerse a la tacha únicamente en el plazo de 3 días desde su formulación, realizando las alegaciones que estimen convenientes y aportando la documentación referente. Por tanto, se entenderá aceptado el fundamento de la tacha si las demás partes no se oponen a la misma

dentro del tercer día. Por último, este precepto dispone en relación con la apreciación y valoración de la tacha llevada a cabo por el juez, que será de aplicación el art. 344.2 LEC, el cual se refiere a la contradicción y valoración de la tacha; y también el art. 376 LEC, relativo a la valoración de las declaraciones de testigos conforme a las reglas de la sana crítica.

5. EL PROCEDIMIENTO PROBATORIO.

Una vez expuestas las distintas cuestiones referentes a la prueba testifical, así como las relacionadas con su fuente principal, el testigo, es preciso entrar a analizar el modo en que se lleva a cabo el procedimiento probatorio de este concreto medio de prueba.

5.1. Proposición y admisión de la prueba.

Según el art. 282 LEC, el cual versa sobre la iniciativa probatoria, “las pruebas se practicarán a instancia de parte. Sin embargo, el tribunal podrá acordar, de oficio, que se practiquen determinadas pruebas o que se aporten documentos, dictámenes u otros medios e instrumentos probatorios, cuando así lo establezca la ley”. Por su parte, el art. 284 LEC señala también en relación con la forma de proposición de la prueba, que deberá llevarse a cabo de forma separada, señalando a su vez el domicilio o residencia de las personas que deben ser citadas para la práctica de dicho medio de prueba.

Es preciso establecer distinciones entre el juicio ordinario y el juicio verbal, ya que a la hora de proponer la prueba testifical existe un momento procesal oportuno en cada uno de ellos. En relación con el juicio ordinario, se dice que cuando no se dé acuerdo entre las partes para finalizar el litigio, ni tampoco conformidad sobre los hechos, la audiencia continuará para la proposición y admisión de la prueba (art. 429.1 LEC). Por tanto, en este caso la proposición de la prueba tendrá lugar de forma verbal en la audiencia previa, aunque esto no impide que las partes tengan la obligación de presentar un escrito pormenorizado de la misma en el acto, pudiendo ser completado durante el transcurso de la audiencia.

Sin embargo, si continuamos leyendo el apartado primero del art. 429 LEC, podemos ver como en el párrafo segundo señala que la no presentación por las partes de dicho escrito no implica la inadmisión de la prueba, a pesar de que dispondrán únicamente de los dos días siguientes para la presentación del mismo, de forma que finalmente la prueba sea admitida. A continuación, este precepto señala que el tribunal comunicará a las partes los hechos respecto de los que aprecie insuficiencia probatoria. Es por ello que las partes, teniendo en cuenta las instrucciones otorgadas por el tribunal, tendrán la posibilidad de completar o bien de modificar las proposiciones de prueba previamente realizadas.

Además, cabe destacar la importancia de que sea aportada la información relativa al testigo como su nombre y domicilio, entre otros datos, con el fin de poder identificar al mismo (art. 362 LEC). En caso de no disponer de ellos, las partes podrán aportar los datos que falten en el plazo de cinco días (art. 284 LEC).

Por otra parte, en lo que al juicio verbal se refiere, es preciso acudir al art. 445 LEC, el cual hace referencia a la prueba y presunciones en los juicios verbales. Según el mismo, hay que atenerse a lo dispuesto en los capítulos V y VI del Título I del Libro II de la LEC (art. 281 a 386 LEC). En todo caso, la proposición de la prueba debe llevarse a cabo en la vista, debiendo acudir cada una de las partes acompañadas de sus testigos. Asimismo, deberán las partes solicitar en los tres días siguientes al recibimiento de la citación que las convoca a la vista, facilitando a su vez los datos necesarios, la citación judicial de las personas que no puedan presentar ellas mismas.

Tras haber sido propuesta la prueba, a tenor de lo dispuesto en el art. 285 LEC, le corresponde al tribunal decidir acerca de su admisión, tomando para ello en consideración los criterios que aparecen recogidos en el art. 283 LEC: utilidad, pertinencia y licitud.

Esto quiere decir que en ningún caso serán objeto de admisión pruebas que no contribuyan de forma alguna al esclarecimiento de los hechos controvertidos que son objeto de discusión en el proceso, tratándose así de pruebas inútiles. De igual manera ocurriría con aquellas que no guarden relación con el objeto del proceso, en cuyo caso serían calificadas como impertinentes; o que se trate de pruebas prohibidas por la ley, es decir, pruebas ilícitas. En esta línea, PICÓ Y JUNOY²⁷ señalaba en su obra que “solo es posible detectar infracciones legales relativas a la obtención de la fuente, debiendo controlar en el juicio, sentencia o instancias superiores las irregularidades producidas en la práctica del medio de prueba”.

Asimismo, el apartado segundo del art. 285 LEC señala que “contra la resolución que admita o inadmira cada una de las pruebas sólo cabrá recurso de reposición, que se sustanciará y resolverá en el acto, y, si se desestimare, la parte podrá formular protesta al efecto de hacer valer sus derechos en la segunda instancia”. Por tanto, en el supuesto de que la prueba propuesta no haya sido admitida por el órgano judicial, la parte perjudicada podrá

²⁷ PICÓ y JUNOY, J., *El derecho a la prueba en el proceso civil*, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 1996, p. 307.

interponer recurso de reposición, de forma oral e inmediatamente tras haberse producido la inadmisión.

En relación con el juicio verbal, tras haber presentado las partes los correspondientes medios de prueba, es en el propio acto de la vista o juicio oral cuando el juez se pronuncia acerca de la admisión o inadmisión de la prueba testifical.

En conclusión, para que sea admitida una determinada prueba que haya sido propuesta, deberá ser calificada como útil, pertinente y lícita. Solo en este caso cumplirá con las expectativas, contribuyendo así de manera positiva al objeto del proceso. En la práctica, la mayoría de supuestos no genera problema alguno en cuanto a su admisibilidad como medio de prueba, como es el caso de STSJ de Navarra 10/2022, de 14 de septiembre, la cual señala que “es pues clara la admisibilidad, regularidad y procedencia de la prueba testifical practicada oralmente en el juicio en la persona de don Carlos Miguel, pues los hechos por los que se le pregunta son propios suyos o de su conocimiento personal, directo o por referencia [...]”, pero esto no quita que puedan darse casos en los que su admisibilidad sea cuestionable.

5.2. Práctica de la prueba.

Una vez admitida la prueba, el siguiente paso se corresponde con el señalamiento de la fecha en que tendrá lugar el juicio, el cual deberá ser celebrado en el plazo de un mes a contar desde la finalización de la audiencia (art. 429.2 LEC). Solo en el supuesto en que sea necesario que se celebre fuera de la sede del juzgado la mayor parte de la prueba, siendo así solicitado por la parte, el juicio podrá celebrarse en los dos meses siguientes a la conclusión de la audiencia (art. 429.3 LEC).

En cuanto al señalamiento del juicio, a excepción de los casos que le correspondan al LAJ, se hará a cargo del juez en el mismo acto, en atención a las necesidades de la agenda programada de señalamientos y las circunstancias del art. 182.4 LEC (disponibilidad de salas, organización recursos humanos...). Asimismo, existirá la posibilidad de señalar un nuevo día para el juicio en el supuesto de que no pueda asistir alguno de los que hubieren de acudir al acto el día inicialmente fijado, siempre y cuando se deba a causa de fuerza mayor o motivos similares. Así lo contempla el art. 430 LEC.

Según el art. 431 LEC, la finalidad del juicio es la práctica de las pruebas. Generalmente, la prueba testifical será practicada tras haber finalizado el interrogatorio de las partes y antes de proceder con los informes orales y contradictorios de peritos, salvo que el tribunal decida modificar el orden normalmente establecido.

Concretamente en el juicio ordinario, la práctica de las pruebas admitidas tendrá lugar en el acto del juicio, llevando a cabo con anterioridad aquellas que no puedan ser practicadas en el mismo (art. 429.4 LEC); mientras que en el caso del juicio verbal, la prueba testifical se practicará al comenzar el acto de la vista (art. 443.3 LEC). Sin embargo, existen excepciones a la regla general como la recogida en el apartado primero del art. 293 LEC, donde se contempla la anticipación de la prueba en caso de que “exista el temor fundado de que, por causa de las personas o por el estado de las cosas, dichos actos no puedan realizarse en el momento procesal generalmente previsto”. De igual manera, podrá proponerse de nuevo la prueba testifical cuando estemos ante hechos nuevos o de nueva noticia, debiendo hacerse cuando tengan lugar los mismos, o bien se hayan conocido posteriormente y resulten discrepantes con el objeto litigioso (art.286 LEC).

Nuestra legislación regula con detalle la forma en que deben practicarse estos medios de prueba. En concreto, el art. 289.1 LEC dispone que “las pruebas se practicarán contradictoriamente en vista pública, o con publicidad y documentación similares si no se llevasen a efecto en la sede del tribunal”. Cabe destacar la importancia de los principios de contradicción y publicidad en esta fase, así como el principio de inmediación puesto que el juez deberá estar presente tanto en la práctica de las pruebas como en cualquier otro acto que requiera ser llevado a cabo de forma contradictoria y pública. De este modo, autores como CHOZAS ALONSO²⁸ señalan que esta exigencia es especialmente relevante con relación a la prueba cómo hasta el extremo de que normalmente se ha venido entendiendo la inmediación como la necesidad de que el juzgador forme su convicción a través de la presencia directa en la práctica de las pruebas.

El Tribunal Constitucional también se ha pronunciado en este sentido en la Sentencia 145/1985, de 28 de octubre, afirmando que “la actividad probatoria ha de realizarse normalmente en el acto del juicio oral [...] como consecuencia de los principios de oralidad, inmediación y contradicción [...] y que se vinculan directamente con el derecho del interesado a su defensa y a un proceso público con todas las garantías, reconocido en el

²⁸ CHOZAS ALONSO, J. M., *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*, op. cit., 2001, p. 31.

artículo 24.2 CE. En este sentido, este Tribunal ha precisado que los Tribunales ordinarios no están autorizados, en principio, a formar su convicción [...] sin la necesaria intermediación y contradicción [...]”.

Dicho esto, el testigo deberá comparecer en sede judicial para declarar, excepto en los supuestos en que cabe declaración domiciliaria por los motivos del art. 169.4 LEC (distancia, dificultad de desplazamiento, circunstancias personales de la parte, del testigo o del perito).

En cuanto a la forma en que deben declarar los testigos, según el art. 366 LEC estos son llamados a declarar de forma separada y sucesiva, uno tras otro, de acuerdo con el orden que en su momento fue establecido en las propuestas presentadas, a menos que el juez considere oportuno alterar el mismo. De esto se deduce que los primeros en declarar son los testigos propuestos por el demandante, y posteriormente harán lo mismo los propuestos por el demandado, debiendo prestar ambos juramento o promesa de decir verdad. A continuación, este precepto establece la prohibición de que los testigos se comuniquen con otros testigos, no pudiendo asistir a las declaraciones de los demás. Se trata así de evitar que la declaración se vea condicionada por algún otro sujeto.

Tras el juramento o promesa de decir verdad por parte del testigo, será el juez quien tome la palabra con el fin de proceder a formular una serie de cuestiones relativas a circunstancias subjetivas del testigo. Son las llamadas “preguntas generales de la ley”, que en nuestra regulación se encuentran en el art. 367 de la LEC, las cuales están destinadas a comprobar diferentes aspectos de la vida del testigo como es el caso de la identidad del mismo, su personalidad, sus intereses respecto al asunto a tratar, la relación que mantiene no solo con las partes del proceso sino también con su abogado o procurador, entre otros. En definitiva, se trata de un interrogatorio general llevado a cabo por el juez en aras de comprobar la credibilidad del testigo.

Autores como FERNÁNDEZ-FÍGARES MORALES²⁹, han venido señalando que en repetidas ocasiones la jurisprudencia ha considerado que la falta completa o parcial de la formulación de dichas preguntas por parte del tribunal, tiene un efecto relativo o tenue. Así lo ha expresado en la SAP de Almería 14/2011, de 9 de febrero de 2011, en la que a pesar de

²⁹ FERNÁNDEZ-FÍGARES MORALES, M. J., *Alcance y límites del interrogatorio de testigos en el proceso civil (con revisión de las tecnologías aplicadas)*, op. cit, 2022, p.53.

que admite que “el visionado del soporte informático de la vista celebrada en el Juzgado muestra cómo el testigo es exhortado directamente por la Juez para que conteste a las preguntas de las partes, sin juramento, instrucción ni indagación alguna en torno a las cuestiones llamadas generales de la ley”; señala que “esta última omisión, la de las preguntas generales de la ley, si bien resulta de todo punto injustificada reviste menor gravedad ya que, en el presente caso, la aplicación de alguna de esas cuestiones al testigo es evidente, [...], de modo que la demandada, si lo entendía conveniente a sus intereses, pudo haber instado de la Juez en el acto la indagación sobre este punto o sobre cualquier otro de los hipotéticamente aplicables según la misma norma”.

Por otra parte, el art. 368 LEC hace referencia al contenido y admisibilidad de las preguntas, las cuales deben ser formuladas de forma oral, y con la debida claridad y precisión, sin que incluyan valoración ni calificación alguna. En caso de que estas últimas se den, se tendrán por no realizadas. En cuanto a la admisión de las preguntas, será el propio tribunal el encargado de decidir en el mismo acto del interrogatorio dicha cuestión, admitiendo solamente aquellas que contribuyan a la determinación de los hechos controvertidos. A su vez, el art. 369 LEC también establece la posibilidad de que las partes distintas al encargado de formular la pregunta impugnen su admisión, haciendo notar también las valoraciones y calificaciones que no estimen procedentes, y que consideren que deben tenerse por no realizadas. Frente a esto, podrá manifestarse la parte que no esté conforme con la inadmisión de una determinada pregunta, haciendo constar su protesta en acta.

Dicho esto, una vez que el testigo ha contestado a las preguntas generales, el juez procederá a dar la palabra a los abogados de las partes para iniciar así el interrogatorio. El art. 370.1 LEC señala, como ya anunciamos con anterioridad, que primeramente será la parte que ha propuesto al testigo la que examinará al mismo; excepto en el caso en que el testigo haya sido propuesto por ambas partes, que le corresponderá comenzar a la parte demandante. En relación con esto, cabe hacer mención del art. 372 LEC, según el cual “una vez respondidas las preguntas formuladas por el abogado de la parte que propuso la prueba testifical, podrán los abogados de cualquiera de las demás partes plantear al testigo nuevas preguntas que reputen conducentes para determinar los hechos. El tribunal deberá repeler las preguntas que sean impertinentes o inútiles. [...]”. De igual manera, el tribunal también podrá interrogar al testigo para obtener las aclaraciones que precise.

A continuación, el art. 370 LEC también dispone que el testigo no podrá tener ayuda de un borrador de respuestas, sino que debe responder por sí mismo y de forma oral,

argumentando cada una de sus respuestas. Sin embargo, antes de responder sí que se le permite consultar determinados documentos, libros o cuentas en el caso de que le sean formuladas preguntas relativas a los mismos.

Por último, el art. 373.1 LEC recoge la posibilidad de someter a los testigos a un careo entre ellos mismos o bien entre ellos y las partes. Esto se conoce según la Real Academia Española³⁰ como la acción de tomar declaración a una persona en presencia de otra, o a dos personas a la vez, con el fin de desentrañar la verdad de unos hechos sobre los que han dado versiones contradictorias. Se trata de una auténtica técnica de verificación que podrá ser propuesta tanto de oficio como a instancia de parte, pero única y exclusivamente en el caso de que existan fuertes contradicciones entre las declaraciones efectuadas por cada uno de los testigos. Así lo ha puesto de manifiesto el Tribunal Supremo en la sentencia 386/1997, del 18 de marzo de 1997, en la sostiene que “el careo, más que una diligencia de prueba propiamente dicha, es un instrumento de verificación y contraste de la fiabilidad de otras pruebas y por ello su denegación, en cuanto facultad discrecional del Tribunal de instancia, no resulta recurrible en casación, habiendo declarado el Tribunal Constitucional que la denegación de una diligencia de careo no vulnera el art. 24.2 de la Constitución³¹ (STC 55/84 de 7 de mayo).” Esta ha sido la postura adoptada por el tribunal, así lo viene señalando de forma reiterada en su jurisprudencia.

³⁰ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario panhispánico del español jurídico* (DPEJ) [en línea]. < <https://dle.rae.es/carear> > [Fecha de consulta: 25/03/2023].

³¹ “*Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.*” (art. 24.2 CE).

6. VALORACIÓN JUDICIAL DE LA PRUEBA TESTIFICAL.

Por último, debe tener lugar la apreciación judicial de la prueba practicada, cuyo principal problema reside en la posible falta de credibilidad o fiabilidad de algunos testigos. Siguiendo el razonamiento de FLORES PRADA, cabe distinguir una serie de operaciones sucesivas, entre las que se encuentran: la interpretación de la prueba, la posterior depuración de la información que ha suministrado, y la valoración de la misma.

Dicho esto, el primer paso consiste en tratar de entender adecuadamente la información que ha transmitido el testigo por medio de su declaración. Según FLORES PRADA³², interpretar los resultados de la prueba testifical supone entender qué es lo que el testigo ha dicho y saber con seguridad si lo que ha dicho se corresponde con lo que él quería decir. Para ello, como señaló CALAMANDREI³³ en su obra, la ley no dicta para el juez normas especiales: el juez procederá en el modo que estime más idóneo, llevando a cabo una serie de silogismos cuya premisa mayor estará formada por una de las llamadas máximas de experiencia, extraídas de su patrimonio intelectual y de la conciencia pública. Sin embargo, esto no debe llevarnos a pensar que está exento de control alguno.

Precisamente, esta es una de las razones por la que toda sentencia debe ser motivada, es decir, se exige que se trate de una motivación racional, incluyendo a su vez la interpretación de la prueba. De lo contrario, si el análisis no es correcto, esto causará desde el principio un vicio en la valoración y, como consecuencia, las conclusiones extraídas por el juez serán incorrectas.

Tras esto resulta imprescindible delimitar la información probatoria que va a resultar ser idónea a la hora de formar la convicción judicial, dejando de lado a su vez aquella que resulta irrelevante o contraria a la ley y que por consiguiente, no debe ser tenida en cuenta por el tribunal. Se trata de depurar los resultados obtenidos de la prueba. Para llevar a cabo esta labor, debe tenerse presente en todo momento el modo en que fue definido el objeto del proceso, el cual determina los hechos controvertidos sobre los que se discute. Esto es lo que permitirá al juez prohibir tanto las pruebas como las preguntas que no tengan relación alguna con dicho objeto.

³²FLORES PRADA, I.: “Algunas consideraciones sobre la fiabilidad y la valoración del testimonio en el proceso civil”, *Diario La Ley*, núm. 8407, 2014, p.5.

³³CALAMANDREI, P.: “La génesis lógica de la sentencia civil” en *Estudios sobre el proceso civil*, Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1961, p. 381.

Así es cómo finalmente llegamos a la fase de valoración, también conocida como “juicio de credibilidad”. En nuestro Derecho, la prueba testifical se caracteriza por ser una prueba de libre valoración, existiendo así reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo³⁴ y Audiencias que lo vienen señalando. Así lo expresa la SAP de La Rioja 63/2022, de 4 marzo de 2022, diciendo que “a este respecto debemos recordar que el Tribunal Supremo tiene dicho que la valoración de la testifical no está sujeta a reglas legales de valoración, de forma 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 manifestaciones. Son las reglas de la sana crítica las que deberá acudir para realzar tal valoración, debiéndose entender las mismas como las más elementales directrices de la lógica humana [...]”.

También la STS 4209/2020, de 15 de diciembre de 2020, afirma que “con respecto a la valoración de la prueba testifical, la jurisprudencia viene declarando constantemente que, por no tratarse de una prueba legal o tasada, no procede su valoración aislada, sino que se trata de un medio de prueba sujeto a valoración conforme a las reglas de la sana crítica (art. 376 LEC) cuyas conclusiones han de ponderarse con las que resulten del resto de las pruebas”.

La Ley de Enjuiciamiento del año 2000 recoge en su art. 376 que “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”.

Así lo han expresado también diversos autores en sus obras, entre los que cabe destacar la postura de ABEL LLUCH³⁵ que a pesar de la complejidad derivada del análisis de los supuestos que el mismo se plantea en su obra, llega a la misma conclusión afirmando claramente que en lo relativo a la valoración del resultado de su intervención, el tribunal atenderá las reglas de la sana crítica.

Sin embargo, la problemática se encuentra en definir en qué consiste eso que venimos denominando “sana crítica”. Es por ello por lo que se ha venido señalando que las reglas de

³⁴ La STS 718/2018, de 19 de diciembre, y la STS 236/2019, de 23 de abril, entre otras.

³⁵ ABEL LLUCH, X. y AA.VV.: “Prueba testifical” en: *La prueba civil a debate judicial. Estudios prácticos sobre prueba civil I*, Wolters Kluwer, Madrid, 2018, P. 143.

la sana crítica son un concepto jurídico de contenido indeterminado, que la jurisprudencia ha hecho sinónimo de las reglas de la razón la lógica y de las máximas de experiencia³⁶.

Por su parte, DE LA OLIVA³⁷ indica que la sana crítica se corresponde con normas empíricas de buen sentido, que deben servir para lo que se denomina crítica o depuración del testimonio, esto es, para extraer razonablemente de cada testimonio las partes o aspectos convincentes de la certeza, negativa o positiva.

En relación con las reglas de la sana crítica es abundante la jurisprudencia existente por lo que resulta conveniente también acudir a la misma para conocer el parecer del Tribunal Supremo. Por ejemplo, en la STS 7443/2009, de 18 de diciembre de 2009, señala que “la prueba testifical, constituyen un medio probatorio cuya base y desarrollo se basa en la "sana crítica", lo que significa que el Juzgador puede valorarlo de la forma que crea conveniente, para estimar sus resultados en conjunto o aisladamente. Dado que la sentencia recurrida realiza un análisis de las pruebas, sin que las meras manifestaciones de la recurrente puedan acreditar que sus razonamientos son erróneos, y debemos concluir que la valoración probatoria realizada por el Tribunal de apelación, deducida del acervo de circunstancias concurrentes, responde a las más elementales reglas de la coherencia jurídica y la razonabilidad”. De esto se deduce, que el tribunal deberá valorar la prueba de manera razonada y congruente.

También la STS 3970/2022, de 3 de noviembre de 2022, expresa que “tampoco puede considerarse que la Audiencia Provincial haya incurrido en un error de tales características por considerar probado, a partir de una prueba testifical, que se valora conforme a las reglas de la sana crítica [...]”.

En definitiva, no cabe duda de que la utilización de la sana crítica se corresponde con criterios lógicos y racionales, sin sometimiento expreso al ordenamiento jurídico, constituyendo así, no solo una expresión de la libertad del juez, sino también de su entendimiento y sentido común. En este sentido, la STS 367/2010, de 7 de junio de 2010, afirma que “la valoración de la prueba testifical no está sometida a regla tasada de prueba”.

³⁶Prueba de testigos en el proceso civil. La Ley. Guías jurídicas. <<https://guiasjuridicas.laleynext.es/document/EX0000013852/20080708/Prueba-de-testigos-en-el-proceso-civil>> [Fecha de consulta: 27/03/2023].

³⁷ DE LA OLIVA SANTOS, A., y AA.VV., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Aranzadi, Madrid, 2001.

Sin embargo, esto no quita que dicha libertad deba estar sometida a criterios lógicos, racionales, prudentes y sensatos³⁸

Pero, el art. 376 LEC no solo hace alusión a la sana crítica, sino que los tribunales podrán valerse también para llevar a cabo esta labor de una serie de reglas que le orientarán a su vez en el uso de la misma. Entre ellas destacan:

- La razón de ciencia: se trata de la fuente de la que el testigo ha obtenido toda la información relativa al caso sobre el que versa el proceso. De este modo, según se recoge en el apartado tercero del art. 370 LEC, el testigo está obligado a señalar durante su declaración la razón de ciencia de todas y cada una de sus respuestas.
- Las circunstancias que concurran en el testigo: por una parte, se refiere a las distintas particularidades subjetivas que derivan de la propia persona que es llamada a declarar en el proceso, entre las que destaca tanto su aptitud para observar los hechos y reconstruir los mismos, como la edad, la clase social y su condición física y psíquica, entre otros factores. Por otra parte, se encuentran aquellas que se ponen de manifiesto a la hora de que el testigo emita su testimonio. Todo ello será especialmente valorado por el tribunal con el fin de determinar la credibilidad del testigo.
- Las tachas formuladas y su resultado: esta cuestión ya fue analizada en su momento en el epígrafe 4.6 del presente trabajo, por lo que cabe simplemente señalar que este mecanismo sirve para poner en conocimiento de la autoridad judicial las circunstancias que afectan a la imparcialidad del testigo.

Asimismo, cabe señalar que la valoración de la prueba testifical deberá hacerse de forma conjunta con el resto de los medios de prueba existentes en un determinado proceso. Así lo ha manifestado el Tribunal Supremo entre otras muchas en la Sentencia 985/2016, de 11 de marzo de 2016, según su fundamento de derecho tercero, “[...] porque según se desprende del tenor literal de los artículos, ninguno de ellos puede ser aplicado aisladamente, sino que ha de hacerse de forma armónica y coordinada con todas las demás reglas de valoración probatoria, que conforman el principio de valoración conjunta de la prueba, tal y como hace la sentencia impugnada”.

³⁸FLORES PRADA, I.: “Algunas consideraciones sobre la fiabilidad y la valoración del testimonio en el proceso civil”, *Diario La Ley*, núm. 8407, 2014, p.6.

Por último, cabe señalar que ante una incorrecta valoración de la prueba testifical por parte de los órganos judiciales, una vez que el Tribunal de primera instancia haya dictado sentencia, existe la posibilidad de denunciar dicha actuación a través del medio de impugnación que corresponda. El art. 448 LEC prevé el derecho a recurrir que tienen las partes, por lo que en este caso se podrán interponer una serie recursos.

Por una parte, el recurso ordinario de apelación en segunda instancia, el cual se encuentra regulado en los arts. 455 a 467 LEC, cabe señalar que el mismo es resuelto por el tribunal *ad quem* (superior). Las partes podrán interponerlo cuando pongan en duda el modo en que ha tenido lugar la admisión, la práctica o la valoración de la prueba, llegando a pensar que se ha producido una vulneración que afecta a la resolución judicial dictada. De igual manera, podrá darse cuando consideren insuficiente la motivación de esta última. Asimismo, este recurso también es considerado un recurso por el gravamen, pues hace posible que las partes pongan en conocimiento del superior jerárquico su disconformidad respecto a la valoración de la prueba realizada por el tribunal de primera instancia, y que en su lugar sea él quien resuelva acerca de la misma según su criterio.

Asimismo, podrán interponerse los siguientes recursos extraordinarios: por un lado, el recurso extraordinario por infracción procesal, cuando se hayan infringido las normas legales por las que se rigen los actos y garantías procesales en el caso de que dicha infracción determine la nulidad conforme a la ley o hubiese podido producir indefensión (art. 469.1.3º LEC)³⁹, o bien, cuando se haya producido la vulneración de las normas procesales reguladoras de la sentencia (art. 469.1.2º LEC). En este sentido, la STS 3670/2021, de 11 de octubre de 2021, señala que uno de los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal se establece “con base en el artículo 469.1.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil por vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución Española: infracción de los artículos 360 y 361 de la Ley de Enjuiciamiento Civil porque la Audiencia Provincial prescinde de la valoración de la testifical del empleado de PBP por considerarla imparcial dando lugar a la vulneración del artículo 24 de la Constitución Española por generar indefensión a PBP al provocar una ilógica valoración de la prueba, esto es, un error patente en la misma”. También la STS 3278/2017, de 15 de septiembre de 2017, considera la interpretación irracional e ilógica de la prueba testifical (error en su valoración) como motivo de infracción procesal.

³⁹ FLORES PRADA, I.: “Algunas consideraciones sobre la fiabilidad y la valoración del testimonio en el proceso civil”, *Diario La Ley*, núm. 8407, 2014, p.9.

En relación con esto, cabe hacer mención también del auto del Tribunal Supremo, de 28 de septiembre de 2022, en el que tiene lugar la inadmisión de un recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto contra la SAP de Granada 129/2021, de 11 de junio de 2021, por el hecho de “incurrir en la causa de inadmisión de carencia manifiesta de fundamento [...] por cuestionar la valoración que de las pruebas documental y testifical realiza la Audiencia Provincial sin justificar que dicha valoración sea arbitraria, ilógica o errónea [...]”, circunstancia que se contempla en el art.473.2 2º LEC.

Asimismo, la STS 108/2022, de 14 de febrero, recuerda que “es doctrina reiterada de la sala que como el recurso por infracción procesal no puede convertirse en una tercera instancia ni en un medio de control general de la valoración de la prueba efectuada por el tribunal de segunda instancia, para que un error en dicha valoración tenga relevancia para la estimación de un recurso de esta naturaleza, con fundamento en el art. 496.1.4º LEC, debe ser de tal magnitud que no supere, conforme a la doctrina constitucional, el test de la racionalidad exigible para respetar el derecho a la tutela judicial efectiva del art.24 CE, ya que no todos los errores en la valoración probatoria tienen relevancia a esos efectos [...]”.

Por otro lado, también podría hacerse uso del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, teniendo en cuenta que solo permite llevar a cabo un control formal de la actividad probatoria, sin que sea posible revisar los hechos pasados, ni tampoco valorar la prueba de nuevo.

7. CONCLUSIONES.

En el presente Trabajo Fin de Grado se ha llevado a cabo el análisis de la prueba testifical civil como medio de prueba que puede ser utilizado en el proceso, examinando a su vez las principales características del testigo así como su intervención en el juicio. Sobre la base de todo ello, han sido extraídas las siguientes conclusiones:

- I. La prueba testifical tiene especial importancia en nuestro ordenamiento jurídico. Es cierto que desde siempre, la prueba documental viene siendo conocida como la prueba reina en el sistema judicial, pero consideramos que la prueba testifical ha ido ganando una mayor importancia, a pesar de las dificultades que pueden surgir en la fase valoración. Esto se debe fundamentalmente, a que las aportaciones de los testigos en el proceso a menudo constituyen una pieza clave para su adecuada resolución, ya que contribuyen al esclarecimiento de los hechos que son objeto de controversia.
- II. La figura del testigo-perito fue una de las novedades introducidas en nuestro ordenamiento jurídico por la actual LEC, dado que cada vez son más los procesos que reclaman la presencia de una figura que además de haber presenciado los hechos relevantes para la resolución del litigio, cuente con una serie de conocimientos científicos o técnicos. En mi opinión, esta incorporación no ha sido del todo oportuna, debido a los inconvenientes que puede llegar a generar en el proceso. En este sentido, es probable que ponga en peligro su imparcialidad, viéndose así reducida, lo que afectará en gran medida a la fase de valoración de la prueba.
- III. En relación con la idoneidad para ser testigo, el art. 361 LEC señala que toda persona está capacitada para serlo, a menos que se halle privada de razón o del uso de sentidos, en relación con hechos que únicamente puedan ser conocidos por los mismos. Sin embargo, respecto a los menores de catorce años, será el tribunal el que decida si estos poseen el conocimiento y madurez necesaria para actuar debidamente en el proceso. A este respecto, sería conveniente, bajo mi punto de vista y en esto coincide la doctrina que ha analizado esta cuestión, que el legislador estableciese algunos elementos normativos que ayudaran al Juez a adoptar esta decisión. A modo de ejemplo, cabe hacer mención de la limitación de la edad mínima para que un menor

pueda declarar como testigo, y la posibilidad de que el juez pueda contar con la ayuda de un psicólogo infantil a la hora de examinar al menor, entre otras medidas.

- IV. En la actualidad, no existe limitación alguna en cuanto al número de testigos que pueden ser designados por las partes en el proceso; aunque el legislador señala que, si proponen a más de tres testigos por hecho discutido, éstas deberán hacerse cargo de los gastos ocasionados por ellos. Por tanto, una de las cosas que el legislador, bajo mi punto de vista, tendría que tener en cuenta en las posteriores reformas que sean llevadas a cabo, es el establecimiento de límites legales en cuanto a la proposición de los testigos. De este modo, se agilizaría el proceso, evitando así que se produzcan demoras excesivas en el mismo.
- V. Como se ha analizado en este trabajo, el testigo posee varios derechos, entre los que se encuentra el derecho a solicitar una indemnización por los gastos y perjuicios que su comparecencia ante los tribunales le haya ocasionado (art. 375 LEC). A diferencia de ello, la LEC de 1881, señalaba que el testigo es el que debía reclamar las cantidades oportunas a la parte proponente y sólo si no había acuerdo y lo pedía expresamente, intervenía el Juez fijando la cantidad en consideración de las circunstancias del caso. Por tanto, considero, y así lo ha manifestado también la doctrina, que la entrada en vigor de la actual LEC, supuso una mejora en lo que a la posición del testigo a los efectos del cobro de la indemnización se refiere.
- VI. La imparcialidad debe estar presente en todo testigo, de forma que su declaración se limite al esclarecimiento de los hechos que son objeto de discusión en el proceso, sin favorecer a ninguna de las partes. Para ello se exige que el testigo preste juramento o promesa de decir la verdad, y, en caso de incumplimiento, el CP prevé como sanción la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de tres a seis meses. En mi opinión, el testigo también es susceptible de incurrir en responsabilidades civiles, por lo que sería oportuno especificar qué ocurriría no solo con sanciones penales, sino también civiles, en el caso de que éste no cumpla su principal cometido.

- VII. En lo que respecta a las tachas de los testigos, las mismas tratan de poner de manifiesto un hecho o circunstancia relativa a una persona que lleva a poner en duda su imparcialidad. Pero, esto no excluye al mismo de prestar declaración, sino que prejuzgan el valor de la misma. Es por ello que considero que este sistema es de vital importancia en el proceso, ya que el tribunal deberá extremar las cautelas a la hora de proceder a la valoración de la prueba testifical.
- VIII. Según el art. 366 LEC los testigos declararán de forma separada y sucesiva, siguiendo el orden establecido en las propuestas, a menos que el tribunal considere oportuno alterarlo. Además, este precepto añade que los testigos no podrán comunicarse entre ellos ni tampoco asistir a las declaraciones de otros. Sin embargo, estimo que sería conveniente adoptar medidas más estrictas respecto a la comunicación entre los testigos, ya que por mucho que en la sala declaren por separado, cuando salen de ella pueden comunicarse entre ellos, lo que afecta a su imparcialidad.
- IX. En relación con la valoración de la prueba testifical, los tribunales deberán llevarla a cabo conforme a las reglas de la sana crítica, lo que claramente otorga al juez un margen de libertad bastante amplio. Sin embargo, no debemos olvidar la importancia de respetar también las reglas vinculadas con la forma correcta de razonar, dado que nuestro sistema resulta ser totalmente incompatible con las actuaciones irracionales o arbitrarias. De ahí que exista el deber de motivar todas y cada una de las decisiones adoptadas, permitiendo así su control e impugnación.

8. BIBLIOGRAFÍA.

ABEL LLUCH, X. y AA.VV.: “Prueba testifical” en: *La prueba civil a debate judicial. Estudios prácticos sobre prueba civil I*, Wolters Kluwer, Madrid, 2018.

ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J. (coordinadores), *El interrogatorio de testigos*, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2008.

CALAMANDREI, P.: “La génesis lógica de la sentencia civil” en *Estudios sobre el proceso civil*, Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1961.

CARNELUTTI, F., *La prueba civil*, ediciones Depalma, Buenos Aires, 2000.

CHOZAS ALONSO, J. M., *La prueba de interrogatorio de testigos en el proceso civil*, La Ley, Madrid, 2001.

COUTURE, E. J., *Estudios de derecho procesal civil*, tomo II, Ediar, Buenos Aires, 1949.

DE LA OLIVA SANTOS, A., y AA.VV., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Aranzadi, Madrid, 2001.

DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho procesal civil: El proceso de declaración*, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2004.

DE MIRANDA VÁZQUEZ, C.: “La valoración de la prueba testifical civil a examen (una revisión crítica del art. 376 LEC)”, *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 39, 2016.

ESCRIVÀ RUBIO, M., “¿Cuánto de prueba testifical tiene la declaración de las personas jurídicas en los procesos civiles?”, *Diario La Ley*, núm. 7864, 2012.

FERNÁNDEZ-FÍGARES MORALES, M. J., *Alcance y límites del interrogatorio de testigos en el proceso civil (con revisión de las tecnologías aplicadas)*, Dykinson, S.L., Madrid, 2022.

FLORES PRADA, I.: “Algunas consideraciones sobre la fiabilidad y la valoración del testimonio en el proceso civil”, *Diario La Ley*, núm. 8407, 2014.

GÓMEZ COLOMER, J.L., “La prueba testifical en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000: sus principales novedades respecto a la legislación anterior”, en *La Prueba, Colección: Cuadernos de Derecho Judicial*, núm. 7, 2000.

GÓMEZ COLOMER, J. L., “La prueba: Los medios de prueba en concreto (V)” en *Derecho Jurisdiccional II Proceso Civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

GONZÁLEZ CANO, M. I., *La prueba. Tomo I, La prueba en el proceso civil*, Tirant lo Blanch, 2017.

GORPHE, F., *La crítica del testimonio* (traducción española de la segunda edición francesa de RUIZ-FUNES, M.), Reus, Madrid, 2003.

MONTERO AROCA, J., *La prueba en el proceso civil*, Civitas, Madrid, 1998.

NIEVA FENOLL, J.: “La discutible utilidad de los interrogatorios de partes y testigos”, *Diario La Ley*, núm. 9672, 2020.

PICÓ y JUNOY, J., *El derecho a la prueba en el proceso civil*, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 1996.

WEBGRAFÍA

La declaración del testigo y sus peculiaridades. Grupo Servilegal Abogados. <<https://www.gruposervilegal.com/la-declaracion-del-testigo-y-sus-peculiaridades/>> [Fecha de consulta: 16/02/2023].

El interrogatorio de testigos. DerechoUNED. <<https://derechouned.com/libro/procesal-1/4351-el-interrogatorio-de-testigos>> [Fecha de consulta: 20/02/2023].

El Reglamento (UE) 2020/1783 de noviembre de 2020: La cooperación judicial entre estados miembros en la obtención de pruebas. Gay-Rosell & Solano Abogados. < <https://www.gayrosellsolano.com/el-reglamento-ue-20201783-de-25-de-noviembre-de-2020-la-cooperacion-judicial-entre-estados-miembros-en-la-obtencion-de-pruebas-n-95-es> > [Fecha de consulta: 06/03/2023].

Prueba de testigos en el proceso civil. La Ley. Guías jurídicas. <<https://guiasjuridicas.laleynext.es/document/EX0000013852/20080708/Prueba-de-testigos-en-el-proceso-civil>> [Fecha de consulta: 27/03/2023].

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario panhispánico del español jurídico* (DPEJ) [en línea]. <<https://dpej.rae.es/lema/testigo>> [Fecha de consulta: 19/02/2023].

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario panhispánico del español jurídico* (DPEJ) [en línea]. < <https://dle.rae.es/carear> > [Fecha de consulta: 25/03/2023].

9. REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES.

Tribunal Constitucional:

STC 145/1985 de 28 de octubre.

STC 97/2019 de 16 de julio.

Tribunal Supremo:

STS 1189/1998 de 19 de diciembre.

STS 7443/2009 de 18 de diciembre.

STS 367/2010 de 7 de junio.

STS 432/2012 de 3 de julio.

STS 588/2014 de 22 de octubre.

STS 985/2016 de 11 de marzo.

STS 3278/2017 de 15 de septiembre.

STS 718/2018 de 19 de diciembre.

STS 236/2019 de 23 de abril.

STS 4209/2020 de 15 de diciembre.

STS 3670/2021 de 11 de octubre.

STS 108/2022 de 14 de febrero.

STS 3970/2022 de 3 de noviembre.

Auto TS de 28 de septiembre de 2022.

Tribunal Superior de Justicia:

STSJ Navarra 10/2022 de 14 de septiembre.

Audiencia Provincial:

SAP Albacete 83669/2003 de 23 de enero.

SAP Alicante 6/2004 de 5 de octubre.

SAP Santa Cruz de Tenerife 20/2006 de 23 de enero.

SAP Zaragoza 273/2006 de 28 de abril.

SAP La Rioja 67/2008 de 25 de febrero.

SAP Almería 14/2011 de 9 de febrero.

SAP Málaga 299/2011 de 29 de junio.

Auto AP Barcelona 117/2012 de 13 de junio.

SAP Barcelona 231/2015 de 29 de octubre.

SAP La Coruña 273/2016 de 21 de julio.

SAP Granada 129/2021 de 11 de junio.

SAP La Rioja 63/2022 de 4 marzo.