

LA PRUEBA TESTIMONIAL

La tendencias naturales de la inteligencia y de la voluntad están robustecidas en el hombre social, no solo por el desprecio que siente la sociedad hacia el embustero, sino también por las penas religiosas y civiles que se ciernen amenazantes sobre su cabeza.

Esta presunción de la veracidad de los hombres nos acompaña en todos los movimientos internos del pensamiento y en todas las exteriorizaciones de nuestra actividad. Esa fe en las declaraciones ajenas brota espontánea y automáticamente en nuestro espíritu desde cuando somos niños y antes que la experiencia de las cosas y de los hombres nos la haya confirmado; entrados ya en años, esa fe, tornándose racional y prudente, es la fuerza de nuestra virilidad y el tranquilo reposo de nuestra vejez. El niño que levanta su brazo con el pequeño dedo dirigido hacia los ignotos cielos y balbuce el nombre de Dios, o el que se arrodilla ante su pequeño lecho y junta las manos para rezarle confiadamente a su ángel guardián, ese niño, decimos, cree en Dios y en su ángel, porque su madre le ha hablado de ellos. Y cuando, con cuerpo y alma tensos hacia el libro, logra darles sonido a las letras y a las sílabas, cree que esas letras y esas sílabas deben corresponder a esos sonidos, porque el maestro se lo ha dicho.

Y al avanzar en años y en estudios, no hay posibilidad alguna de progreso intelectual, si no se toma como base y punto de partida la fe en los demás. Si meditamos en las fuerzas y en los fenómenos de la naturaleza física, es preciso comenzar también por tener fe en el relato de las observaciones y de las experiencias de otros, antes de pasar a las propias. Y del mismo modo, si pensamos en las fuerzas y en los fenómenos de naturaleza moral, al estudiar a la humanidad en cuanto a su vida intelectual, social o política en los distintos tiempos y lugares, también es preciso que nos remontemos al testimonio de los demás y que creamos en él.

Nuestra vida intelectual, en su integridad, no puede separarse nunca por completo de la fe en la exposición del pensamiento ajeno, puesto que es creyendo en este y apoyándose en él, como nuestra mente puede avanzar y ascender.

Pero, fuera de la vida espiritual, la creencia en lo que otro dice nos asiste más que nunca en todos los acontecimientos de la vida práctica. La mayor parte de las acciones humanas, desde la infancia hasta la vejez, no tienen como guía nada distinto de la fe en las afirmaciones de los demás. En cuanto al primer período de la vida, puede decirse que la existencia del hombre se reduce a un continuo creer en los demás, desde los bienes que no conocemos y que aprendemos a obtener, hasta los males que ignoramos y que aprendemos a evitar, todo ello con fundamento en la creencia en otros. Y esta fe, que guía y regula las acciones, no nos abandona con el paso del tiempo, sino que solo se torna previsor y racional. De esta suerte, son pocas las

cosas y las personas que podemos conocer por nuestra observación personal y directa; y la vida se nos haría imposible por completo si no diésemos fe a las observaciones ajenas, a fin de regular nuestras acciones, con relación a las cosas y a las personas que no conocemos directamente.

Sin la fe en la veracidad de los demás, ni siquiera la palabra, que es vínculo intelectual, moral y social de los espíritus, podría tener ya razón de ser, pues en efecto, ¿para qué serviría la palabra si no existiera la fe en lo que ella significa? Si suponemos que un espíritu humano no tiene ya fe en ninguna de ellas, tendremos que este quedaría oprimido y estéril en la prisión oscura y taciturna de su propia consciencia. Si el hombre no tuviera fe en los demás, y todos vieran en su semejante a un enemigo, no podrían ya vivir en armonía en el grupo social, y el hombre, convertido en salvaje a causa de sospechas y odios, se vería precisado a huir y a refugiarse en la soledad de la selva.

El hecho de creer y ser creídos, el confiado intercambio de pensamientos, noticias y reflexiones, forman un inmenso tesoro común con todas las dispersas observaciones individuales, de las cuales todos toman algo y a las cuales todos contribuyen; esta es la fuerza latente, intelectual, que se llama civilización y que hace ascender incesantemente a la sociedad humana a un nivel más alto; esa es la fuerza moral latente que se llama solidaridad y que hermana, en la gran unidad de la familia humana, a millares de existencias individuales que están separadas en el espacio y en el tiempo.

Así pues, la presunción consistente en que los hombres en general perciben y relatan la verdad, sirve de base a toda la vida social, y es el fundamento lógico de la credibilidad genérica de toda prueba personal y del testimonio en particular. Esa credibilidad genérica que se funda en la presunción de la veracidad humana, e concreto se ve aumentada, disminuída o destruída por las condiciones particulares que son inherentes al sujeto individual del testimonio, o a su contenido personal, o también a su forma individual.

Y se ha definido cuál es el testimonio del que se propone definir y hablar en esta sección, pero siendo varias las especies de testigos, de que se trata en crítica criminal, creemos oportuno determinar cuáles son las especies que ahora vamos a estudiar.

Los testigos de que generalmente se habla, pueden reducirse a tres especies: testigos que se escogen antes de los hechos, (*ante factum*), testigos que lo son en el hecho mismo (*in facto*), y testigos que se escogen después del hecho (*post factum*).

Los testigos escogidos *ante factum* son los que se eligen para dar fe de un contrato que debe llevarse a cabo entre las partes, o de un acto que debe ser realizado; en cuanto son llamados a estampar su firma sobre un documento, pueden denominarse instrumentales, y en cuanto son llamados a dar fe de un contrato verbal o de un acto

cualquiera que se efectúa sin escrito alguno, creemos que sería acertado diferenciarlos con el nombre de testigos verbales. Con relación a los testigos instrumentales, ellos forman parte integrante de la fe del documento, y por esto no pertenecen al testimonio en sentido propio, sino a la prueba documental. Se emplean con frecuencia en el proceso penal, cuando en este se hace uso de documentos. De este modo, a menudo los testigos instrumentales sirven para probar la verdad de un hecho que lleva a cabo el juez, o que otros realizan por este, como en los casos en que acuden a inspecciones oculares que tienden a comprobar el cuerpo del delito, o cuando asisten a la fijación de sello sobre cosas pertenecientes al delito o al levantamiento de ellos. Pero repetimos que los testigos instrumentales corresponden a la prueba documental, y por eso no debemos ocuparnos en ellos por el momento. Con relación a los testigos que hemos llamado verbales, ellos dan lugar a testimonios propiamente dichos en cuanto a relaciones civiles; pero aunque se distinguen por haber sido escogidos con anterioridad al hecho, con el fin de que lo atestigüen, sin embargo se confunden, en cuanto a la apreciación de lo que han declarado, con los testigos que lo han sido del hecho mismo; y no presentan importancia especial alguna que obligue a hablar de ellos de manera especial. Por esto, no tendremos por qué referirnos de modo especial a los testigos ante factum, sean estos instrumentales o verbales.

Los testigos que se presentan in facto son los que provienen de la casualidad, de esa casualidad que los puso en presencia del hecho, y que, por ello, están en condiciones de referirlo. Esta es la primera gran categoría de testigos, de la cual debemos tratar en esta sección.

Son testigos escogidos post factum los que buscamos para que rindan testimonio de ciertas condiciones particulares de hecho que no son perceptibles por la generalidad de los hombres; esta constituye la segunda categoría de testigos, de la cual hemos de hablar en esta sección.

Pero el testimonio in facto y el testimonio post factum no tienen su distinción sustancial en la presencia eventual del testigo en el hecho y en haberse procurado el testigo con posterioridad al hecho, sino en la materia de la declaración. El testimonio in facto tiene por materia las cosas que caen bajo los sentidos, es decir, las cosas perceptibles por la generalidad de los hombres, y de un testigo in facto no hay derecho de pretender nada distinto. El testimonio post factum recae, por el contrario, sobre cosas no perceptibles por la mayoría de los hombres, sino solo por aquellos que tienen una pericia especial. Por eso quiero indicar con el nombre de testimonio común al primero, y con el nombre de testimonio pericial al segundo, dado que siempre prefiero, en lo tocante a las denominaciones, emplear palabras que responden a la naturaleza sustancial de las cosas que con ellas se denominan.

El testimonio común debe, pues, subdividirse en tres clases, así: testimonio de tercero, testimonio del ofendido y testimonio del acusado.

Vamos a hablar de cada una de estas clases de testimonio común, antes de entrar al análisis del testimonio pericial.

Debemos hacer una última consideración para preguntarnos cuáles son los sentidos sobre cuyas percepciones están llamados a dar fe los testigos. Aunque alguien puede ser testigo a través de cualquier clase de sensaciones, con todo no se habla generalmente sino de testigos de vista y de oído; y ello ocurre a causa de la mayor exactitud de estos dos sentidos; pero esto no se opone a que los demás sentidos puedan servir para fundamentar testimonios, aunque con valor inferior.

De este modo, si Pedro, después de haber visto que Juan bebió algo nocivo y en consecuencia lo considera envenenado, acerca los labios a la misma copa, y arroja inmediatamente la pequeña porción de bebida que le cayó en los labios porque sintió cierto saber acre, Pedro es un testigo de gusto.

En una trifulca nocturna, en que se registró la muerte de un hombre, Pedro acudió a un cuarto completamente oscuro, que era el teatro de la lucha, y agarró al asesino; sus manos cayeron sobre la cabeza de este, arrancándole un mechón de cabello, que le parecieron ásperos y fuertes. El hombre se libertó y huyó, sin que Pedro pudiera verlo. En este caso tenemos a Pedro como testigo de tacto.

Una señora fue hallada muerta en su alcoba; por varios hechos se supone que en ese momento se estaba vistiendo. Se encontró un frasco de perfume destapado y en el suelo; por esto se considera verosímil que hubiera sido agredida mientras se perfumaba. Pedro afirma que esa tarde, cuando en horas posteriores al descubrimiento del delito, paseaba con Juan, su compañero de trabajo, notó con asombro que este despedía un fuerte olor a perfume. Este es un testigo por el olfato.

Como ya lo hemos dicho, estos tres sentidos no suministran, debido a su indeterminación, más que testimonios de inferior categoría. Y aunque pueden, al igual que los otros testimonios, relacionarse tanto con el delito como con algo distinto de él, y por consiguiente, en las dos hipótesis, por su propia naturaleza, son en rigor, testimonios directos o indirectos, con todo, en relación con el valor, equivalen siempre a testimonios indirectos o indiciarios, si se quiere, puesto que, debido a la indeterminación y a la incertidumbre de estas sensaciones, el mismo elemento criminoso al cual pudieran referirse estos testimonios de modo directo, no puede, en cuanto a ellas, aparecer nunca claro, y es menester deducirlo siempre mediante operaciones lógicas, descartando las diversas posibilidades contrarias.