

tor alemán, «el genio inconsciente del pueblo, que encuentra en sí mismo la revelación del derecho». Naturalmente que este origen misterioso da a la costumbre un título para la obediencia de los hombres; pero la verdad es más luminosa todavía que la misma costumbre y donde ha aparecido clara aquélla se ha desechado ésta. No se diga que los pueblos salvajes sacaron de sus costumbres sus leyes y que todas o casi todas son un conjunto de falsedades, porque en puridad de verdad más falsa es dicha afirmación. Los hechos o las ideas, por la imperfección de la inteligencia humana, se pueden presentar con coloridos de verdaderos, siendo falsos y no por esto dejan de ser verdades lógicamente hablando; no en sí mismas pero sí en cuanto al que las concibe; esto naturalmente sucede a las sociedades primitivas.

PEDRO C. GOMEZ

(Continuará)

La Confesión como Prueba en materia Civil

La confesión judicial, *summa probatio* como ha sido llamada con propiedad por los expositores de Pruebas Judiciales, es una de las partes en que se divide la prueba personal y es, entre las ramificaciones de ésta, la más importante. Puede definirse: La manifestación que hace una de las partes del juicio de ser cierto lo alegado por la contraparte, o bien, la manifestación que hace el reo sobre la certeza de los hechos por los cuales se le acusa, según se trate de la confesión, en materia civil o en materia criminal. Solo se tratará en este estudio de la confesión en el procedimiento civil.

Tiene la confesión un gran mérito probatorio por la presunción, basada en lo que se observa en la naturaleza moral, de que siempre el individuo será impulsado por el utilitarismo que se observa en el fondo de todo ser humano a obrar del modo que más convenga a sus intereses; por cuyo motivo la manifestación que en su contra haga un individuo debe tenerse, salvo raras excepciones, como expresión de verdad, porque es necesario que sobre él obraran, para que hiciera esa manifestación, poderosos motivos de orden moral que no pueden ser otros que la sinceridad y la veracidad que

le impulsaron, contra su conveniencia, a manifestar lo que consideraba verdadero.

Lo que caracteriza el testimonio de parte como confesión, es la *reproductibilidad oral* de las manifestaciones, ya sea esa reproductibilidad *real*, ya solo *potencial*. Así por ejemplo un instrumento público, aunque en él haga una de las partes manifestaciones que han de acreditar luego ciertos hechos en el litigio, no puede considerarse confesión, es decir, prueba personal, porque esa confesión no es reproductible oralmente: esto porque por una parte, no puede suplirse esa prueba con prueba alguna cuando para la validez de ciertos actos requieren las leyes esa formalidad, y por otra porque no es necesaria la reproductibilidad de esa prueba pues ella de por sí tiene pleno mérito probatorio. Distinto es en lo que a un documento privado se relaciona; porque los documentos de esa naturaleza requieren, para su validez en juicio, la reproducción oral que se hace virtualmente por el reconocimiento de la firma que ha de hacer el signatario; y si bien es verdad que a los documentos privados no se da en el lenguaje común nombre de confesión, es porque la terminología jurídica no da este nombre a las pruebas preconstituídas.

La manifestación que ante juez competente hace el opositor de ser ciertos los hechos que el actor alega o viceversa, es la que con mayor propiedad jurídica se dice confesión, es la *confesión judicial*; y la misma manifestación hecha ante testigos, cuya prueba indirecta sirve para acreditar luego en juicio la prueba directa que es esa manifestación, es lo que con no menor propiedad se llama confesión, la *confesión extrajudicial*.

En el sentido en que queda definida en el párrafo anterior, la confesión tiene todos los caracteres que la acreditan como tal y la colocan en calidad de prueba personal:

- a) No es prueba preconstituída, carácter que, de constar la manifestación por escrito, la acreditaría como documento privado;
- b) Es oral, porque aunque en el proceso conste por escrito para acreditar la certeza del dicho y asegurar la duración de él, es en su esencia, expresión de lo que verbalmente fue manifestado, y
- c) Es reproductible oralmente, pues aunque tal reproducción no sea real (y si lo será muchas veces), tiene la prueba una reproductibilidad oral en potencia, digámoslo así.

A más de la división de la prueba *confesión de parte* en judicial y extrajudicial, que dejo esbozada, tiene esta prueba otras divisiones entre las que es importante la que al texto mismo de la confesión atañe: la división entre *confesión sim-*

ple y confesión cualificada. Es aquella la confesión en que el deponente asegura la verdad de los hechos sobre los que se le interroga, sin añadir ni quitar nada a esos hechos, y es la confesión cualificada aquella en la que el confesante declara que es cierto lo que se le pregunta, pero añade otros hechos ajenos al interrogatorio que modifican notablemente las manifestaciones que con dicho interrogatorio están acordes.

A la anterior división se añade una subdivisión que se relaciona con la confesión cualificada y que ha dado lugar a una controversia. Se divide la confesión cualificada en *dividua e individua*, según que los hechos añadidos por el confesante puedan separarse del texto de la confesión o que esa confesión forme, junto con los hechos añadidos, un todo indivisible. Tratadistas hay que opinan que tanto en materia civil como en materia criminal la confesión cualificada es a veces dividua, a veces individua; pero, para mi modo de pensar, esa opinión es inaceptable; creo que en materia civil la confesión siempre es dividua y que es siempre individua en materia criminal. Dejando a un lado las consideraciones que apoyan esta tesis en lo que con el procedimiento criminal se relaciona, que dejo para exponer en otra ocasión, diré las razones que apoyan lo dicho respecto al procedimiento civil.

Toda confesión cualificada, en materia civil, encierra el hecho, el contrato, la obligación o en fin, la materia principal de lo que se pregunta, y además la excepción legal que el confesante tiene para alegar la no existencia de esa obligación. De aceptarse en este caso la confesión como individua, es decir, de aceptarse tanto lo que dice el deponente sobre la certeza de lo que se le pregunta como la excusa o excepción que a la obligación opone, se tendría el absurdo de recibir como probada la excepción siendo así que en tal caso la prueba de ella no sería sino la manifestación del deponente y esta manifestación no tiene, lógicamente, valor alguno probatorio ya que ella conviene al confesante para sus intereses, causa por la que debe suponerse falsa porque es casi seguro que fue el utilitarismo lo que impulsó al deponente a declarar en esa forma.

Los códigos de procedimiento tienen todos establecida una tarifa legal de excepciones y un término dentro del cual pueden estas proponerse, así como también, la manera de probarlas. Dentro de ese término y con esas pruebas puede el que confesó una obligación acreditar las excusas que lo libertan de ella y que al hacer su confesión añadió. Y siendo esto así ¿por qué aceptar sin prueba alguna lo que para su bien dice el declarante? Acéptese en buena hora lo que él diga en su contra porque, como explicaba al principio, debe pre-

sumirse verdadero; más no se acepte, sin prueba, lo que en su favor manifieste.

Para hacer ver la verdad de las observaciones que anteceden pongo un ejemplo, y obsérvese que es el más debatido: *A* pregunta a *B* en posiciones: Es cierto que Ud. se constituyó mi deudor por la suma de . . . ? y *B*, al absolverlas, dice: Es cierto que me constituí deudor de *A* por esa suma, pero ya le hice el pago de ella. En el caso propuesto la confesión que hace el deudor sobre la deuda es plena prueba, pues va contra lo que a él le convenía y debe mirarse como verdadera por la presunción a que antes hice referencia; pero la parte en que el deudor afirma, contra lo que al acreedor conviene, que ya verificó el pago, debe tenerse por falsa mientras no se pruebe de otro modo, pues casi podría asegurarse que el deponente, al declarar así, faltó a la verdad, movido por su conveniencia. Ahora: el pago es uno de los modos de extinguir las obligaciones y en tal carácter, es excepción legal; esta excepción puede alegarla el deudor dentro del término de excepciones y probarla conforme a la tarifa legal de pruebas; que la alegue y que la pruebe para que pueda aceptarsele.

Las consideraciones que dejo expuestas comprueban, a mi entender, la tesis que al principio senté: la confesión en materia civil siempre es dividua.

R. ESCOBAR ISAZA

LOS JUECES

Es bien sabido que al Juez deben distinguir varias y esenciales condiciones para hacerse acreedor al honroso título de *buen Juez*. Como indispensables, es decir «sine qua non», están la honradez a toda prueba, la ilustración o lo que es mejor, el conocimiento de la Ley y su aplicación, y como muy necesarias están la integridad de carácter o sea la energía en sus distintas manifestaciones, la laboriosidad, la consagración y finalmente la actividad.

De esta última condición queremos ocuparnos en este corto artículo por considerarla de mayor actualidad entre nosotros y porque en adelante hablaremos de las demás.