

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

"REGULACION E INCIDENCIAS PRACTICAS  
DE LA DECLARACION DE PARTE EN EL  
DERECHO PROCESAL CIVIL GUATEMALTECO"

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ERICK WALBERTO REYES CIFUENTES

Previo a optar al Grado Académico de  
LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Y a los Títulos de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Julio de 1994

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
Biblioteca Central

DL  
04  
T(1411)

JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

DECANO:	Lic. Juan Francisco Flores Juárez
VOCAL I:	Lic. Luis César López Permouth
VOCAL II:	Lic. José Francisco de Mata Vela
VOCAL III:	Lic. Roosevelt Guevara Padilla
VOCAL IV:	Br. Erick Fernando Rosales Orizabal
VOCAL V:	Br. Fredy Armando López Folgar
SECRETARIO:	Lic. Carlos Humberto Mancio Bethancourt

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN  
TECNICO PROFESIONAL

DECANO:	Lic. Raúl Antonio Chicas Hernández
(en funciones)	
EXAMINADOR:	Lic. Edgar Edmundo Bolaños Parada
EXAMINADOR:	Lic. Juan Carlos López Pacheco
EXAMINADOR:	Lic. Napoleón Gilberto Orozco Monzón
SECRETARIO:	Licda. Cris̄ta Ruiz de Juárez

NOTA: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis"; (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

# Lic. Natanael Portillo Orellana

ABOGADO Y NOTARIO

1213-94

Guatemala, 7 de abril de 1994.

Señor Decano de la Facultad de  
Ciencias Jurídicas y Sociales de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
LIC. JUAN FRANCISCO FLORES JUÁREZ  
Su Despacho.

FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES  
SECRETARÍA

11 ABR. 1994

RECIBIDO

Hora 13 Minuto  
OFICIAL

Señor Decano:

Tengo el honor de dirigirme a usted con el objeto de remitir el dictámen, con relación al trabajo de tesis del Bachiller ERICK WALBERTO REYES CIFUENTES titulado "LA DECLARACION DE PARTE EN EL DERECHO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL GUATEMALTECO. SU REGULACION E INCIDENCIAS PRACTICAS".

Dentro de la asesoría prestada al sustentante, se le han hecho recomendaciones en el contenido del trabajo, tales como la asistencia del Médico Forense al señor Juez, en los casos de excusa por enfermedad del absolyente, lo cual ha sido aceptado por él. El trabajo en sí, constituye un estudio importante, ya que incorpora valiosa experiencia del sustentante por desempeñarse como Notificador de un Juzgado de Primera Instancia del Ramo Civil, permitiéndole a la vez tabular casos sobre el tema en los cuales se han presentado los problemas señalados en el trabajo y, recoger el criterio de los señores Jueces, Magistrados y Abogados litigantes, lo que hace interesante el contenido del mismo. Lo anterior me lleva arribar a la conclusión que el trabajo llena los requisitos que exige el reglamento respectivo para servir de base en el Exámen Público respectivo.

Sin otro particular quedo del señor Decano como atento servidor.

LIC. NATANAEL PORTILLO ORELLANA

ABOGADO Y NOTARIO

LIC. NATANAEL PORTILLO ORELLANA  
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 13  
Guatemala, Centroamérica

FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES  
JEFES DE DEPARTAMENTO

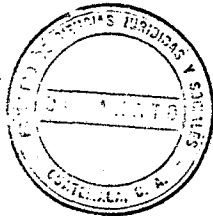
13 ABR 1994

RECIBIDO

Horas 17 Alinufos 20  
Oficial *[Signature]*

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;  
Guatemala, abril doce, de mil novecientos novecicuatro.-

Atentamente pase al Licenciado MARIO ESTUARDO GORDILLO GA  
LINDO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del  
Bachiller ERICK WALBERTO REVES CIFUENTES y en su oportuni-  
dad emita el dictamen correspondiente. -----



*[Handwritten signature]*  
*[Handwritten signature]*

ALVAREZ, GORDILLO, MEJIA, ASOCIADOS

ABOGADOS Y NOTARIOS  
BUFETE PROFESIONAL

Guatemala, 23 de mayo de 1,994.-

Licenciado  
Juan Francisco Flores Juarez  
Decano de la Facultad de Ciencias  
Jurídicas y Sociales  
Presente

FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES  
SECRETARIA

27 JUN. 1994

RECIBIDO  
Borra:                       
OFICIAL:                     

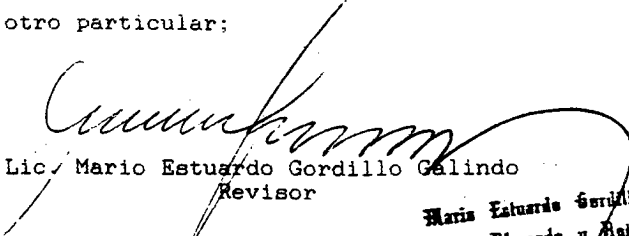
En relación al acuerdo de esa decanatura, por el cual se me encomendó revisar el trabajo de tesis del Bachiller ERICK WALBERTO REYES CIFUENTES, me permito emitir el siguiente dictamen:

a) Por sugerencia del suscrito, el título de la tesis fué modificado por uno que tuviera mas relación con el contenido de la investigación quedando como "REGULACION E INCIDENCIAS PRACTICAS DE LA DECLARACION DE PARTE EN EL DERECHO PROCESAL CIVIL GUATEMALTECO".

b) El trabajo de tesis pretende regular y actualizar el procedimiento de la Declaración de Parte establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil y con ello evitar en lo posible las arbitrariedades en los criterios judiciales, en tal virtud el ponente hace un análisis de la prueba en general, estudia el procedimiento en el diligenciamiento de la prueba y concluye con un proyecto de reforma de ley que pretende lo indicado:

c) Estimando que la investigación puede constituir un verdadero auxiliar en la interpretación y aplicación de las normas que regulan este medio de prueba y un buen aporte para la reforma de los artículos en las que se establece su procedimiento adecuado a las necesidades actuales, trabajo que demuestra interes y conocimiento en el tema y habiéndose cumplido con los requisitos reglamentarios, procedente es que sea discutido en el examen general Público de tesis;

Sin otro particular;

  
Lic. Mario Estuardo Gordillo Galindo  
Revisor

Mario Estuardo Gordillo Galindo  
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12  
Guatemala, Centroamérica

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;  
Guatemala, junio veintiocho, de mil novecientos noventa-  
cuatro. -----

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la  
impresión del trabajo de tesis del Bachiller ERICK WALBER-  
TO REYES CIFUENTES intitulado "REGULACION E INCIDENCIAS  
PRACTICAS DE LA DECLARACION DE PARTE EN EL DERECHO PROCESAL  
CIVIL GUATEMALTECO". Artículo 22 del Reglamento para Exáme-  
nes Técnico Profesionales y Público de Tesis. -----



ACTO QUE DEDICO:

A DIOS: mi Señor y Salvador.

A MARIA AUXILIADORA: Tierna Madre Celestial.

A MI MADRE: Maria Carlota Cifuentes Galicia, a quien debo lo que soy, como una mínima recompensa a toda su abnegación, sacrificio y amor que durante mi vida he recibido de ella.

A MI PADRE: Licenciado José Gerardo Reyes Morales, como recuerdo a su memoria y tributo a sus ideales.

A MI ESPOSA: Mirna Liseth Hernández Vásquez, con todo mi amor y gratitud por su incondicional apoyo.

A MIS HIJOS: Lisa Magdani y Gerardo José, como parte importante de mi vida y mi corazón.

A MIS HERMANOS: Waleska, Andrea, Jonathan y Cintia.

A MIS AMIGOS, Y EN ESPECIAL A: Vivian Anabella Alvarez, Sandra Patricia Muñoz Martínez, Nelson Eduardo Ortiz Melgar, Rony Fidel Sánchez Chávez, Marco Antonio Palacios López, Marco Tulio Martínez Beteta, Herbert Iván Aguilar Meléndez, Fernando Rodríguez

MUY ESPECIALMENTE A: Colegio San Juan Bosco

Colegio Salesiano "Don Bosco"

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Juzgado Cuarto de Primera Instancia del Ramo Civil del Departamento de Guatemala

## INDICE

### INTRODUCCION

### CAPITULO I

#### LA PRUEBA

	PAG.
1. Definición	1
2. Objeto de la Prueba	3
2.1. Juicio de Hecho y Juicios de Derecho	3
2.2. Hechos Sujetos a Prueba	5
2.3. Hechos Exentos de Prueba	6
2.3.1. Hechos no Afirmados	6
2.3.2. Hechos Admitidos	6
2.3.3. Hechos Notorios	7
2.3.4. Hechos Presumidos por la Ley	9
2.3.5. Hechos Evidentes	9
2.4. Determinación de Prueba Pertinente y Admisible	10
3. Carga de la Prueba	12
3.1. Definición	12
3.2. Criterios para distribuir la Carga de la Prueba	13
4. Procedimiento Probatorio	16
4.1. Ofrecimiento	16



4.2. Petición o Proposición	17
4.3. Diligenciamiento	17
4.4. Valoración	18
5. Medios de Prueba	20

## CAPITULO II

### GENERALIDADES DE LA DECLARACION DE PARTE

1. Definición de la Declaración de Parte	23
2. Clasificación de la Declaración de Parte	28
2.1. Según el lugar	29
2.1.1. Judicial	29
2.1.2. Extrajudicial	29
2.2. Según el Modo	29
2.2.1. Expresa	30
2.2.2. Tácita	30
2.3. Por su Contenido	31
2.3.1. Simple	31
2.3.2. Calificada o Modificativa	31
2.3.3. Compleja	32
2.4. Según la Forma	32
2.4.1. Verbal	32
2.4.2. Escrita	32
2.5. Por sus efectos	33
2.5.1. Divisible	33
2.5.2. Indivisible	33

2.6. Según su Origen	34
2.6.1. Espontánea	34
2.6.2. Provocada	34
3. Elementos de la Declaración de Parte	35
3.1. Elemento Subjetivo	35
3.2. Elemento Material o Real	39
3.3. Elemento Formal	40
4. Naturaleza Jurídica de la Declaración de Parte	40
5. Fundamentos de la Declaración de Parte	45
5.1. Fundamento Jurídico	45
5.2. Fundamento Psicológico	45
5.3. Fundamento Lógico	45

### CAPITULO III

#### DESARROLLO PRACTICO DE LA DECLARACION DE PARTE

1. Momento Procesal para Ofrecerla, Proponerla y Diligenciarla	47
2. Competencia del Juez	51
3. Citación	52
3.1. Plazo	52
3.2. Forma	53
3.3. Impedimentos	54
3.3.1. Muerte del Sujeto	54
3.3.2. Ausencia del País	55
3.3.3. Enfermedad	56

3.3.4. Fuerza Mayor o Caso Fortuito	58
4. Posición	59
4.1. Concepto	59
4.2. Forma Técnica de Dirigir una Posición	63
4.2.1. Sobre Hechos Personales del Absolvente	63
4.2.2. Sobre Hechos de Conocimiento del Absolvente	63
5. Pliego de Posiciones	64
5.1. Concepto	64
5.2. Formalidades	65
5.3. Ampliación del Pliego de Posiciones	66
5.4. Criterios Judiciales para la Calificación del Pliego de Posiciones	68
6. Absolución de Posiciones	70
6.1. Definición	70
6.2. Sujetos de la Absolución de Posiciones	71
7. Procedimiento para la Absolución de Posiciones	80
7.1. Comparecencia del Articulante	80
7.2. Lugar del Acto	81
7.3. Hora del Acto	82
7.4. Identificación del Absolvente	82
7.5. Intervención de Intérprete	85
7.6. Juramento del Absolvente	86
7.7. Formas de las Respuestas	88
7.8. Documentación del Acto	89

## CAPITULO IV

### EFFECTOS Y VALOR PROBATORIO DE LA CONFESION

1. Momento Procesal para la Valoración de la Prueba	91
2. Valor Probatorio de la Confesión Judicial Expresa	92
3. Valor Probatorio de la Confesión Judicial Ficta	
o Tácita	98
3.1. Prueba en Contrario	104
4. Valor Probatorio de la Confesión Extrajudicial	108
5. Valoración de la Confesión en Contraposición con otros Medios de Prueba	109

## CAPITULO V

### NECESIDAD DE UNA REFORMA AL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL EN LO RELATIVO A LA DECLARACION DE PARTE

1. Aumento de Plazos	116
2. Excusa dentro de las veinticuatro horas siguientes a la audiencia	117
3. Límite de la Excusa	118
4. Documentos de Identificación	120
5. Intérprete	121
6. Sordomudo	122
7. Mandatario	123
8. Prueba en Contrario	125
9. Suspensión de la Audiencia	127
Proyecto de Ley	127

CONCLUSIONES	136
BIBLIOGRAFIA	140
ANEXOS	143

## INTRODUCCION

La Declaración de Parte o Confesión, como se le denomina también en la doctrina, fue considerada como la prueba reina (regina probationum), debido a su trascendental importancia dentro del proceso. Su singularidad radica en originarse de la fuente misma de los hechos controvertidos, es decir, las partes. Son éstas quienes a través de su actuar, generan los distintos hechos que posteriormente, y por diversas razones, se convierten en la materia de investigación y demostración del proceso civil.

Esta prueba a lo largo del tiempo, y particularmente en la legislación guatemalteca, ha ido perdiendo su lugar preponderante como medio de convicción, debido, según mi criterio a una falta de regulación adecuada que la haga ser más eficaz dentro del proceso, lo que permite en algunos casos su obstaculización maliciosa por parte de litigantes que ven en ella una posibilidad de entorpecer el proceso con tácticas dilatorias y poco éticas, y evitar a toda costa una posible condena.

Durante la experiencia adquirida en uno de los Juzgados de Primera Instancia del Ramo Civil del departamento de Guatemala, pude comprobar ciertas situaciones que motivaron la realización del presente trabajo de investigación que se pueden sintetizar en tres, básicamente: a) la existencia de lagunas en el Código Procesal Civil y Mercantil en relación con

esta prueba, que producen consecuentemente la necesidad de buscar la integración de la misma ley a efecto de dar solución a los casos concretos que se presentan y que no están claramente legislados; b) algunas de las normas contempladas en dicho cuerpo legal no regulan debidamente, a mi parecer, determinados casos que se dan en la práctica forense; c) hay, dentro de los mismos Jueces de Paz y de Primera Instancia del ramo Civil del departamento de Guatemala, ciertas discrepancias en cuanto a la interpretación de la normativa sobre el procedimiento para diligenciar esta prueba. El presente trabajo de investigación tiene como finalidades esenciales: a) el proponer un proyecto de ley que regule en mejor forma el procedimiento para diligenciar la Declaración de Parte apoyado en las nuevas corrientes doctrinarias por un lado, y por el otro, en las garantías contempladas en la Constitución Política de la República de Guatemala; y b) exponer una interpretación personal de las normas vigentes aplicada a aquellos casos prácticos que con frecuencia se producen en el ámbito tribunalicio.

Sin embargo, al tratar de esbozar al final del trabajo el proyecto de ley respectivo, no pretendo dar una solución completa y definitiva a todas las incidencias que puedan producirse, toda vez que la ley no puede ser casuística, más bien, creo que es un pequeño intento por solventar los escollos que en la práctica judicial presenta el diligenciamiento de la Declaración de las Partes.

Nuestra sociedad evoluciona y juntamente con ella el Derecho debe adaptarse a las nuevas exigencias de las personas que la integran: es por ello que concluyo en la necesidad de introducirle las reformas a la ley que más se adecúen a esas exigencias jurídico-sociales.

La ley, como reguladora de la conducta externa de las personas, debe buscar, dentro de las limitaciones de sus creadores, su perfeccionamiento para lograr su aplicación más justa, finalidad del Derecho y necesidad impostergable de toda sociedad democrática.

Queda pues unicamente, el deseo ferviente que la presente investigación coadyuve a mejores logros en el desarrollo constante del Derecho Procesal Civil y Mercantil Guatemalteco.



## CAPITULO I

### LA PRUEBA

#### 1. DEFINICION:

La prueba es sin duda, una institución de enorme importancia dentro del derecho procesal. En este caso particular se analiza la prueba en el Derecho Procesal Civil.

En el ámbito de las relaciones jurídicas, una parte puede afirmar la existencia, inexistencia, modificación o extinción de determinados hechos de los cuales se derivan consecuencias jurídicas y busca su adecuación en un presupuesto fáctico de la norma. Sin embargo, no es suficiente con invocar estos hechos, sino deben ser demostrados o probados, para que realmente produzcan efectos legales.

Estos hechos, traducidos en afirmaciones dentro de un proceso, pueden ser admitidos o negados por la contraparte, y en el primer caso, el juez deberá fallar conforme a los mismos sin mayor actividad procesal; en el segundo, por el contrario implica una necesaria comprobación de la exactitud de esos hechos alegados a través de la prueba. Cabe resaltar que en la prueba civil, el juez no es un investigador, y por tanto la prueba no consiste en la averiguación de la verdad. El órgano jurisdiccional se limita a recibir y conocer únicamente aquella prueba que es proporcionada por los litigantes para lograr su convicción sobre los hechos.

La prueba es definida por diversos tratadistas, así por ejemplo Eduardo Couture la define como "un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio" (1). Lino Enrique Palacio considera que la prueba es "la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios previstos o autorizados por la ley, y encaminada a crear la convicción judicial acerca de la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes en sus alegaciones". (2).

Eduardo Pallarés indica que: "Probar es producir un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas respecto de la existencia o inexistencia de un hecho, o de la verdad o falsedad de una proposición". (3)

De las definiciones anteriores, considero como la más adecuada a nuestro sistema la formulada por Palacio, toda vez que la prueba, en su concepción general, es en sí una actividad procesal desplegada por las partes para lograr el convencimiento del juez sobre los hechos que se discuten en el juicio, materializado a través de determinados medios estableci-

---

1. Eduardo J. Couture, "Fundamentos de Derecho Procesal Civil", Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1988, pág. 217.
2. Lino Enrique Palacio, "Derecho Procesal Civil", Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1988, Tomo IV, pág. 331.
3. Eduardo Pallarés, "Diccionario de Derecho Procesal Civil", México: Editorial Porrúa, S.A., 1988, pág. 661-662.

dos en la propia ley.

## 2. OBJETO DE LA PRUEBA:

### 2.1. JUICIOS DE HECHO Y JUICIOS DE DERECHO:

El objeto de la prueba versa sobre las cosas que deben ser probadas. Esta primera división sirve básicamente de introducción al tema y basta con decir que son los juicios de hechos, o el conjunto de hechos invocados por las partes, los que merecen y deben ser probados, no así los juicios de puro derecho o normas, los cuales por el principio iura novit curia no necesitan demostrar su existencia. Es decir, que por principio general, el derecho no necesita probarse toda vez que se apoya en la presunción de su conocimiento, y así lo regula la Ley del Organismo Judicial en el artículo 3 cuando indica: "Contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia, desuso, costumbre o práctica en contrario".

El principio general antes indicado, admite sus excepciones, que en nuestro sistema legal se concretan a dos situaciones: la prueba de la costumbre y la prueba del derecho extranjero.

La costumbre, como excepción, surge cuando ésta es considerada como fuente de derecho y por tanto se convierte en un punto de discusión o controversia. Lino Enrique Palacio al respecto considera lo siguiente: "Por lo tanto, con pres-

cindencia de su notoriedad, el órgano judicial puede aplicar la costumbre aún en el supuesto de que ella no haya sido alegada por las partes, sin perjuicio de que se cerciore de su existencia por una información particular o a través de prueba ordenada de oficio" (4). En este caso, la costumbre como derecho debe ser probada. El artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial señala en este sentido: "La ley es la fuente del ordenamiento jurídico. La jurisprudencia, establecida conforme a la ley, la complementará. La COSTUMBRE sólo regirá en defecto de ley aplicable, siempre que no sea contraria a la moral o al orden público y que resulte probada".

En cuanto al derecho extranjero, el principio *iura novit curia* implica únicamente el conocimiento de la ley nacional y con relación a los habitantes de un país en particular, pero no existe ninguna norma o principio que obligue al conocimiento de ley extranjera, en este caso, también debe ser demostrada y así lo contempla nuestra legislación en el artículo 35 de la ley antes citada el cual reza: "Los tribunales guatemaltecos aplicarán de oficio, cuando proceda, las leyes de otros estados. La parte que invoque la aplicación de derecho extranjero o que disienta de la que se invoque o aplique, justificará su texto, vigencia y sentido mediante certificación de dos abogados en ejercicio en el país de cuya legislación se trate, la que deberá presentarse debidamente le-

---

4. Lino Enrique Palacio, "Derecho Procesal Civil", pág. 358.

galizada. Sin perjuicio de ello, el tribunal nacional puede indagar tales hechos, de oficio o a solicitud de parte, por la vía diplomática o por otros medios reconocidos por el derecho internacional".

## 2.2. HECHOS SUJETOS A PRUEBA:

Los hechos que deben probarse son aquellos que oportunamente fueron invocados por las partes en sus respectivas alegaciones, entiéndase: demanda, contestación o reconvencción. En cuanto a hecho se puede entender como aquel suceso o acontecimiento externo o interno susceptible de percepción o deducción (5). Estos hechos pueden derivarse de la naturaleza o la acción del hombre (externos) como también de situaciones anímicas (internos), verbigracia la voluntad, la intención, conocimiento, etc.

Un hecho para que sea admitido debe reunir dos características esenciales: debe ser CONTROVERTIDO y CONDUCENTE. Un hecho es CONTROVERTIDO cuando es afirmado por una de las partes en su pretensión y desconocido o negado por la otra, en otras palabras, es una afirmación unilateral. El hecho será CONDUCENTE cuando tiene tal relevancia para influir en la decisión del juicio, y que por tanto, debe circunscribirse al asunto sobre el cual se litiga.

---

5. Lino Enrique Palacio, ob. cit., pág. 343.

## 2.3. HECHOS EXENTOS DE PRUEBA:

### 2.3.1. HECHOS NO AFIRMADOS:

De acuerdo con el sistema dispositivo que existe en el proceso civil el Juez no puede conocer más que sobre lo que las partes someten a su decisión (6), es decir, que son las partes quienes aportarán al proceso los hechos en que fundamentan sus pretensiones o defensas y el Juez no puede verificar la existencia de hechos no afirmados por ninguna de las partes. Su conocimiento y decisión se limita a lo que ante él presenten los sujetos procesales y lo que esté fuera de eso no necesita ser probado.

### 2.3.2. HECHOS ADMITIDOS:

De acuerdo con Couture la admisión es la circunstancia de no impugnar las proposiciones del adversario (7), y se refiere a aquellos hechos afirmados por una de las partes y admitido por la otra, que por el principio dispositivo, deben ser aceptados por el Juez puesto que son unánimemente reconocidos por ambas partes, por lo tanto ya no necesitan ninguna

---

6. Mario Aguirre Godoy, "Derecho Procesal Civil de Guatemala"

Guatemala: Centro de Reproducciones, Universidad Rafael Landívar, 1986, pág. 264.

7. Eduardo J. Couture, ob. cit., pág. 223.

demostración.

### 2.3.3. HECHOS NOTORIOS:

Hecho Notorio es aquel que "entra naturalmente en el conocimiento, en la cultura o en la información normal de los individuos, con relación a un lugar o a un círculo social y a un momento determinado, en el momento en que ocurre la decisión" (8). Los hechos notorios responden a la necesidad de una economía procesal y evitar así una producción estéril de pruebas, a la par de llevar la justicia de la mano del conocimiento. Un hecho notorio debe excluir de su concepto los siguientes elementos:

- a) la universalidad, no es necesario que el hecho sea conocido por las multitudes, pues la notoriedad se encuentra determinada a un círculo social, cuyo número de integrantes es indiferente;
  - b) el conocimiento absoluto, es suficiente con un conocimiento relativo, es decir, verificar la existencia del mismo con la sólo consulta de las fuentes de información;
  - c) el conocimiento efectivo, no es obligación el observar directamente el hecho;
  - d) la permanencia del hecho, no importante para considerar a un hecho como notorio, que éste haya ocurrido con anterior-
- 

8. Eduardo J. Couture, ob. cit., pág. 235.

ridad al momento de desarrollarse el proceso.

Para que éste hecho produzca sus efectos y por tanto no necesite probarse, no es suficiente con el sólo conocimiento del mismo por parte del juzgador, sino que debe ser invocado por las partes, por el principio dispositivo y el principio de congruencia, lo que conlleva la imposibilidad del tribunal de introducirlo de oficio.

Cabe resaltar la diferencia entre un "hecho notorio" y la "notoriedad" como característica de cierta situación, en virtud que el hecho notorio no necesita verificación, mientras que la notoriedad, como atributo del hecho controvertido debe demostrarse con éste, un ejemplo de ello se encuentra en el artículo 223 del Código Civil que regula la posesión notoria de estado.

#### 2.3.4. HECHOS PRESUMIDOS POR LA LEY:

Una presunción es "la consecuencia que la propia ley o el juez sacan de un hecho conocido para comprobar la existencia de otro desconocido" (9). En este caso, las presunciones legales son aquellas que misma ley establece y pueden ser ABSOLUTAS, también llamadas juris et de jure o de Derecho y por derecho; y RELATIVAS o juris tantum. La presunción absoluta

---

9. Eduardo Pallarés, "Diccionario de Derecho Procesal Civil", pág. 617.



no admite prueba en contrario, mientras que la relativa sí la admite.

La presunción tiene tres elementos: un hecho conocido, un hecho desconocido y una relación de causalidad. Lo que está exento de prueba son los dos últimos elementos, no así el primero, que por ser en el que se apoya, sí necesita demostrarse, así por ejemplo en el caso del artículo 199 del Código Civil que indica que el marido es padre del hijo concebido durante el matrimonio, aunque éste sea declarado insubsistente, nulo o anulable, es necesario probarse el hecho en que la hipótesis se funda, es decir, que el hijo nació dentro del matrimonio.

#### 2.3.5. HECHOS EVIDENTES:

Los hechos evidentes que quedan fuera del objeto de la prueba, son aquellos que a prima facie adquiere el juzgador con base en su experiencia y conocimiento del mundo que le rodea. A este respecto dice Couture: "En esos casos la mentalidad del juez suple la actividad probatoria de las partes y puede considerarse innecesaria toda tentativa de prueba que tienda a demostrar un hecho que surge de la experiencia misma del magistrado" (10). Son hechos evidentes, por ejemplo, aquellos relacionados con los efectos de la gravedad o de la

---

10. Eduardo J. Couture, ob. cit., pág. 228-229.

velocidad en los cuerpos en movimiento, mismos que el juzgador conoce y puede experimentar en un momento dado. Sin embargo, estos hechos tenidos por evidentes pueden perder sus efectos ante otros hechos que la experiencia contradice.

#### 2.4. DETERMINACION DE PRUEBA PERTINENTE Y ADMISIBLE:

Este punto en concreto presenta un problema que se da en la dilación probatoria y se refiere a que si sólo los hechos controvertidos son objeto de prueba, aquella que se relaciona a hechos que no están en discusión en el litigio deba ser rechazada por parte del órgano jurisdiccional. Aquí se presentan dos posibilidades:

- a) la prueba que no se relaciona con el proceso, puede ser rechazada al momento de su producción? o
- b) la prueba debe ser admitida, sin perjuicio de ser analizada su eficacia en sentencia?

Ambas posibilidades tienen sus consecuencias, así la primera, si el juez rechaza in limine la prueba propuesta por considerarla innecesaria, estaría prejuzgando sobre el fondo del asunto a la vez que le impide al proponente demostrar sus afirmaciones. Por otra parte, si se inclina por la segunda posibilidad, se corre el riesgo que los litigantes, en un abuso de su derecho, incorporen al proceso prueba inútil e inapropiada para los efectos probatorios, lo que dejaría al juez como un mero expectador del acontecer litigioso, limi-

tándolo en su actuar.

Para comprender mejor el tema es conveniente definir lo que es prueba pertinente e impertinente y prueba admisible e inadmisibile. Así Couture lo define como prueba pertinente "aquella que versa sobre las proposiciones y hechos que son verdaderamente objeto de prueba"; prueba impertinente es la que "no versa sobre las proposiciones y hechos que son objeto de demostración", (11) en consecuencia la prueba que no se refiera a los hechos expuestos en la demanda, contestación o reconvencción será considerada prueba impertinente, puesto que no cumple su cometido, de crear en el ánimo del juzgador el convencimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos. En cuanto a su admisibilidad indica el citado autor "En cambio, de prueba admisible e inadmisibile se habla para referirse a la idoneidad o falta de idoneidad de un medio de prueba determinado para acreditar un hecho. No se trata ya del objeto de la prueba, sino de los medios aptos para producirla" (12).

La diferencia estriba entonces en que la pertinencia se vincula con los hechos objeto de la prueba, mientras que la admisibilidad se relaciona con los medios para generar esa prueba. En conclusión, una prueba aparentemente impertinente debe ser admitida para su trámite y no ser rechazada, toda

---

11. Eduardo J. Couture, ob. cit., pág. 238

12. Eduardo J. Couture, ob. cit., pág. 238.

vez que su calificación la realizará el juez en sentencia.

El Código Procesal Civil y Mercantil en el artículo 127 regula claramente estas situaciones toda vez que faculta a los jueces a rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, los notoriamente dilatorios y los propuestos con el objeto de entorpecer la marcha regular del proceso, y en tales casos, las resoluciones que se dicten serán inapelables, pudiendo las partes únicamente protestar su inadmisión para que, si procediere, sean recibidas en Segunda Instancia. En cuanto a su pertinencia, el mismo artículo indica que será en sentencia donde el Juez desechará las pruebas que no se ajusten a los puntos de hecho expuestos en la demanda y su contestación.

### 3. CARGA DE LA PRUEBA:

#### 3.1. DEFINICION:

Couture define la Carga de la Prueba como "una conducta impuesta a uno o a ambos litigantes, para que acrediten la verdad de los hechos enunciados por ellos" (13). Es decir, que no basta con que las partes aleguen o expongan sus respectivos hechos en la demanda o contestación, sino que es necesario que lo prueben mediante los medios que la ley pone a

---

13. Couture, ob. cit., pág. 241.

su disposición.

### 3.2. CRITERIOS PARA DISTRIBUIR LA CARGA DE LA PRUEBA:

La carga de la prueba, como actividad propia de las partes, surge de la necesidad de crear en el órgano jurisdiccional el convencimiento sobre los hechos alegados en que se apoyan las pretensiones. Es en el momento de dictar sentencia en que el Juez procede a evaluar todo el conjunto probatorio puesto ante sus ojos y acoger tal o cual pretensión formulada, y es así que pueden presentarse dos situaciones:

a) la actividad probatoria realizada por una o por ambas partes es suficiente para convencerlo sobre la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos; b) la actividad probatoria es deficiente, y por tanto uno o varios hechos controvertidos no fueron probados por las partes.

En el primer caso, resulta innecesario determinar sobre cuál de las partes recaía la carga de la prueba, toda vez que ésta fue producida y se cumplió su cometido procesal.

En el segundo caso, el juez se enfrenta a un problema de distribución de la prueba por la falta de un resultado probatorio cierto, y dado que no puede abstenerse de emitir un fallo acogiendo o denegando una pretensión, excusado en la insuficiencia de la misma, debe dictar su pronunciamiento, con las pruebas que tenga a su alcance y aplicando los criterios o reglas sobre la carga probatoria.

En consecuencia, las reglas sobre la prueba tienen importancia ante la ausencia o insuficiencia de esta para crear en el ánimo del juzgador la certeza sobre los hechos expuestos.

Estas reglas obedecen a ciertas corrientes doctrinarias que a lo largo del tiempo han sido superadas o perfeccionadas y que tienden a que la distribución probatoria sea más justa y pueden ser analizadas de la siguiente forma:

- A) De acuerdo a la posición de las partes en relación al proceso, el problema de la carga de la prueba se resuelve mediante la fórmula que el actor pruebe su pretensión y el demandado sus defensas. Esta tesis tiene en la aplicación algunos problemas así por ejemplo en una presunción legal no es aplicable tomando en cuenta que la misma puede favorecer tanto al demandante como al demandado, y se opera un desplazamiento de la carga de la prueba en el contrario; no todos los hechos deben probarse, así fundamenten una pretensión o una defensa (verbigracia los hechos admitidos o notorios); la falta de colaboración de una de las partes en la producción de la prueba genera una presunción favorable a la parte obligada por la carga correspondiente.
- B) La carga de la prueba recae sobre la parte que afirma y no sobre la que niega. Este criterio, es poco aceptado en virtud que ninguna regla lógica o jurídica exonera al litigante de probar sus negaciones y asimismo produce un equívoco al pensar que un hecho negativo, que puede funda-

mentar una pretensión o una defensa, no necesita probarse.

C) Superando la posición de las partes en el proceso y lo afirmativo o negativo de los hechos, la carga de la prueba dependerá de los hechos constitutivos, convalidativos, impeditivos, extintivos, o invalidativos, y en tal caso, la prueba de los dos primeros corresponde al actor, por convenir a su pretensión; mientras que los restantes corren por cuenta del demandado. Esta concepción no es del todo acertada, pues los mismos hechos que en teoría constituyen el fundamento de la pretensión de una de las partes, pueden serlo de la otra y viceversa; en este sentido Lino Enrique Palacio dice "los hechos constitutivos, impeditivos y extintivos pueden ser indiscriminadamente alegados por cualquiera de las partes en la medida en que ellos sirvan de apoyo a sus posturas procesales" (14).

D) Dando un paso más adelante en esta materia, una corriente doctrinaria se sitúa en la posición que ocupa cada una de las partes en relación a la norma jurídica cuyos efectos le favorecen. El autor citado anteriormente dice: "No interesa, para esta teoría, la condición actora o demandada asumida por cada parte ni la naturaleza aislada del hecho sino los presupuestos fácticos de las normas jurídicas de manera tal que cada una de las partes se halle gravada con la carga de probar las menciones de hechos contenidos

---

14. Lino Enrique Palacio, ob. cit., pág. 366.

en las normas con cuya aplicación aspira a beneficiarse, sin que interese el carácter constitutivo, impeditivo o extintivo de tales hechos" (15). Esta corriente, es la que a mi juicio sigue el Código Procesal Civil y Mercantil expuesta en el artículo 126 toda vez que por un lado exige la demostración a las partes de sus respectivas proposiciones de hecho, sean estas afirmativas o negativas; y por la otra, la parte que pretende algo debe probar los hechos que constituyan dicha pretensión, y quien contradice debe probar los hechos extintivos, o las circunstancias impeditivas de esa pretensión, lo cual gira lógicamente, alrededor de la norma jurídica invocada como fundamento.

#### 4. PROCEDIMIENTO PROBATORIO:

La prueba sufre un procedimiento en su desarrollo para desembocar en su finalidad procesal, es decir, convencer al juez sobre los hechos alegados por las partes, lo que culminará en sentencia, cuando el órgano jurisdiccional acepte o deniegue una pretensión. Así pues pueden distinguirse las siguientes etapas:

##### 4.1. OFRECIMIENTO:

El ofrecimiento consiste en el anuncio de carácter mera-

---

15. Lino Enrique Palacio, ob. cit., pág. 368.



mente formal que las partes hacen en la demanda o contestación de los medios de prueba de que se van a valer para tratar de crear en el ánimo del juzgador la convicción sobre la verdad de los hechos invocados.

#### 4.2. PETICION O PROPOSICION:

Se efectúa durante la fase probatoria del juicio y se dirige al juez quien, como intermediario obligado en el procedimiento, resuelve sobre su incorporación al proceso.

Las partes tienen la facultad de elegir, dentro de las pruebas establecidas en la ley, aquellas que logren demostrar los hechos controvertidos, y al juez corresponde acceder a la petición, bajo su fiscalización y la fiscalización de la contraparte. Esto último es requisito indispensable para que la prueba surta sus efectos, así lo indica el primer párrafo del artículo 129: "Las pruebas se recibirán con citación de la parte contraria; y sin este requisito no se tomarán en consideración".

No obstante la petición formalmente válida de un medio probatorio, el juez puede rechazar su diligenciamiento por considerarlo prohibido, notoriamente dilatorio o bien porque entorpezca la marcha regular del proceso, según se desprende del artículo 127.

#### 4.3. DILIGENCIAMIENTO:

Formulada la petición y admitida la misma por parte del

juez, se procede a diligenciar el medio de prueba, esto es según Couture "el conjunto de actos procesales que es menester cumplir para trasladar hacia el expediente los distintos elementos de convicción propuestos por las partes" (16). Es decir, se cumple con ciertos formalismos a efecto de incorporar al proceso la prueba ofrecida y propuesta, mediante las notificaciones necesarias y la documentación de los actos, según sea el caso.

#### 4.4. VALORACION:

La valoración como fase final, representa la manera cómo la prueba influye en el ánimo del juzgador y cómo éste la considera más o menos valiosa en su decisión. Esto se realiza en sentencia mediante el estudio detenido de los hechos y el análisis de los medios empleados para corroborarlos de conformidad con las reglas establecidas para su valoración.

Existen doctrinariamente tres sistemas de valoración de la prueba, estos son:

##### A) PRUEBA LEGAL O TASADA.

En este sistema, la ley establece de antemano el grado de eficacia que una prueba tiene, debiendo el juez ajustarse a esos preceptos legales. En nuestro medio, es aplicable a la confesión y a los documentos públicos, toda vez que la misma ley establece que estos producen plena prueba.

---

16. Eduardo J. Couture, ob. cit., pág. 253.

#### B) LIBRE CONVICCION:

De acuerdo a este sistema, el juez no está obligado a fallar con base en los medios de prueba que se le presentaron y que fueron aportados y fiscalizados por las partes, basta con una convicción moral de que los hechos acontecieron de determinada manera para que pueda pronunciarse sin que tenga la necesidad de fundamentar la sentencia en análisis lógicos y debidamente probados. Debido a la excesiva amplitud que este sistema le proporciona al juzgador, la sentencia puede dictarse con la prueba que obra en el proceso, la prueba fuera del proceso y aún contra la prueba del proceso. El Código Procesal Civil y Mercantil, no regula expresamente este sistema de valoración, sin embargo, puede considerarse que en el caso del Dictámen de Expertos, el juez acude al mismo, toda vez que lo establecido por los expertos, no obliga al juzgador a fallar conforme a ello, sino más bien debe formar su propia convicción teniendo presentes los hechos cuya certeza haya establecido en el proceso. En este caso particular, el juez puede fallar conforme o en contra de la prueba rendida (artículo 170 del Código Procesal Civil y Mercantil).

#### C) SANA CRITICA:

La Sana Crítica, se apoya en las reglas del correcto entendimiento humano en el que intervienen la lógica y la experiencia del juzgador. Es por ello que la sentencia implica una verdadera operación lógica que desarrolla un

silogismo jurídico a la par de la experiencia que, por procesos intelectuales y sensibles, ha adquirido el juez como ser humano. Es un punto intermedio entre la prueba tasada y la libre convicción, y es asimismo el sistema que el Código Procesal Civil y Mercantil consagra para valorar la prueba (artículo 127).

##### 5. MEDIOS DE PRUEBA:

El artículo 128 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece cuales son los medios de prueba siendo los siguientes: a) declaración de las partes; b) declaración de testigos c) dictámen de expertos; d) reconocimiento judicial; e) documentos; f) medios científicos de prueba; y g) presunciones. Debe entenderse que los medios probatorios descritos anteriormente son de carácter enunciativo y no taxativo, y por tanto las partes pueden acudir a otros medios no previstos expresamente siempre que cumplan con las garantías constitucionales y procesales, toda vez que el Derecho, como ciencia en desarrollo, no puede negar la importancia y eficacia de otros medios que la ciencia presta al conocimiento del hombre.

La exposición de las pruebas descritas no obedece a ningún orden lógico, sin embargo, Couture (17) hace una clasificación que me parece interesante para comprender la naturaleza y eficacia de cada uno de los medios probatorios, así pues

los clasifica en:

- a) Prueba Directa por Percepción, la cual implica un contacto directo del juez con los objetos o hechos que deben demostrarse en el juicio y por tanto no necesita de ningún intermediario, caso específico del Reconocimiento Judicial.
- b) Prueba por Representación, consiste en representar o reconstruir hechos ausentes o acaecidos en el pasado. Puede darse en dos formas:
  - b.1.) Representación Mediante Cosas, como los documentos, que forman la prueba preconstituída, y los medios científicos de prueba en virtud que estos básicamente consisten en calcos, relieves, reproducciones y fotografías de objetos, documentos y lugares; y
  - b.2.) Representación Mediante Relatos, surge del hecho que no todo puede ser conservado en documentos, de tal suerte que lo único con que se cuenta es con las exposiciones de las personas involucradas en los sucesos, y esta a su vez se subdivide en:
    - b.2.1.) Relatos de las partes, que consiste en la Declaración de las Partes; y
    - b.2.2.) Relatos de Terceros, o Declaración de Testigos.
- c) Prueba por Deducción e Inducción, se da cuando los relatos no son posibles, y el juez debe llegar a hechos desconocidos inferidos de hechos conocidos, mediante un proceso ló-

gico de deducción. Si la actividad es propia del Juez se está frente a las Presunciones sean estas Legales o Humanas; y si la actividad la desarrolla un tercero dentro del campo de su ciencia o arte, aportándola al juez se produce la prueba de Dictámen de Expertos.

En este contexto, una vez analizado a grandes rasgos el origen de la prueba, se procederá a estudiar el que, en particular, ocupa la atención de la presente investigación: La Declaración de las Partes.

---

17. Eduardo J. Couture, ob. cit., págs. 263-266.

## CAPITULO II

### GENERALIDADES DE LA DECLARACION DE PARTE

#### 1. DEFINICION DE LA DECLARACION DE PARTE:

Sin duda alguna, la declaración de parte, es dentro de los medios de prueba que contempla nuestra legislación, uno de los más importantes. Forma parte de los llamados medios de prueba personales, es decir, aquellos que buscan obtener la convicción del juzgador mediante una persona. Ahora bien, es necesario distinguir la naturaleza de la persona que genera la prueba: si es una parte procesal o un tercero. Si se trata de la declaración de una parte del proceso, se le llama "confesión"; y si es de un tercero, será "prueba de testigos".

Varios tratadistas, entre ellos Jaime Guasp y Lino Enrique Palacio, critican la denominación de "confesión" a este medio probatorio por considerarlo inapropiado, postura que estimo correcta, toda vez que dicho vocablo hace alusión a un resultado que se pretende mediante la declaración de las personas que se ven involucradas en un proceso judicial. Guasp a este respecto señala: "En realidad este nombre es impropio. No alude estrictamente a cualquier prueba personal que proporcionen las partes, sino sólo a un cierto resultado de dicha prueba: el resultado que se obtiene cuando una de las

partes reconoce hechos que le son perjudiciales" (18). Por otra parte, Palacio menciona: "Aunque la legislación procesal y substancial califica generalmente como confesión a la declaración prestada por las partes, es preciso advertir que no se trata de un nombre del todo apropiado, ya que, en rigor sólo confiesa la parte que reconoce hechos que le son desfavorables" (19).

El Código Procesal Civil y Mercantil, denomina este medio de convicción como Declaración de las Partes, a diferencia, por ejemplo, del Código de Trabajo que lo contempla como Confesión Judicial (artículo 354), lo que en doctrina, en el primer código citado, debe ser considerado como un adelanto.

Debe tenerse clara la diferencia entre la Declaración de Parte y la Confesión, para poder analizar las distintas definiciones que los tratadistas proporcionan, toda vez que éstos indistintamente se refieren a ella como declaración de parte, confesión, interrogatorio de las partes, etc.

Enunciaré algunas de las definiciones que los estudiosos han dado del tema y posteriormente, trataré de externar una definición propia que comprenda tanto aspectos doctrinarios como legales, que a mi juicio, se aproxime a la institución

---

18. Jaime Guasp, "Derecho Procesal Civil", Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1977, Tomo I, pág. 343.

19. Enrique Lino Palacio, "Derecho Procesal Civil", Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1988, Tomo IV, pág. 490.



contemplada en nuestra legislación. Así por ejemplo, Jaime Guasp la define como "cualquier declaración de las partes que desempeñe una función probatoria dentro del proceso" (20).

Federico Puig Peña la concibe como "aquella declaración que una persona hace a instancia de otra de ser cierto un hecho que puede producir contra ella determinadas consecuencia jurídicas" (21).

Eduardo Pallarés dice que la confesión es "el reconocimiento expreso o tácito, que hace una de las partes de hechos que le son propios, relativos a las cuestiones controvertidas y que le perjudican" (22). Para Goldschmidt, citado por el autor antes mencionado, la confesión es "la declaración que una de las partes formula judicialmente, en la que se afirma de modo expreso y categórico que es verdad un hecho que la parte contraria ha afirmado o alegará después (confesión anticipada), y que incumbiría probar a ella" (23). Asimismo para Lino Enrique Palacio, la confesión es "la declaración emitida por cualquiera de las partes respecto de la verdad de

---

20. Jaime Guasp, "Derecho Procesal Civil", pág. 343.

21. Federico Puig Peña, "Compendio de Derecho Civil Español" Madrid: Ediciones Pirámide, S.A., 1976, Tomo I, pág.637.

22. Eduardo Pallarés, "Diccionario de Derecho Procesal Civil", México: Editorial Porrúa, S.A. 1988, pág. 176.

23. Eduardo Pallarés, "Diccionario de Derecho Procesal Civil", pág. 176.

hechos pasados, relativos a su actuación personal, desfavorables para ella y favorables para la otra parte" (24) De las definiciones anteriores, se puede concluir que la finalidad de la declaración de parte, como medio de prueba, es buscar la confesión del declarante.

Considero que, tomando como base los elementos distintivos de las definiciones anteriores y nuestra legislación, la Declaración de las Partes puede ser definida como: "UNA DECLARACION O TESTIMONIO QUE UNA DE LAS PARTES, LLAMADA ABSOLVENTE, PRESTA A SOLICITUD DE LA OTRA, DENOMINADA ARTICULANTE, PARA LOGRAR LA CONVICCION DEL JUEZ, MEDIANTE LA ACEPTACION DE HECHOS CONTROVERTIDOS, QUE PUEDEN SER PERSONALES O DEL CONOCIMIENTO DE QUIEN DECLARA, CAPAZ DE GENERAR EFECTOS JURIDICOS FAVORABLES AL SOLICITANTE Y PERJUDICIALES AL DECLARANTE". De la definición anterior se obtienen las siguientes características:

- a) Es una declaración, manifestación o testimonio consistente en una exteriorización lingüística, en la mayoría de los casos, mediante signos convencionales. Es de hacer resaltar que nuestra ley no contempla la declaración de parte de un sordomudo cuando puede expresar su voluntad de manera indubitable, situación que será analizada posteriormente con mayor detenimiento.
- b) La declaración debe ser de las partes en litigio y como

---

24. Enrique Lino Palacio, "Derecho Procesal Civil", pág. 491.

fuera expuesto anteriormente, un tercero ajeno al mismo no puede producir esta prueba. En este sentido el artículo 130 del Código Procesal Civil y Mercantil contempla que todo litigante está obligado a declarar. Los sujetos que intervienen en la misma son el ABSOLVENTE quien es la persona que presta la declaración y cuya confesión se busca, y el ARTICULANTE, es decir quien solicita la declaración.

- c) Se presta a solicitud de una de las partes, en este sentido, el órgano jurisdiccional sólo podrá practicar esta prueba cuando alguno de los sujetos procesales la solicite teniendo legalmente, impedimento para efectuarla de oficio. El artículo 130 del Código Procesal Civil y Mercantil contempla que los litigantes están obligados a declarar, bajo juramento, en cualquier estado del juicio en Primera Instancia y hasta el día anterior al de la vista en la Segunda, CUANDO ASI LO PIDIERE EL CONTRARIO. Es por tanto requisito sine que non para que se preste y pedirla, ser sujeto procesal.
- d) Tiene por objeto principal obtener la convicción del juez mediante la aceptación de hechos; esto es, que como medio de prueba busca convencer al juez sobre la existencia o inexistencia de una situación jurídica determinada, a través de la ACEPTACION, o lo que propiamente se llama CONFESION del declarante, lo que será en todo caso, el resultado pretendido por el solicitante de la prueba.
- e) Los hechos deben ser controvertidos, es decir, aquellos

hechos sobre los que versa la discusión litigiosa.

f) Los hechos pueden ser personales o del conocimiento de quien declara, al respecto, no son pocos los tratadistas que se inclinan por pensar que la declaración sólo puede relacionarse a hechos efectuados por el propio declarante, lo que estimo es una limitante, toda vez que en varios casos señalados por la ley, el declarante no conocerá personalmente los hechos sobre los que declara, pero si le constarán y serán de su conocimiento por la vinculación legal que le une a ellos, tal es el caso del mandatario, cesionario, el representante legal de una entidad jurídica, etc. El artículo 133 del Código Procesal Civil y Mercantil señala ciertos límites, que en cuanto a las posiciones debe observarse, específicamente en relación a los hechos personales o del conocimiento del absolvente, pero en la práctica a veces no se da, ya que con frecuencia se califican posiciones dirigidas a un representante legal como que se trataran de hechos personales y no de su conocimiento.

g) Produce efectos jurídicos favorables al solicitante y perjudiciales al declarante, esto desde el punto de vista del resultado deseado, y que se concretizará al momento en que el juez entre a analizarlos y valorarlos en sentencia.

## 2) CLASIFICACION DE LA DECLARACION DE PARTE:

## 2.1. SEGUN EL LUGAR:

### 2.1.1. JUDICIAL:

Desde el punto de vista procesal, esta es la más importante y es aquella que se presta ante un juez competente para conocer del juicio respectivo y de conformidad con las leyes procesales aplicables, es decir, requiere cierto formalismo procedimental. El artículo 130 del Código Procesal Civil y Mercantil indica que para que la declaración sea válida es necesario que se haga ante juez competente. En este caso, y por razón del territorio, la cuantía, el grado y la materia lo serán aquellos Juzgados de Paz y de Primera Instancia del Ramo Civil, así como las Salas de la Corte de Apelaciones y Corte Suprema de Justicia, según conozcan en primera o segunda instancia de acuerdo al caso y dentro de sus respectivas jurisdicciones.

### 2.1.2. EXTRAJUDICIAL:

Esta, al contrario de la anterior, es aquella que se presta fuera de un juicio, y por ende, carece de un formalismo procedimental dictado por leyes procesales. El artículo 139 del Código mencionado establece que la confesión extrajudicial sólo se tiene como principio de prueba, por tanto, debe ser demostrada plenamente con los medios que enumera el artículo 128 del Código Procesal Civil y Mercantil, incluyendo desde luego la declaración de parte.

## 2.2. SEGUN EL MODO:

### 2.2.1. EXPRESA:

Es aquella declaración que se produce en forma explícita mediante una manifestación escrita o hablada. Nuestra ley, sólo contempla la declaración que se hace en forma oral según se desprende del artículo 135 del Código Procesal Civil y Mercantil cuando dice: "El declarante responderá ORALMENTE a las preguntas". Como lo señalaba anteriormente no se menciona nada de aquellas personas sordomudas que pueden expresar su voluntad de manera indubitable y que lógicamente pueden verse involucradas en un litigio, ya que al efectuar una interpretación literal del artículo se les podría vedar su derecho de defensa consagrado en el artículo 12 de la Constitución Política del República de Guatemala. En este caso, estimo que mediante una reforma puede permitírseles declarar por medio de un intérprete quien daría las respuestas en forma oral o bien que sea el propio absolvente que lo haga en forma escrita, si puede escribir.

### 2.2.2. TACITA:

La declaración tácita o ficta confessio, es una creación del legislador que da solución a aquellas situaciones en que el llamado a declarar no asiste a la diligencia, o bien asistiendo se niega a responder a las posiciones, responde con evasivas o no responde en forma afirmativa o negativamente. El Código Procesal Civil y Mercantil recoge esto en el artículo 131 cuando dice: "El que haya de absolver posiciones será citado personalmente, a más tardar, dos días antes del

señalado para la diligencia, bajo apercibimiento de que si dejare de comparecer sin justa causa, será tenido por confeso a solicitud de parte"; y el artículo 135 del mismo Código indica: "Las contestaciones deberán ser afirmativas o negativas; y el que las de podrá agregar las explicaciones que estime convenientes, o las que el juez le pida. Si se negare a declarar en esta forma, el juez lo tendrá por confeso, si persiste en su negativa". Este tipo de declaración, por ser una ficción legal, admite prueba en contrario según lo permite el artículo 139 de la ley antes citada, el cual dice: "El declarado confeso pueden rendir prueba en contrario".

### 2.3. POR SU CONTENIDO:

#### 2.3.1. SIMPLE:

Es aquella en que el declarante acepta la veracidad de un hecho en forma lisa y llana, es decir, sin agregar ninguna explicación modificativa o limitativa.

#### 2.3.2. CALIFICADA O MODIFICATIVA:

Es la declaración en que el absolvente acepta o confiesa la veracidad de un hecho, pero seguidamente invoca otro que modifica las consecuencias jurídicas del primero, mediante una nueva connotación jurídica. En este tipo de declaración, el absolvente busca darle una calificación legal al hecho alegado como defensa de acuerdo a sus intereses particulares, por ejemplo cuando A acepta que enajenó un bien a favor de B pero no por medio de una compra-venta sino como donación. En

todo caso, será el juez quien deberá encuadrar el caso a la norma respectiva de acuerdo a las demás constancias procesales.

### 2.3.3. COMPLEJA:

Es la declaración en que el absolvente acepta la veracidad de un hecho pero agrega otro distinto que destruye, ataca o modifica sustancialmente los efectos jurídicos del primero. En este caso se está frente a una verdadera defensa o excepción que desde luego, deberá ser demostrada durante el juicio con los medios adecuados. Siguiendo el ejemplo anterior se produce cuando A acepta haber vendido a B un bien de su propiedad, pero posteriormente, el contrato fue rescindido, habiendo recobrado la propiedad del mismo.

## 2.4. SEGUN LA FORMA:

### 2.4.1. VERBAL:

Es la que se hace de manera oral, o sea, mediante sonidos lingüísticos convencionales. Es la que por principio admite el Código Procesal Civil y Mercantil en el artículo 135.

### 2.4.2. ESCRITA:

Es aquella declaración que se efectúa a través de signos gráficos plasmados en papel. La ley no regula de manera expresa dicha forma de declarar, y únicamente en el último párrafo del artículo 137 del código mencionado, señala que en caso el declarante haga mención en sus respuestas a las constancias de sus libros, éstas serán tenidas como parte de aque-



llas, si el articulante no permite que el absolvente conteste después de haberlos consultado. Otro caso de declaración escrita aparece legislada en el Decreto Ley 126-83 mediante el cual se regula la forma de prestar declaración de parte del Estado, sus organismos, o de sus instituciones descentralizadas, autónomas o semiautónomas. De dicho decreto ley se hará un comentario en el siguiente capítulo.

## 2.5. POR SUS EFECTOS:

### 2.5.1. DIVISIBLE:

Se entiende por confesión divisible aquella en que el que la solicitó (articulante) puede hacer valer la declaración en cuanto a los hechos desfavorables al absolvente, y corresponde a éste la carga de demostrar los hechos invocados como favorables a sus pretensiones. De acuerdo con la doctrina, corresponde esta clasificación a las declaraciones complejas por su dualidad en los hechos perjudiciales y favorables a quien declara.

### 2.5.2. INDIVISIBLE:

Se entiende por confesión indivisible aquella que debe ser aceptada en su totalidad o íntegramente por el solicitante, tanto en los hechos favorables como en los desfavorables. Serán confesiones indivisibles las simples y calificadas. El Código Procesal Civil y Mercantil no establece ninguna clasificación de la confesión por sus efectos, no obstante, considero que será el juez quien en sentencia deberá analizar a-

quelloos hechos que perjudican al absolvente y los que lo benefician y que pudieron ser demostrados por éste durante el juicio, caso contrario, los mismos no producirían ningún efecto jurídico beneficioso al declarante.

## 2.6. SEGUN SU ORIGEN:

### 2.6.1. ESPONTANEA:

Es la que presta el declarante en forma voluntaria sin que haya sido solicitada al juez por la otra parte o hubiere sido citado previamente para prestarla. Será en nuestro caso confesión espontánea la confesión extrajudicial, toda vez que no requiere obligatoriamente una conminación por parte del órgano jurisdiccional; y la confesión sin posiciones establecida en el artículo 141 del Código Procesal Civil y Mercantil pues la hace el sujeto procesal en su demanda o en otro estado del proceso, y surtirá sus efectos, previa ratificación.

### 2.6.2. PROVOCADA:

Es la declaración que presta el absolvente a instancia de la otra parte, mediante petición dirigida al órgano jurisdiccional con las formalidades procesales. Está regulada en el Código Procesal Civil y Mercantil en los artículos 130 y 131. A este respecto cabe mencionar que la obligación contenida en el artículo 130, no constituye una obligación auténtica en virtud que la parte llamada a prestar declaración, no puede ser compelida de hecho, ni su conducta es jurídicamente exigible, ni mucho menos recibe sanción alguna por su falta

de cumplimiento, es básicamente una carga que la ley impone a los litigantes y un riesgo a que el juez lo declare confeso por su inasistencia a la diligencia.

### 3. ELEMENTOS DE LA DECLARACION DE PARTE:

#### 3.1. ELEMENTO SUBJETIVO:

Dentro de este elemento cabe hacer una subdivisión:

##### a) Subjetivo Activo:

Es la parte a quien interesa el diligenciamiento de la prueba, es decir, el ARTICULANTE, y lo solicita al Juez con las formalidades que la ley prescribe. Para Jaime Guasp también el Juez puede ser sujeto activo de la prueba según explica: "Excepcionalmente el órgano jurisdiccional puede ser sujeto activo, promotor de la prueba de confesión por la vía de las diligencias para mejor proveer sobre hechos que considere de influencia en el litigio y no resulten probados" (25) En nuestro caso, lo anterior no es aplicable puesto que las facultades del Juez se limitan a admitir la prueba, diligenciarla y solicitar al absolvente las explicaciones conducentes que estime pertinentes para esclarecer los hechos, según lo regulan los artículos 135 y 136 del Código Procesal Civil y Mercantil, situación que en la práctica se observa muy poco dado que los jueces se limitan a calificar el pliego de posi-

---

25. Jaime Guasp, ob. cit., pág. 348.

ciones y dirigir aquellas que estime apegadas a la ley, sin entrar a una mayor pesquisa. Al respecto considero digno de tomarse en cuenta lo señalado por Guasp, es decir, que el juez, en el auto para mejor fallar practique esta diligencia sobre hechos que no fueron plenamente probados o que requieren una mayor amplitud en sus explicaciones; y para el efecto en el auto respectivo, se señalaría la audiencia indicando qué parte debe comparecer a absolver las posiciones que previamente y en la misma resolución estén formuladas.

b) Subjetivo Pasivo:

Es la parte o litigante de quien se pide la realización de la prueba, y recibe el nombre de ABSOLVENTE. Este deberá manifestarse sobre hechos personales o de su conocimiento y que pueden, en un momento determinado, generar consecuencias jurídicas en su contra o de su representado, o lo que es lo mismo, se buscará su confesión sobre los hechos controvertidos del juicio.

Por principio general, el absolvente está obligado a declarar personalmente sobre los hechos del juicio, cuando así lo exija el articulante o el mandatario ignore los mismos (artículo 132 del Código Procesal Civil y Mercantil), y es requisito esencial para la validez de la prueba la CAPACIDAD PROCESAL del declarante que será la aptitud de ejecutar personalmente actos procesales con plena validez jurídica o como lo define Carnelutti citado por Eduardo Pallarés: "La capacidad procesal es la idoneidad de la persona para actuar en

juicio, inferida de sus cualidades personales" (26). En este sentido, el artículo 44 del Código antes mencionado, señala que tendrán capacidad para litigar las personas que tengan el libre ejercicio de sus derechos. Las personas que no tengan el libre ejercicio de sus derechos, no podrán actuar en juicio sino representadas, asistidas o autorizadas conforme a las normas que regulen su capacidad. En cuanto a las personas jurídicas este artículo indica que las mismas litigarán por medio de sus representantes conforme a la ley, sus estatutos o escritura social. El Código Civil en el artículo 8 regula que la capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años. Los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley. Siguiendo este orden de ideas, los que adolecen de incapacidad absoluta o relativa, de acuerdo con los artículos 9 y 10 del Código Civil, no podrán generar este tipo de prueba, es decir, no podrán ser sujetos pasivos en la confesión, pudiendo actuar desde luego, por intermedio de sus representantes legales.

En el caso de los menores, el artículo 132 del Código Procesal Civil y Mercantil establece un límite en la edad, así pues, los mayores de 16 años podrán prestar declaración, a solicitud del articulante, en presencia de su representante

-----

26. Eduardo Pallarés, ob. cit., pág. 136

legal (padre en ejercicio de la patria potestad o tutor), y para los menores de esa edad, deberán forzosamente, declarar sus representante legales. En el primer caso entonces, se da una capacidad procesal aunque no se tenga una capacidad de ejercicio. Mario Aguirre Godoy estima que la capacidad es el primer elemento de la confesión y dice: "En términos generales tienen capacidad para confesar, los que la tienen para obligarse, y como la capacidad es la regla general y la incapacidad la excepción, los casos específicos en que concurre ésta, serán los que determinen la ausencia de este elemento, necesarios para que la confesión sea perfecta" (27). A este respecto considero que la capacidad no puede catalogarse como elemento de la confesión, sino más bien, como característica esencial o atributo (dado por la propia ley) de aquel que presta la declaración, toda vez que aquella va ligada íntimamente con quien se verá afectado por las consecuencia jurídicas de la declaración que presta, así verbigracia, el mandatario tendrá capacidad procesal para declarar cuando tenga cláusula especial para absolverlas (artículos 132 del Código Procesal Civil y Mercantil y 190 literal a de la Ley del Organismo Judicial) o cuando se refiere a hechos ejecutados por él en el ejercicio del mandato, el cesionario se considerará

-----

27. Mario Aguirre Godoy, "Derecho Procesal Civil de Guatemala", Guatemala: Centro de Reproducciones Universidad Rafael Landívar, 1986, Tomo I, pág. 592.

apoderado y con la consiguiente capacidad, del cedente, etc.

c) Destinatario:

En esta prueba, como en todas, el destinatario lo será siempre el órgano jurisdiccional ante el cual pende el juicio en el que se practicará la diligencia. Así, por el principio de inmediación procesal el juez debe presidir todas las diligencias de prueba, y particularmente en esta, deberá calificar las posiciones que se dirijan y pedir las explicaciones que considere oportunas.

3.2. ELEMENTO MATERIAL O REAL:

Este elemento se refiere al objeto de la prueba de confesión, es decir, los hechos que pueden ser personales o del conocimiento del absolvente, según sea el caso. No pueden, eso sí, ser hechos ajenos porque se referirá a una prueba testimonial. Lino Enrique Palacio indica que los hechos deben ser "pasados, controvertidos y conducentes; hechos pasados pues se trata de una actuación personal del confesante, desfavorables para él y favorables para la otra parte; controvertidos, es decir, no admitidos expresamente ni legalmente presumidos; y conducentes, o sea relevantes para la decisión del proceso" (28). El artículo 133 del Código Procesal Civil y Mercantil establece el contenido de la confesión al regular que las posiciones versarán sobre hechos personales

---

28. Lino Enrique Palacio, ob. cit., pág. 501.

del absolvente o sobre el conocimiento de un hecho, asimismo que cada posición debe versar sobre un sólo hecho.

### 3.3. ELEMENTO FORMAL:

Está integrado por todos los requisitos de procedimiento lugar y tiempo que deben concurrir para la validez de la prueba que va desde la petición de su diligenciamiento ante el Juez hasta la documentación del acto, y que se encuentran establecidos en la ley. Estos aspectos, serán analizados con mayor detenimiento en el tercer capítulo del presente trabajo.

### 4. NATURALEZA JURIDICA DE LA DECLARACION DE PARTE:

Diversas teorías se han enunciado respecto a la naturaleza jurídica de la declaración de parte, se analizarán aquellas consideradas más significativas desde el punto de vista doctrinario:

#### A. COMO PRUEBA TESTIMONIAL:

Esta corriente considera que la confesión es un testimonio que rinde una de las partes sobre hechos propios que son de su conocimiento y no una declaración de voluntad, por tal motivo el confesante y el testigo declaran sobre lo que saben y no sobre lo que quieren. Esta postura no puede ser aceptada puesto que existen diferencias entre ambas, siendo algunas de ellas: a) la confesión del absolvente produce efectos jurídicos en su contra, mientras que la declaración del testi-



go, no generará efectos legales contra él, en relación al litigio, puesto que si falta a la verdad incurre en el delito de perjurio; b) el absolvente declara sobre hechos que le son propios o de su conocimiento por razón del litigio, el testigo declara sobre hechos ajenos, no vinculados a su persona por ninguna causa; c) la confesión del absolvente tiene el valor de plena prueba, en consecuencia, el juez debe tener por ciertos los hechos confesados, a diferencia de la declaración testimonial que es valorada de acuerdo a las reglas de la sana crítica; d) la confesión únicamente puede ser prestada por las partes en litigio, no así la declaración testimonial que es prestada por terceros.

#### B. COMO NEGOCIO JURIDICO PRIVADO:

También conocido como acto de disposición del derecho material y considera que las declaraciones que emiten los litigantes los vinculan como lo haría un contrato de derecho material como un negocio de renuncia, allanamiento o transacción. Esta doctrina no tiene acogida toda vez que la vinculatoriedad que genera la confesión no radica en una declaración consensual apoyada en la autonomía de la voluntad propia de los contratos, sino de la sumisión o acatamiento que las partes deben al pronunciamiento judicial, en virtud que el juez es el destinatario de las manifestaciones de las partes y no un fiscalizador formal.

#### C. COMO NEGOCIO JURIDICO PROCESAL:

Según esta corriente puede ser de tipo constitutivo o

positivo, a través de la voluntad de establecer procesalmente los hechos confesados; o abdicativo o negativo, por la voluntad de renunciar a la oposición del juicio. En otras palabras, necesitará una declaración de voluntad activa o pasiva que tenga repercusiones procesales. No tiene sustentación toda vez que la confesión requiere una declaración de ciencia y no de voluntad.

#### D. COMO ACTO DE DISPOSICION DE DERECHOS CONTROVERTIDOS:

De acuerdo con esta doctrina la confesión es un "acto de disposición de los derechos controvertidos en el juicio" (29) Se fundamenta en el hecho que el absolvente al confesar los hechos sobre los que declara, enajena los derechos discutidos en el juicio. A esta doctrina se le pueden hacer dos críticas que la disvirtúan: a) la ley no reconoce a la confesión como un medio para disponer o enajenar derechos litigiosos, a este respecto el Código Civil en el artículo 2151 contempla como único contrato de este tipo a la transacción y se define como: "un contrato por el cual las partes, mediante concesiones recíprocas, deciden de común acuerdo algún punto dudoso o litigioso, evitan el pleito que podría promoverse o terminan el que está principiado". Este contrato si puede considerarse un acto dispositivo de derechos controvertidos; b) es necesario que entre un acto jurídico de disposición y la enajenación de un derecho o bien, exista una relación de causa a

---

29. Eduardo Fallarés, ob. cit., pág. 177

efecto, en cuanto a la confesión este elemento no se produce toda vez que la pérdida de un derecho litigioso no se genera por el hecho mismo de la confesión sino por la sentencia que dicta el juez condenando al confesante, y puede darse, no obstante ello, un fallo absolutorio si existe prueba en contrario que desvirtúe la eficacia de la confesión. En este sentido hay que tener en cuenta lo analizado por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de fecha tres de octubre de mil novecientos noventa en el Recurso de Casación interpuesto por Orgelinda Sosa y Sosa en contra de la sentencia dictada por la Sala de la Corte de Apelaciones de Familia en la que expuso como doctrina lo siguiente: "La confesión ficta queda sin valor si las declaraciones testimoniales que la contradicen, legalmente prestadas, no fueron redarguidas de falta de idoneidad en la oportunidad procesal correspondiente" (30).

#### E. COMO PRUEBA PRESUNCIONAL:

Esta corriente se apoya en el hecho que en la mayoría de casos, cuando una de las partes se ve obligada a decir la verdad sobre una afirmación de la contraria, perjudicándole esto, es porque tal afirmación es verdadera. Si bien es cierto, lo anterior se fundamenta en una presunción general, no significa por ello que su naturaleza jurídica sea el de una presunción. Varios jurisprudenciales consideran que las

---

30. Gaceta de los Tribunales, Segundo Semestre 1990, pág. 36

presunciones, como medios de prueba, sólo evidencian una probabilidad sobre la existencia del hecho al que se refiere. A diferencia, la confesión si genera certeza legal sobre la veracidad de lo confesado.

#### F. COMO MEDIO DE PRUEBA:

Esta es la doctrina o corriente que acepta nuestra legislación y lo regula en el artículo 128 del Código Procesal Civil y Mercantil cuando indica que: "son medios de prueba: 1o. Declaración de las partes;... La declaración de parte tiene por objeto lograr la convicción del juez sobre la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos del juicio a través de manifestaciones o declaraciones de los sujetos procesales, es un medio que las partes tienen a su alcance para demostrarle al juzgador sus respectivas proposiciones de hecho. Jaime Guasp considera que "es un verdadero medio de prueba que se obtiene mediante las declaraciones de las partes para formar una convicción judicial" (31). Esto no se aplica a la confesión extrajudicial, en virtud que la misma deberá ser demostrada mediante otros medios de prueba, que incluye a la confesión judicial. Es la doctrina que a mi juicio se aplica más a nuestro medio y tomando como base la definición que anteriormente se expusiera, su finalidad es precisamente obtener el convencimiento del juez sobre la existencia o inexistencia de los hechos alrededor de los

---

31. Jaime Guasp, ob. cit., pág. 348.

cuales giran las pretensiones de las partes, es decir, es un mecanismo probatorio que emplea a la misma parte como fuente de información del juzgador.

#### 5. FUNDAMENTOS DE LA DECLARACION DE PARTE:

Los fundamentos de la declaración de parte se refieren a aquellas razones o motivos que los legisladores han tenido para conferirle plena eficacia probatoria, y son:

##### 5.1. FUNDAMENTO JURIDICO:

Se refiere a que la ley obliga al juez a tener por ciertos los hechos confesados, en consecuencia, el valor o eficacia probatoria de la Declaración de Parte, se desprende de una norma legal. Así el artículo 139 del Código Procesal Civil y Mercantil señala que la confesión prestada legalmente produce plena prueba.

##### 5.2. FUNDAMENTO PSICOLOGICO:

Se apoya en el hecho que la confesión es contraria a la naturaleza del hombre que tiende a escapar de todo lo que le produce un daño, y si admite hechos, impulsado por la fuerza preponderante de la verdad, sabiendo que le producirán efectos o implicaciones jurídicas en su contra, es porque estos son ciertos.

##### 5.3. FUNDAMENTO LOGICO:

El fundamento lógico de la confesión estriba en que por ser esta una declaración de ciencia, las partes declaran so-

bre hechos que les son personales o de su conocimiento, y por tanto, saben mejor que nadie los detalles de los mismos al haber sido conocidos por sus propios sentidos. Además que lo confesado debe tenerse por cierto en virtud de una presunción de veracidad producida por la mayoría de casos en que se dice la verdad.

### CAPITULO III

#### DESARROLLO PRACTICO DE LA DECLARACION DE PARTE

##### 1. MOMENTO PROCESAL PARA OFRECERLA, PROPONERLA Y DILIGENCIAR- LA.

Como se analizara en el Primer Capitulo, la prueba va pasando por diversas fases hasta producir el efecto deseado mediante ella es decir, lograr demostrarle al juzgador las pretensiones que se formulan en la demanda o bien aquellas que se argumentan en la contestación de la misma. De tal suerte que se puede señalar que las fases por las cuales atraviesa la prueba son: a) ofrecimiento, b) proposición, c) admisión, d) diligenciamiento y e) valoración.

##### A) OFRECIMIENTO:

La Declaración de las Partes, al igual que los otros medios probatorios, debe ser ofrecida en la demanda, contestación de la demanda, reconvencción, o contestación de la reconvencción, según sea el caso. Así el artículo 106 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que: "En la demanda se fijarán con claridad y precisión los hechos en que se funde, las pruebas que van a rendirse, los fundamentos de derecho y la petición", por su parte el artículo 118 señala que "La contestación de la demanda deberá llenar los mismos requisitos del escrito de demanda"; y finalmente el artículo 122 del

código citado menciona que "La reconvencción se tramitará conforme a lo dispuesto para la demanda". Los preceptos anteriores sirven de fundamento para lo que en un principio se indicó.

En cuanto al ofrecimiento de esta prueba, debe tenerse presente el caso especial de los incidentes, por ejemplo las excepciones previas y las consignaciones, en cuyo caso, la misma deberá ser ofrecida al plantear el incidente y al evaluar la audiencia que por dos días conceda el juez. Si fuera el caso de un incidente planteado dentro de un juicio principal, el oferente y el juez deben ser cautos al formular el pliego de posiciones uno, y para calificarlo el otro, pues de acuerdo al artículo 130 del Código anteriormente citado "A la misma parte no puede pedírsele más de una vez posiciones sobre los mismos hechos", en consecuencia, los hechos deberán versar sobre las cuestiones específicas y concretas que se ventilan mediante el procedimiento incidental y no sobre el fondo del litigio.

**B) PROPOSICION:**

La proposición de la prueba debe realizarse durante la fase probatoria, y aún concluida ésta, puede proponerse su diligenciamiento hasta antes del día de la vista en Segunda Instancia, según lo estipula el artículo 130 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Es así, que las partes, de forma escrita, proponen o solicitan al juez el diligenciamiento de la prueba, su incorpo-



ración al proceso, en cuya oportunidad deberá acompañarse la plica respectiva. En la práctica surge el problema que si en la petición no se indica que el diligenciamiento sea con citación de la parte contraria, la solicitud debe ser rechazada, estimo que la interpretación que se hace en este sentido del artículo 129 del Código Procesal Civil y Mercantil, no es del todo acertada, en virtud que la citación a la parte contraria se efectúa mediante la notificación de la resolución que señala la audiencia respectiva, de tal forma que si la resolución no fuere notificada, es decir, no se cita a la parte contraria, la diligencia no puede realizarse, y aún realizándose, no produce efecto legal alguno. En consecuencia, considero que no es requisito indispensable para su admisión que en la petición del diligenciamiento de la prueba se pida que sea con citación de la parte contraria, basta con que el juzgado notifique la resolución que la admite a la contraparte en la forma establecida en la ley.

C) ADMISION:

Si bien es cierto que algunos tratadistas como Couture aceptan en el procedimiento probatorio tres fases: el ofrecimiento, el petitorio y el diligenciamiento, también lo es que la admisión del Juez es importante en virtud que puede interrumpir dicho procedimiento al denegar la petición por no hacerse de conformidad a la ley o por no ser idónea. (32). En

---

32. Eduardo J. Couture, ob. cit., pág. 249.

el primer caso podría volverse a solicitar cumpliendo con los requisitos legales y en el segundo únicamente queda protestar su inadmisión para que, si es procedente, sea admitida en Segunda Instancia. La admisión se hace mediante una resolución emitida por el Juzgado que esencialmente contiene los siguientes elementos: a) día y hora en que se verificará la audiencia de declaración de parte; b) el nombre de la persona o personas que deberán comparecer a declarar (la indicación si debe ser en forma personal o por medio de apoderado será analizada más adelante, sólo cabe mencionar que de una interpretación adecuada de la ley se establece que podrá hacerlo el absolvente o el mandatario, indistintamente); c) apercibimiento, que si deja de comparecer sin justa causa, será tenido por confeso a solicitud de parte contraria. Alternativamente puede señalarse que la parte que deba comparecer indique el lugar en donde se encontrará, si por causa de enfermedad no pudiere concurrir al tribunal.

#### D) DILIGENCIAMIENTO:

El diligenciamiento, como actos procesales sucesivos, inicia con la citación del absolvente o la notificación, con la antelación que establece la ley; y el día y hora señalado en la resolución, se procede a la incorporación al proceso de la declaración una vez calificado el pliego de posiciones y haberse cumplido con una serie de formalidades como la identificación, juramento, advertencia y la formulación de las posiciones; quedando todo lo anterior debidamente documentado

en el acta que se facciona la cual debe ser aceptada y firmada por el absolvente y los que intervienen en la misma.

#### E) VALORACION:

La valoración de los efectos legales de la declaración de las partes, se efectúa en la sentencia o si fuere el caso, en el auto que resuelva el incidente dentro del cual se pres-  
tó, tomando en consideración el valor probatorio de plena prueba que la ley le confiere a la confesión y por tanto, compete exclusivamente al juez.

## 2. COMPETENCIA DEL JUEZ

Como se expusiera en el capítulo anterior, la declaración de la parte tiene por objeto principal obtener la convicción del juez por medio de la aceptación de hechos, es decir, que el juzgador como destinatario de la prueba debe convencerse sobre la existencia o inexistencia de una situación jurídica alegada. Ahora bien, como lo regula el artículo 130 del Código Procesal Civil y Mercantil, para que la declaración sea válida es necesario que se haga ante juez competente. La ley incorpora una característica al juzgador y es que sea COMPETENTE para conocer del litigio que se le plantea, de tal forma que la declaración, para que surta todos sus efectos legales, debe ser prestada ante un juez que tenga esa competencia por la materia, el territorio, el grado y la cuantía. La competencia puede ser establecida a instancia

del propio juzgador por la obligación que le impone de conocer de oficio en las cuestiones de jurisdicción y competencia los artículos 6 del Código Procesal Civil y Mercantil y 121 de la Ley del Organismo Judicial, o bien a instancia de la parte interesada mediante la excepción previa de incompetencia (artículo 116 numeral 1o. del código mencionado) o la declinatoria regulada en el artículo 117 de la Ley del Organismo Judicial. Una vez dilucidado lo referente a la competencia del juez, la declaración que se presete ante él tendrá plena validez.

### 3. CITACION

La citación o notificación, es el acto procesal mediante el cual el tribunal hace saber a las partes lo resuelto por él, en este caso particular, será la resolución que admite para su trámite la declaración de la parte.

Para poder dictar la resolución de trámite y ordenar la citación del absolvente, es necesario que la plica que contiene el pliego de posiciones se encuentre bajo reserva de la Secretaría del Tribunal, y para el efecto, se acompaña la misma al memorial en el que se solicita la práctica de la diligencia.

#### 3.1. PLAZO:

Una vez dictada la resolución por el tribunal, se proce-

de a citar la absolvente cumpliendo para ello con el plazo regulado en la ley que es de DOS DIAS antes del señalado para la diligencia, así se encuentra establecido en el artículo 131 del Código Procesal Civil y Mercantil. Hay que tener presente lo que indica la Ley del Organismo Judicial en el artículo 46 literal e), el cual señala que todo plazo debe computarse a partir del día siguiente al de la última notificación, en consecuencia, entre la notificación y la audiencia, deben mediar por lo menos dos días.

En el presente trabajo se propone una reforma a éste artículo en el sentido que no sean dos días sino CUATRO, porque la práctica ha demostrado que el plazo de dos días se hace insuficiente para poder NOTIFICAR otro tipo de peticiones como la solicitud que se encuentre presente el articulante a efecto de dirigirle otras posiciones la que se hace con veinticuatro horas de antelación a la fecha de la audiencia, y de dos horas para justificar la inasistencia por razón de enfermedad.

### 3.2. FORMA:

Las resoluciones en las que se requiera la presencia de alguna persona para un acto o para práctica de alguna diligencia, deben ser notificadas personalmente, tal como lo establece el artículo 67 del Código Procesal Civil y Mercantil, en tal virtud, se debe observar para la notificación el procedimiento y formalidades establecidos en el Capítulo III del

Título IV del Libro Primero de dicho código.

### 3.3. IMPEDIMENTOS:

Existen ciertas situaciones que al presentarse impiden la realización de la diligencia, estas situaciones son:

#### 3.3.1. MUERTE DEL SUJETO:

Si durante la tramitación del proceso ocurriere la muerte de cualquiera de los sujetos procesales, la ley señala que en los juicios pendientes al abrirse la sucesión, se suspenderán los términos por el tiempo necesario para que los autos pasen al Juez competente y la sucesión se halle legalmente representada, debiéndose acumular los mismos al proceso sucesorio para tramitarse en legajo separado (artículo 451 del Código Procesal Civil y Mercantil).

Por su parte el artículo 74 del mismo código, indica que cuando el notificador sepa, por constarle personalmente o por informes que le den en la casa de la persona que deba ser notificada, que ésta se halla ausente de la república o HUBIERE FALLECIDO, se abstendrá de entregar o fijar cédula, y pondrá razón en autos, en consecuencia, si estando el absolvente citado para prestar declaración de parte y fallece, lógicamente dicha audiencia no podrá realizarse hasta que la mortal se encuentre debidamente representada, asimismo, si al momento de notificar la resolución que fija la audiencia el notificador es informado de tal hecho, deberá abstenerse de notificar y poner razón en autos para lo que proceda.

### 3.3.2. AUSENCIA DEL PAIS:

Uno de los efectos procesales del emplazamiento es obligar a las partes a constituirse en el lugar del proceso y si por cualquier motivo, durante el trámite del mismo, uno de los sujetos debe abandonar el territorio nacional y es citado para que preste declaración de parte, debe dejar mandatario judicial plenamente facultado para poder comparecer a la diligencia porque obviamente el absolvente no podrá hacerlo en forma personal, esto con el objeto de no entorpecer la práctica de la misma evadiendo con ello la acción de la justicia. El artículo 188 de la Ley del Organismo Judicial menciona que las personas hábiles para gestionar ante los tribunales, que por cualquier razón no quieran o NO PUEDEN hacerlo personalmente pueden comparecer por medio de mandatarios judiciales, a cualquier acto siempre que tengan conocimiento de los hechos objeto del proceso. Por su parte el artículo 190 de la misma ley contempla como una de las facultades especiales del mandatario judicial, el prestar confesión y declaración de parte. Ahora bien, si una persona fue debidamente emplazada y es citada para prestar declaración, la situación prevista en el artículo 188 antes citado no es facultativa sino OBLIGATORIA por el hecho mismo del emplazamiento, por tanto, puede aceptarse como un impedimento legítimo para su inasistencia a la audiencia el que tenga que salir del país, pero con la obligación de dejar mandatario judicial plenamente facultado y con conocimiento de los hechos para que preste la de-

claración.

### 3.3.3. ENFERMEDAD:

El artículo 138 del Código Procesal Civil y Mercantil contempla la posibilidad que tiene el absolvente de excusarse a prestar declaración por motivo de enfermedad y para el efecto deberá justificar su inasistencia con DOS HORAS DE ANTELACION a la señalada para la práctica de la diligencia para que el tribunal se traslade al domicilio o lugar en que aquel se encuentre y se pueda realizar la diligencia a presencia de la otra parte, si asiste; salvo que, a juicio del juez, el enfermo no pueda declarar por el estado de su enfermedad. Este artículo contiene una serie de supuestos que es importante analizar e interpretar separadamente:

- a) aquí se habla de dos tipos de enfermedades; una en que el absolvente, por el estado de la misma no puede declarar, lo que constituye propiamente un impedimento para la práctica de la diligencia, en cuyo caso, esta deberá suspenderse y señalarse una nueva audiencia para su celebración; y la otra, aquella enfermedad en que sí puede expresarse, en tal caso, no existe impedimento para efectuar la diligencia siempre que el tribunal se traslade al lugar donde se encuentra el absolvente para que tenga verificativo en presencia del articulante, si asiste;
- b) si el absolvente señala un lugar lejano o distinto a aquel en que el tribunal tiene jurisdicción, se crea una imposibilidad material del juez para trasladarse, situación que



en la práctica genera muchos problemas por la facilidad de ser empleado por algunos litigantes como argucia para que no se realice la diligencia; c) el artículo 138 antes citado contempla que el interesado deberá justificar su inasistencia con dos horas de antelación a la señalada para la práctica de la diligencia, salvo que por lo repentino de la enfermedad fuere imposible a juicio del juez, en cuyo caso se deberá señalar una nueva audiencia. En la práctica forense se observa que dicho plazo es insuficiente para que el juez y el articulante tengan conocimiento de la enfermedad, resolver la solicitud de excusa y más aún, trasladarse al lugar que el absolvente indique, es por ello que considero conveniente introducir una reforma aumentando dicho plazo a VEINTICUATRO HORAS DE ANTELACION a la señalada para la audiencia, plazo que considero prudencial para que tanto el juez como el articulante pueden enterarse de la excusa y disponer lo necesario para trasladarse al lugar en donde se encontrará el absolvente. Existen, sin embargo, enfermedades que por lo repentino de su presentación no permitirían justificar la inasistencia con las veinticuatro horas de antelación, para ello, considero conveniente regular que el absolvente puede presentar su excusa, debidamente justificada, dentro de las VEINTICUATRO HORAS SIGUIENTES a la celebración de la audiencia. Dicha reforma, fundamentada en la justicia, hace que una persona no pueda ser declarada confesa antes del

transcurso de dicho plazo, toda vez que la ley contempla esta posibilidad en el segundo párrafo del artículo 138 del Código Procesal Civil y Mercantil.

La ley no establece un límite a la facultad de excusarse que tienen las partes, lo que permite que puedan hacerlo varias veces, entorpeciendo así el proceso y evadiendo la carga de declarar sobre los hechos del juicio, considero conveniente regular que se limite la misma a UNA SOLA VEZ dentro del mismo proceso.

Las reformas propuestas anteriormente permitirían, a mi entender, evitar el mal uso de la excusa por enfermedad a la vez que por justicia, se contemplarían aquellos casos imprevisos o difíciles de prever.

#### 3.3.4. FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO:

Si bien en este apartado no se pretende deslindar y definir cada una de estas situaciones (por cierto muy complicado para la doctrina), se puede considerar que son aquellos acontecimientos imprevistos e inevitables que impiden ejercer un derecho o cumplir espontáneamente una obligación o hacer lo que se debía o era posible y lícito (33). Aplicado a la declaración de parte, se puede decir que son aquellas circunstancias (diferente a la enfermedad justificada con la

---

33. Guillermo Cabanellas, "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual", Buenos Aires: Editorial Heliasta, S.R.L., 1979, Tomos II y III, páginas 99 y 438, respectivamente.

antelación debida) que impiden al absolvente comparecer al Juzgado a prestar la declaración para la que fue citado, ejemplo de esto se puede citar un accidente, una detención ilegal, un paro cardiaco, etc. El artículo 131 señala que para que el absolvente deje de comparecer a la audiencia debe existir JUSTA CAUSA, que deberá ser alegada antes de que el juez haga la declaración de confeso.

Dentro de esta justa causa se incluyen la fuerza mayor y el caso fortuito. Aquí se crea un problema puesto que la ley impone como límite para alegar dicha circunstancia la declaratoria de confeso que en algunos juzgados puede ser de veinticuatro horas y en otros de tres días dependiendo si la resolución se hace en forma de decreto o de auto, si la solicitud de confeso se hace minutos después de la hora señalada para la audiencia en que no compareció el absolvente.

Considero oportuno que el absolvente tenga el derecho de alegar y probar estas situaciones imprevistas sin la presión de ser declarado confeso inmediatamente, cuando estuvo impedido a defenderse por una causa legítima por tal motivo, es conveniente que en tales circunstancias el absolvente cuente con VEINTICUATRO HORAS POSTERIORES a la audiencia para acreditarlo ante el Juez e impedir la declaratoria.

#### 4. POSICION:

##### 4.1. CONCEPTO:

Como fue mencionado anteriormente, el elemento material o real de la confesión son los HECHOS sobre los cuales versa aquella, sean estos personales o del conocimiento del absolvente. Estos hechos se van a traducir en las POSICIONES, así lo contempla la ley al enunciar que las posiciones versarán sobre hechos personales del absolvente o sobre el conocimiento de un hecho, expresadas con claridad y precisión y en sentido afirmativo.

Es necesario para poder analizar la forma de las posiciones comprender cuál es la naturaleza de éstas. El Código Procesal Civil y Mercantil se refiere a ellas indistintamente como posiciones o preguntas y al pliego de posiciones lo identifica también con un interrogatorio, lo que de acuerdo con la doctrina dominante es técnicamente incorrecto toda vez que las posiciones NO SON PREGUNTAS, así lo sostiene Nájera Farfán cuando dice que "el nombre de posiciones no debe identificarse con el de interrogatorio porque el articulante mismo no interroga, sino que afirma existir un hecho cuya veracidad reclama del confesante" (34), de tal suerte que la posición es en sí una afirmación y no un hecho incierto como lo es la pregunta.

La posición es definida por varios autores, entre ellos Lino Enrique Palacio quien dice que se llama posición a "cada

---

34. Mario Efraín Nájera Farfán, "Derecho Procesal Civil",

Guatemala: Editorial Eros, 1970, pág. 487.

una de las proposiciones afirmativas que debe formular la parte interesada en obtener la confesión de la contraria, y acerca de las cuales esta última debe expedirse en oportunidad de concurrir a prestar declaración" (35). Nájera Farfán la define como "los hechos que el sujeto activo de la confesión pone (del latín positione) para que el absolvente manifieste si los acepta o no como verdaderos" (36). Puede definirse la posición como aquellas ENUNCIACIONES SOBRE HECHOS LITIGIOSOS EXPUESTOS EN FORMA AFIRMATIVA QUE EL ARTICULANTE FORMULA AL ABSOLVENTE, CONMINANDOLO PARA QUE LOS ACEPTE O NIEGUE Y BUSCANDO CON ELLO SU CONFESION.

Las posiciones para que sean aceptadas por los jueces deben reunir ciertas características propias, y son:

- a) Deben ser sobre hechos PERSONALES del absolvente o sobre el CONOCIMIENTO de los mismos;
- b) Deben referirse a hechos LITIGIOSOS O CONTROVERTIDOS EN EL PROCESO;
- c) Deben ser formuladas en SENTIDO AFIRMATIVO. Esto produce en la práctica forense algunos problemas de interpretación en virtud que puede implicar la forma de expresión de la posición o lo positivo o negativo de un hecho, ya que muchas veces se hace difícil plantear un hecho negativo en forma afirmativa. Considero que el juzgador buscando más

---

35. Lino Enrique Palacio, ob. cit., pág. 522.

36. Mario Efraín Nájera Farfán, ob. cit., pág. 487.

la aplicación de la justicia que el imperio del formalismo, debe ser amplio y aceptar aquellas posiciones que encajen en esta situación.

- d) Deben ser CLARAS Y PRECISAS, es decir, que no sean ambiguas o de difícil comprensión;
- e) Por regla general, deben versar sobre UN SOLO HECHO, no obstante, una posición puede comprender dos o más hechos si estos están íntimamente vinculados entre sí, siempre que cumplan con ser claras y concretas;
- f) deben formularse por escrito a través del PLIEGO DE POSICIONES, el cual debe presentarse en plica al momento de solicitarse el diligenciamiento de la prueba.

En la investigación de campo se pudo comprobar que el 66.66% de los encuestados están de acuerdo que la forma de las posiciones debe cambiarse para dar paso a una flexibilidad que permita viabilizar esta prueba y examinar en mejor forma al absolvente que es el fin de la misma. Varios tratadistas consultados opinan igualmente que el formalismo de las posiciones es obsoleto y arcaico; y partiendo de la base que se busca un fallo justo apegado a la verdad (no formal ni histórica, pues la verdad es una sóla) puede proponerse cambiar el sistema por un interrogatorio libre y abierto en cuanto a la forma de faccionar las preguntas y tratando siempre sobre los hechos litigiosos. Podría incluso interpelarse al absolvente de manera oral por la contraparte y por el propio juez en la misma audiencia conforme se vayan produciendo

las respuestas. Es algo que puede ser considerado, aunque hay que admitir que la estructura de los tribunales y del proceso, pero más todavía, los esquemas de pensamiento de jueces, auxiliares de justicia e incluso abogados, impide, por el momento, avanzar en este sentido. (Gráfica pregunta número 13).

#### 4.2. FORMA TECNICA DE DIRIGIR UNA POSICION:

Sin pretender dar fórmulas definitivas o rígidas para plantear una posición, considero oportuno hacer una diferenciación en cuanto a que si la posición se va a dirigir al absolvente sobre hechos que le son personales o sobre hechos de los cuales tiene conocimiento pero no intervino directamente, así pues puede distinguirse dos situaciones:

##### 4.2.1. SOBRE HECHOS PERSONALES DEL ABSOLVENTE:

En este caso, tomando en consideración que el absolvente conoce perfectamente los hechos sobre los que declara, puede emplearse la fórmula de: "DIGA SI ES CIERTO QUE" o "DIGA QUE ES CIERTO". Lo estimo adecuado en sus dos maneras partiendo que el articulante PONE hechos para que el absolvente los acepte o no como verdaderos y no plantea una posibilidad de veracidad, seguidamente se expone el hecho o hechos sobre los cuales versará la declaración. Parecerá hasta cierto punto repetitivo, sin embargo es la manera usual en el ámbito forense.

##### 4.2.2. SOBRE HECHOS DE CONOCIMIENTO DEL ABSOLVENTE:

Como es lógico, en este caso, el absolvente no declarará

sobre hechos en que intervino o participó directamente, sino sobre aquellos que, por motivo de su cargo, de su designación o por disposición de la ley, tiene conocimiento o se presume que deba tenerlo, como es el caso de los mandatarios, el cesionario, los representantes legales de las entidades y de los menores de edad. Por tal razón no considero técnico, aunque no por ello ilegal, dirigir la posición con la fórmula de "Diga si es cierto" o "Diga que es cierto", opino más aconsejable dirigirla empleando las formas "DIGA SI ES DE SU CONOCIMIENTO" o "DIGA QUE ES DE SU CONOCIMIENTO". Algunos litigantes emplean indistintamente las dos maneras o ambas, pero no por ello significa que la posición va a tener mayor fuerza de verdad o que va a ser aceptada por el Juez. La diferenciación atiende básicamente al carácter técnico que debe tener la prueba y todo lo que un abogado realice en beneficio de su patrocinado. Como se expuso anteriormente, no son formas inmutables sino lo más técnicas posibles.

## 5. PLIEGO DE POSICIONES:

### 5.1. CONCEPTO:

Se puede definir como aquel documento que contiene las posiciones formuladas por el articulante y que deberán ser dirigidas al absolvente en la audiencia respectiva, con la finalidad de obtener la confesión de éste último. Guillermo Cabanellas lo define como: "escrito que contiene la



serie de preguntas a cuyo tenor una de las partes exige que sea interrogada la otra, bajo confesión judicial" (37). El artículo 131 del Código Procesal Civil y Mercantil indica que "Para ordenar la citación es necesario que se haya presentado la plica que contenga el pliego de posiciones, el cual quedará bajo reserva de la Secretaría del Tribunal". Si bien es cierto, que la ley no le da mayor importancia al mismo, en el sentido de indicar sus características o formalidades, es conveniente saber en que consiste, toda vez que es el vehículo a través del cual las posiciones se presentan al Juez para su calificación y posterior formulación al absolvente.

#### 5.2. FORMALIDADES:

La ley no le asigna ninguna formalidad esencial al pliego de posiciones más que el ser presentado en plica para su custodia en la Secretaría del Tribunal. Las formalidades que dicho documento debe tener están dadas por la práctica judicial, no existe expresamente fundamento legal alguno que las establezca, y se puede mencionar las siguientes:

- a) debe ser presentado en plica para su conservación por parte de la Secretaría del Tribunal y es abierto hasta el momento mismo de la audiencia (artículo 131 ya citado);
  - b) encabezado en el que se indique el nombre de la persona
- 

37. Guillermo Cabanellas, "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual", Tomo V, pág. 276.

que deba absolver las posiciones y si se desea, la identificación del juzgado y el número del juicio:

- c) las posiciones que serán dirigidas;
- d) fecha y firma del articulante.

Cabe mencionar que la ausencia del requisito indicado en la literales b, no debe impedir al Juez calificar y dirigir las posiciones, toda vez que, como se señaló, no está establecido en la ley, obedeciendo principalmente a la práctica o al uso constante en los tribunales; en cuanto a la firma, es requisito necesario por los efectos que contra el articulante produce su propio pliego de posiciones, según lo establecido en el primer párrafo del artículo 139 del Código Procesal Civil y Mercantil que regula: "La confesión prestada legalmente produce plena prueba. Las aserciones contenidas en un interrogatorio que se refieran a hechos personales del interrogante, se tendrán como confesión de éste".

### 5.3. AMPLIACION DEL PLIEGO DE POSICIONES:

Según lo establece el artículo 136 del Código Procesal Civil y Mercantil, la parte que promovió la prueba puede presentar otras preguntas, que el juez calificará antes de dirigirlas al absolvente en la misma diligencia. Este pasaje citado, faculta al articulante a ampliar el pliego de posiciones que oportunamente presentara, en tal caso, las nuevas posiciones deberán llenar los mismos requisitos señalados en el artículo 133 del código ya citado, pero obviamente no se presentarán en plica, toda vez que su redacción y calificación

se hace en la misma audiencia. Por medio de esta facultad, el articulante puede dirigir posiciones referentes a nuevos hechos que merezcan ser conocidos por el juez y que hubiesen sido mencionados por el absolvente en su primera participación, o bien, ampliar los hechos litigiosos siempre y cuando estén contenidos en la demanda o en su contestación, y en el último de los casos, replantear las posiciones cuando, por cualquier motivo, fueren descalificadas por el juez.

En cuanto a la descalificación de las posiciones, puede presentarse una situación extrema que requiere atención: la descalificación total del pliego. Puede entonces ampliarse el mismo? o precluye el momento procesal para pedir nueva audiencia? A este respecto, me permito exponer dos opciones:

- a) si se descalifica totalmente el pliego de posiciones, por principio lógico, no podría ampliarse algo que no existe, que no es, como ocurriría en este caso; empero, por los principios procesales de celeridad, concentración y economía procesal, el juez puede permitirle al articulante el replanteamiento de las mismas, y una vez calificadas, dirigirlas al absolvente;
- b) si el juez no considera procedente ampliar un pliego descalificado en su totalidad, creo que tampoco el momento procesal para diligenciar esta prueba precluya, en virtud que, de acuerdo al artículo 130 del Código Procesal Civil y Mercantil, la misma puede ser prestada en cualquier estado del juicio en primera instancia y hasta el día ante-

rior al de la vista en la segunda, como consecuencia, puede volverse a solicitar cumpliendo con los requisitos legales, y el juez deberá señalar nueva audiencia, aunque con la inconveniencia de ser conocidas, por la contraparte, las posiciones sobre las que declarará. Si bien es cierto que la propia ley regula que a la misma parte no puede pedírsele más de una vez posiciones sobre los mismos hechos, no puede ser invocado dicho precepto, por la razón que las posiciones no fueron dirigidas y el absolvente jamás declaró, o en otras palabras, la diligencia de posiciones no se celebró, y principalmente porque la finalidad de la prueba es que el sujeto procesal se manifieste sobre los hechos que motivan el litigio. Para apoyar lo anterior debe tenerse presente la doctrina sustentada por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de fecha veinte de julio de mil novecientos noventa dictada en el Recurso de Casación interpuesto por Pedro Morales López en contra de la sentencia de la Sala Séptima de la Corte de Apelaciones, en la que indicó: "Para que opere la limitación a pedir posiciones más de una vez sobre los mismos hechos es necesario que con anterioridad se haya practicado diligencia de posiciones" (38).

#### 5.4. CRITERIOS JUDICIALES PARA LA CALIFICACION DEL PLIEGO DE POSICIONES:

---

38. Gaceta de los Tribunales, Segundo Semestre 1990, pág. 9.

El juez al momento de calificar las posiciones, efectúa un verdadero exámen sobre los hechos que se discuten en el juicio; debe para ello, tener un conocimiento general de los mismos plasmados en la demanda, reconvencción y contestación, según sea el caso, para poder determinar aquellos que merecen ser investigados y que cumplen con los requerimientos legales establecidos en el artículo 133 del Código Procesal Civil y Mercantil, que además impone al juez la obligación de ser escrupuloso en el cumplimiento de ese precepto.

Si el juez tiene un conocimiento global de los hechos litigiosos y la ley le indica ciertos lineamientos a seguir en la calificación de las posiciones (si versan sobre hechos personales o del conocimiento del absolvente, claras y precisas, formuladas en sentido afirmativo, que versen sobre un sólo hecho o dos íntimamente ligados y que sean controvertidos), es de suponer que no se presente ningún problema en cuanto a divergencias de interpretación, no obstante, la investigación de campo proporciona como dato interesante que el 93.33% de los encuestados consideran que los jueces califican con criterios diferentes las posiciones, lo que indudablemente produce incertidumbre entre los litigantes en virtud que para un juez un hecho puede ser controvertido y para otro no, o bien una posición puede estar dirigida en sentido afirmativo y otro opina lo contrario; y así pueden mencionarse un sin número de casos en que los jueces califican las posiciones apoyados en sus criterios divergentes. Ante esto los liti-

gantes no les queda otra alternativa más que protestar la no admisión de las posiciones en la propia diligencia ya que la ley no contempla un medio de impugnación. (Para una mejor comprensión de éste punto, ver esquema de la pregunta número 12 del Anexo).

#### 6. ABSOLUCION DE POSICIONES:

##### 6.1. DEFINICION:

Lino Enrique Palacio define a la absolución de posiciones como la "declaración prestada en juicio por cualquiera de las partes, a requerimiento de la contraria, mediante contestación, con previo juramento o promesa de decir verdad, a un interrogatorio formulado por escrito (llamado pliego de posiciones)" (39). Eduardo Pallares por su parte la define como el "acto procesal en el que uno de los litigantes contesta las posiciones que le formula la parte contraria" (40).

Se puede concluir que la absolución de posiciones es EL ACTO PROCESAL MEDIANTE EL CUAL EL ABSOLVENTE RESPONDE EL PLIEGO DE POSICIONES FORMULADO POR EL ARTICULANTE, PREVIA CALIFICACION DEL JUEZ Y BAJO JURAMENTO DE DECIR LA VERDAD, SOBRE HECHOS LITIGIOSOS QUE LE SON CONOCIDOS.

-----

39. Lino Enrique Palacio, ob. cit., Tomo IV, pág.506.

40. Eduardo Pallarés, "Diccionario de Derecho Procesal Civil" pág. 23

## 6.2. SUJETOS DE LA ABSOLUCION DE POSICIONES:

En cuanto a los sujetos de la absolución de posiciones debe distinguirse dos categorías: los que solicitan la absolución y los que deben absolver las posiciones.

Así pues, pueden solicitar la absolución cualquiera de las partes: actor o demandado. Ambos tienen la facultad de solicitar que su contraparte comparezca al Juzgado a prestar declaración. En los casos que exista litisconsorcio activo o pasivo, es decir, varios demandantes o varios demandados que representen un mismo derecho, el Código Procesal Civil y Mercantil establece que están obligados a UNIFICAR PERSONERIA (artículo 46) por tanto corresponde al representante común solicitar que la contraparte comparezca a declarar. Si existe un litisconsorcio pasivo, o sea, un sólo demandante contra varios demandados, corresponde a la totalidad de estos últimos, la obligación de comparecer a absolver posiciones, no obstante hubieren unificado personería en uno de ellos. En el supuesto que una persona intervenga en un proceso por las modalidades del litisconsorcio necesario (artículo 53 del código mencionado) o el litisconsorcio facultativo (artículo 54), tiene por su calidad de parte, el derecho de pedir la absolución de posiciones. El artículo 56 del Código Procesal Civil y Mercantil estipula que en un proceso seguido entre dos o más personas, puede un tercero presentarse a deducir una acción relativa al mismo asunto. Esta nueva acción se le llama tercería y el que la promueve, tercero opositor o

coadyuvante. Los terceros pueden ser entonces COADYUVANTES cuando se reputan una misma parte con aquél a quien ayuda, y en este caso puede pedir la confesión de la contraparte y puede, asimismo, prestar declaración, pero no podría solicitarla de aquella parte a quien ayuda; y EXCLUYENTES los que aleguen un derecho de dominio o de preferencia, en este caso, por su situación especial dentro del proceso, pueden pedir la declaración del actor y del demandado por cuanto constituyen una parte múltiple y contraria con relación a él.

En el supuesto de quién debe comparecer a absolver posiciones, compete a las partes hacerlo y por tanto a los litisconsortes y los terceros intervinientes.

El artículo 132 del Código Procesal Civil y Mercantil presenta una serie de variadas y complejas situaciones que merecen ser analizadas con detenimiento cada una. Así pues en su primer párrafo, indica que "Las partes están obligadas a absolver personalmente las posiciones cuando así lo exija el que las articula, o cuando el apoderado ignore los hechos" Esto a primera vista no ofrece mayor problema, sin embargo, en la práctica judicial, es motivo de discusiones y diversas opiniones.

Desmenuzando el contenido del anterior párrafo se puede llegar a valiosas conclusiones:

- a) Haciendo acopio de la lógica jurídica se puede establecer que dicho párrafo está integrado por una consecuencia jurídica (las partes están obligadas a absolver personalmen-



te las posiciones) que puede derivarse de dos supuestos jurídicos unidos por un conjunción disyuntiva "O" (cuando así lo exija el que las articula, o cuando el apoderado ignore los hechos) que en sentido legal implica en este caso, una exclusión o diferenciación de conceptos que se encuentran en una misma situación o que pueden producir iguales efectos (41), y puesto que se trata de una exclusión de conceptos, se puede combinar la misma consecuencia con ambos supuestos o hipótesis para lograr consecuencia jurídicas, así se tiene que la primera combinación estaría integrada por un supuesto positivo que genera una consecuencia positiva: "las partes están obligadas a absolver personalmente las posiciones cuando así lo exija el que las articula", en esta circunstancia, si el articulante exige que su contraparte absuelva posiciones personalmente, así deberá hacerlo. La otra combinación está formada por una consecuencia positiva derivada de un supuesto negativo: "las partes están obligadas a absolver personalmente las posiciones cuando el apoderado ignore los hechos"; lo que significa que si el apoderado desconoce los hechos sobre los que versará la declaración, el poderdante deberá comparecer personalmente a declarar.

- b) El problema se presenta, a mi parecer, cuando el supuesto jurídico es positivo, en este último caso, en virtud que
- 

41. Guillermo Cabanellas, ob. cit., Tomo IV, pág. 601.

si el apoderado CONOCE los hechos, la consecuencia lógica no podría ser la misma, por tanto ya no existiría obligación, por parte del absolvente, de asistir personalmente a la audiencia.

- c) Por otra parte, existe la norma contenida en el artículo 188 de la Ley del Organismo Judicial que establece que las personas hábiles para gestionar ante los tribunales, que por cualquier razón no quieran o no puedan hacerlo personalmente o las personas jurídicas que no quieran concurrir por medio de sus presidentes, gerentes o directores, pueden comparecer por medio de mandatarios judiciales, a cualquier acto, siempre que tengan conocimiento de los hechos objeto del proceso. Así también, el artículo 190 de la misma ley indica que una de las facultades especiales que se le pueden conferir a un mandatario judicial es el prestar confesión y declaración de parte. De lo anterior se desprende que una persona hábil que por cualquier motivo NO PUEDA o NO QUIERA gestionar personalmente ante un juzgado, puede encomendar el negocio a un mandatario judicial, que en el caso particular de la declaración de parte debe reunir como requisito indispensable el conocer los hechos objetos del proceso.
- d) En conclusión, coexisten varias normas sobre un mismo tema LA POSIBILIDAD QUE TIENE EL MANDATARIO DE PRESTAR DECLARACION DE PARTE, EN NOMBRE DE SU MANDANTE, CUANDO ESTE HA SIDO CITADO PARA PRESTARLA PERSONALMENTE. En este caso

considero, que debe reformarse el Código Procesal Civil y Mercantil para que exista concordancia entre las normas existentes y que permitan que el absolvente pueda declarar por medio de su mandatario judicial sin que se vea obligado a comparecer personalmente. Estimo que la comparecencia de uno u otro sería indiferente si la ley regulara las condiciones para que el mandatario pudiera participar, garantizando plenamente la finalidad de la prueba (informar al juez sobre la existencia o inexistencia de los hechos litigiosos), en este sentido, el citado código debe regular que el mandatario puede comparecer a prestar declaración de parte en representación de su mandante, si tiene absoluto conocimiento de los hechos que motivan el proceso y si manifestare en la audiencia desconocer algunos o todos los hechos, sobre los que versan las posiciones, deberá declararse confeso al mandante en la mismas.

- e) Ya el Código de Trabajo contiene este precepto, aunque de una manera poco técnica al regular en el artículo 336 último párrafo lo siguiente: "En caso persista la causa de la excusa las partes deben designar un mandatario para que los represente, otorgándoles facultades suficientes, incluso para prestar confesión judicial, cuando ésta se hubiere pedido prestar en forma personal, en este caso, si el mandatario no está suficientemente enterado de los hechos se le declarará confeso". Por tanto, si el absolvente es citado para que comparezca a prestar declaración de

parte en forma personal, podrá hacerlo mediante un mandatario judicial que tenga absoluto conocimiento de los hechos, pero con la condición que si éste manifiesta que los ignora, se le declarará confeso. Así considero que se garantiza el efecto de la prueba sin entorpecimiento ni tácticas evasivas.

El segundo párrafo del artículo que se analiza indica que "es permitido articular posiciones al mandatario que tenga cláusula especial para absolverlas, o cuando se refieran a hechos ejecutados por él en el ejercicio del mandato". Respecto al mandatario, este precepto contiene dos supuestos que se aplican en situaciones distintas. La primera contiene una potestad, que aunque no lo diga expresamente, compete al articulante, toda vez que lo faculta para dirigirle posiciones al mandatario cuando esté autorizado para ello por parte del mandante, y que va enlazada con el primer párrafo ya analizado, es decir, el articulante no exige la comparecencia personal del absolvente, sino que decide dirigirle las posiciones a su mandatario.

El segundo párrafo es más específico y aplicable a la actuación del mandatario en el ejercicio del o de los negocios encomendados. El mandatario, por tanto, declara, no sobre hechos personales del mandante y de los cuales tenga conocimiento, sino sobre aquellos hechos realizados por él en el cumplimiento del mandato.

En la cesión de derecho, la ley considera al cesionario

como apoderado del cedente para los efectos de la declaración de parte que eventualmente pueda prestar sobre los derechos cedidos.

Para las entidades jurídicas, la ley contempla que "si se pidiere que absuelva posiciones una entidad jurídica cuya representación legal la tengan varias personas, dicha entidad designará a la que deba contestarlas". Este precepto da una amplia facultad a la entidad jurídica para que sea ésta la que designe a la persona que deberá absolver las posiciones en su representación, no es por ende, una potestad del articulante el pedir que sea el representante legal nato o el designado en la escritura constitutiva o estatutos, el que deba comparecer. Cualquier petición en este sentido, deberá ser denegada. Lo anterior obedece a la dificultad que implica para un presidente o gerente general, estar enterado de todas las negociaciones que se generan dentro de la entidad a su cargo, siendo más conveniente que comparezca la persona idónea que tenga pleno conocimiento de los hechos que motivan una reclamación, o en su caso, la más apta para defender los intereses de la entidad.

La entidad jurídica puede incluso no concurrir por medio de su presidente, gerente o director, en virtud que la Ley del Organismo Judicial le permite poder hacerlo por intermedio de un mandatario judicial, expresamente autorizado para ello. La misma ley en el artículo 188 regula que en el caso de las sociedades constituidas en el extranjero, sus repre-

sentantes que tengan facultades judiciales deberán sustituirlas en un Abogado, para comparecer a juicio, si no tienen esa profesión. Como se ve para este tipo de sociedades, la ley es restrictiva en cuanto que únicamente pueden ser representadas por un Abogado en su calidad de Mandatario Judicial.

Para el caso especial de los menores de edad, la ley presenta dos alternativas, una general y otra particular, dependiendo de la edad del menor y su consecuente capacidad de comprensión del acto de absolución de posiciones. La primera señala que por los menores de edad prestarán declaración sus representantes legales, entiéndase, padres en ejercicio de la patria potestad (artículos 254,255,261 del Código Civil) o tutores (293,296 308 del Código Civil). La segunda es cuando el menor tiene más de dieciseis años, en tal caso, el articulante puede pedir que sea éste quien preste declaración de parte en presencia de su representante legal.

La ley no contempla el caso de los declarados en estado de interdicción, pero por disposición legal, la declaración de parte la prestarán sus representantes legales que pueden ser los propios padres (artículos 14 y 252 del Código Civil) o un tutor (artículo 293 del Código Civil). Los padres y tutores, estarán sujetos a las reglas que para cada una de las instituciones establece la ley.

Para el caso de la declaración de parte del Estado, sus organismos, o de sus instituciones descentralizadas, autónomas o semiautónomas, rige el Decreto Ley número 126-83 en el

que se indica el procedimiento a seguir y que tiene las siguientes características: a) previa calificación del pliego de posiciones, se remite al representante legal de la institución que se trate, quien contestará mediante informe por escrito dentro de un plazo no menor de ocho días ni mayor de quince, contados a partir de su recepción; b) el informe irá firmado y sellado por la entidad; c) el Estado o sus instituciones no podrán ser declaradas confesas; d) si el representante legal no cumple con rendir el informe dentro del plazo señalado será responsable personalmente por el delito de incumplimiento de deberes. Este decreto coloca al Estado en una situación de superioridad en relación a los particulares, confiriéndole ventajas procesales que la otra parte no goza, tal es el caso, de un mayor plazo para responder la posiciones (ocho días y no inmediatamente como comúnmente ocurre), no puede ser declarado confeso y puede declarar mediante informe. El derecho a la igualdad se encuentra consagrado en el artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que se extiende, y así debe entenderse, a una IGUALDAD PROCESAL, es decir, que sin importar que una de las partes sea el ESTADO, el proceso, las garantías constitucionales y el procedimiento, deberían ser el mismo para todos. Luis Recasens Siches expone que "Los tribunales no deben hacer distinción ninguna entre el poderoso -ni siquiera cuando éste sea el Estado- y el desvalido, entre el rico y el pobre, entre el gran hombre y el humilde desconocido, entre el amigo

y el enemigo etc. Las condiciones de plena igualdad ante los tribunales constituyen el derecho de garantía principal de la igualdad jurídica en todos los aspectos, y el remedio para las violaciones que ésta hubiese podido sufrir en otras etapas de la Administración pública" (42). De tal suerte, que al profundizar un poco más en el contenido de dicho Decreto Ley, se puede arribar a la conclusión de su INCONSTITUCIONALIDAD por violentar el derecho a la igualdad y garantía procesal.

#### 7. PROCEDIMIENTO PARA LA ABSOLUCIÓN DE POSICIONES:

##### 7.1. COMPARECENCIA DEL ARTICULANTE:

Por principio general, el articulante no está obligado a comparecer a la audiencia de absolución de posiciones; su participación es facultativa y tiene como único objeto, la fiscalización de la prueba en compañía de su abogado. Sin embargo, la misma se torna obligatoria, cuando el absolvente hace uso del derecho que le confiere el artículo 136 del Código Procesal Civil y Mercantil que regula: "Absueltas las posiciones, el absolvente tiene derecho a su vez, de dirigir otras preguntas al articulante, a cuyo fin puede exigir, con veinticuatro horas de anticipación cuando menos a la fecha

---

42. Luis Recasens Siches, "Tratado General de Filosofía del Derecho", Mexico: Editorial Porrúa, S.A., 1986, pág. 572.



señalada para la diligencia, que éste se halle presente. Y la diligencia no se llevará a cabo si no compareciere el articulante y así lo pidiere el absolvente".

En la práctica, esto es motivo constante de entorpecimiento de la prueba dado que el plazo que establece la ley es demasiado corto para resolver y notificar al articulante el requerimiento de su presencia. Es por ello que como parte de una buena procuración, el abogado del articulante debe estar atento al ingreso de tal solicitud al tribunal y evitar así la suspensión de la diligencia por la inasistencia de su patrocinado.

Sugiero como medida adecuada para evitar la mala utilización de este derecho y sorprender a la contraparte que se reforme la ley en cuanto al plazo para solicitar la presencia del articulante y no sea de veinticuatro horas antes a la fecha señalada para la diligencia, sino DENTRO DE LAS VEINTICUATRO HORAS SIGUIENTES a la notificación de la resolución que señala la audiencia. Dicha reforma le otorgaría al tribunal un plazo prudente de tres días para poder resolver y notificar, asegurando de esta manera la realización de la audiencia.

#### 7.2. LUGAR DEL ACTO:

En condiciones normales, el lugar donde se celebra la diligencia es en la SEDE DEL ORGANO JURISDICCIONAL que conoce del proceso o de aquel que interviene en el mismo por motivos de competencia territorial, así lo contempla la ley cuando

dice que "si el que deba absolver posiciones estuviere fuera del lugar del juicio, el juez comisionará para la práctica de la diligencia respectiva al Tribunal correspondiente, acompañando la plica". Aquí creo oportuno señalar que debe agregarse a este párrafo la obligación por parte del Juzgado comitente de enviar, juntamente con la plica, copia del memorial de demanda, reconvención o contestación, según proceda, para que el juez comisionado tenga conocimiento de los hechos controvertidos y pueda calificar correctamente las posiciones.

La ley contiene una excepción a la regla general en el artículo 138, y es cuando el absolvente justifica su inasistencia por motivo de enfermedad y señala domicilio o lugar donde se encontrará para que el tribunal se traslade al mismo y allí se verifique la diligencia en presencia de la otra parte, si asistiere.

#### 7.3. HORA DEL ACTO:

En la resolución respectiva, se fija una hora para que tenga verificativo la diligencia, debiendo en tal caso, para que no exista discrepancia de horario entre litigantes y jueces, atenerse a la hora oficial.

#### 7.4. IDENTIFICACION DEL ABSOLVENTE:

El artículo 137 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que el acta que se levanta en la audiencia contendrá, entre otras cosas, los datos de identificación personal de absolvente, siendo estos: nombre y apellidos completos del

absolvente o de la persona que lo represente, edad, estado civil, nacionalidad, profesión u oficio y domicilio.

Juntamente con lo anterior, y aunque el código no lo regule, se exige la presentación de la cédula de vecindad. Existen, sin embargo, situaciones imprevistas que pueden impedir la presentación de dicho documento, tal sería el caso de un extravío, o un robo, y en tales circunstancias la persona queda sin documento de identificación oficial. La Ley de Cédula de Vecindad Decreto 1735 y su reglamento respectivo, creó dicho documento oficial de identificación con carácter obligatorio para todos los guatemaltecos y extranjeros residentes en el país, comprendidos entre los 18 y 60 años de edad. El artículo 8 de la citada ley señala que "Es obligatoria la presentación de la Cédula para los siguientes actos: contraer matrimonio, salvo el caso de que se trate de contraerlo en artículo de muerte; toma de posesión de cargos y empleos públicos; obtención de pasaportes para salir del país; inscripción de matrimonios, nacimientos, reconocimiento de hijos y defunciones y para ejercer el derecho de sufragio"; como se puede ver, no menciona dentro de dichos actos a las diligencias judiciales, tal es el caso de la Declaración de Parte. Por otro lado el artículo 9 de la misma ley indica: "Todo funcionario público que dudare de la identidad de una persona le exigirá la exhibición de su Cédula de motu propio o a solicitud de parte interesada. El testimonio dado por persona que no compruebe en este caso su identidad, care-

ce de valor legal", en este sentido, la ley da a entender que sólo en caso de duda de la identidad de una persona un juez puede exigir la presentación de la cédula, pero si la misma se puede establecer con otros medios, ya no existiría obligación de exhibirla.

Sin pretender restarle importancia a este requisito necesario para conferirle certeza a la diligencia, en cuanto a la identidad de los participantes, considero que el juzgador debe ser amplio en permitir la identificación de la persona con otros documentos, cuando justificadamente, la cédula de vecindad no pueda ser presentada. Asimismo, la propia ley, debe permitirle al absolvente su identificación con otros documentos, toda vez que la finalidad de los mismos es dar certeza en cuanto a la identidad de los sujetos procesales. Es por ello que formulo como reforma al Código Procesal Civil y Mercantil que se permita al absolvente identificarse con su LICENCIA DE CONDUCIR o PASAPORTE apoyado en tres razones: a) ambos documentos son extendidos por órganos de la administración pública, y por ende, autoridades guatemaltecas competentes, como lo son el Departamento de Tránsito de la Policía Nacional y la Dirección General de Migración, respectivamente, y que indudablemente producen el mismo efecto legal; b) tanto la licencia de conducir como el pasaporte, además de contener los datos de identificación de la persona, también tiene el número de cédula de vecindad, y son extendidos con base en ésta; c) si se le impide a una persona declarar por

no tener su cédula de vecindad, se estaría violando el principio constitucional del Derecho de Defensa, y la Ley de Cédula de Vecindad no puede ser considerada jamás superior a la Constitución Política de la República de Guatemala.

#### 7.5. INTERVENCION DE INTERPRETE:

El código no regula que en el caso de la declaración de parte, si el absolvente ignora el idioma español, pueda actuar a través de un INTERPRETE; si lo establece para los testigos (artículo 163) y permite que la declaración se pueda prestar por medio de intérprete nombrado por el juez, debiendo preferir al titulado, y si el testigo lo pide, además se asentará su declaración en su propio idioma, por él o por el intérprete.

Si bien es cierto que el artículo 143 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica que el idioma oficial de Guatemala es el español, también lo es que la misma constitución reconoce a las lenguas vernáculas como parte del patrimonio cultural de la Nación, y en el artículo 58 reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su LENGUA y sus costumbres.

Guatemala es un país pluricultural y plurilingüístico, y siempre existe la posibilidad que un extranjero sea parte en un proceso, por tanto, es conveniente regular sobre el derecho que tienen las personas a manifestarse en su propia lengua, dialecto o idioma, con el auxilio de un intérprete nom-

brado para el efecto, y que de preferencia, existan listas de intérpretes oficiales para hacer más expédita e imparcial la diligencia y evitar así que exista una relación directa entre el declarante y su traductor.

La reforma que se propone es contemplar esta norma, existente en la actualidad sólo para la declaración testimonial, en la declaración de parte, con la misma formalidad y efectos.

#### 7.6. JURAMENTO DEL ABSOLVENTE;

El artículo 134 del Código Procesal Civil y Mercantil emplea para la fórmula del juramento dos conceptos diferentes: la PROMESA y el JURAMENTO, así pues dice: "PROMETEIS, bajo JURAMENTO, decir la verdad en lo que fuereis preguntado?". Dicho formalismo constituye un requisito esencial para la validez y fuerza probatoria de la absolución de posiciones con efectos penales para aquél que incumple con su promesa de decir la verdad.

La PROMESA puede definirse como "ofrecimiento solemne, que compromete el honor pero no la fe, a diferencia del juramento, de cumplir estrictamente un deber, desempeñar con honradez un cargo, dar cumplimiento a un encargo o decir la verdad" (43); por su parte el JURAMENTO es la "afirmación o negación de algo, poniendo a Dios como testigo, y con la sanción moral que por religión se dicta para quienes quebrantan

---

43. Guillermo Cabanellas, ob. cit., Tomo V, pág. 455.

con mentira la fe sagrada concedida a esta solemne manifestación de veracidad" (44). El juramento con carácter promisorio puede ser definido como el compromiso solemne, ligado a una sanción penal en caso de incumplimiento, que el absolvente asume de contestar con la verdad a las posiciones que se le dirijan. Tiene por objeto obligar al absolvente a conducirse con la verdad en la diligencia y producir efectos penales si éste incumple con dicha obligación.

La ley contempla que después que el absolvente promete decir la verdad, bajo juramento, en lo que le fuere preguntado, será advertido de la pena relativa al delito de perjurio el cual se encuentra tipificado en el artículo 459 del Código Penal que contempla que comete perjurio quien, ante autoridad competente, jurare decir verdad y faltare a ella con malicia. El responsable de este delito será sancionado con prisión de seis meses a tres años y multa de cincuenta a un mil quetzales.

Doctrinariamente existen diversas clasificaciones del juramento, pero para los efectos de la confesión, se ha aceptado la que la clasifica en juramento decisorio o deferido, juramento indecisorio o indeferido y juramento supletorio. El juramento Decisorio o Deferido es cuando una de las partes delega a la otra la solución del litigio o se somete a lo que ella diga, bajo este tipo de juramento, en todo lo que le be-

---

44. Guillermo Cabanellas, ob. cit., pág. 42.

neficie o perjudique; el juramento Indecisorio o Indeferido es aquel en que el solicitante sólo acepta lo que le beneficia y sea perjudicial al confesante o jurador; finalmente en el juramento Supletorio el juez delega o defiere a una de las partes la confesión de ciertas circunstancias como complemento de la prueba. El código no contempla ninguna clasificación del juramento, en virtud que como fuera expuesto, el mismo tiene un carácter de promesa y no constituye en sí un medio de prueba.

#### 7.7. FORMAS DE LAS RESPUESTAS:

Seguidamente al juramento, el juez procederá a abrir la plica que contiene el pliego de posiciones y calificará aquellas que reúnan los requisitos legales. Por la forma en que se redactan las posiciones, las respuestas a las mismas deben ser en sentido afirmativo o negativo, es decir, aceptando o negando los hechos que contienen, seguidamente el absolvente tiene el derecho de dar las explicaciones que considere oportunas o las que el juez le pida. La negativa a contestar en esta forma, implica el riesgo de ser declarado confeso.

El absolvente en el acto de ir dando sus respuestas, podrá consultar notas o apuntes siempre que sean necesarios para auxiliar la memoria, a juicio del juez y previa calificación de las mismas, con la intención de no falsear la información por una parte, y por la otra, para facilitar los datos cuya retención resulta difícil como números, cantidades, fechas, etc.



Por ser un acto personal, los abogados de las partes, tiene una participación limitada en la diligencia, pudiendo únicamente reclamar las ilegalidades que observen y pedir al juez la aclaración de las posiciones que fueren confusas, no podrá por tanto, sugerir las respuestas a su patrocinado ni hacer ninguna indicación al mismo, caso contrario, será expulsado del despacho del juez. La función del abogado es en esencia, fiscalizar la diligencia para hacer valer las nulidades, si se dan.

Quiero analizar la ORALIDAD de las respuestas porque en el caso particular de los sordomudos que puedan darse a entender o como lo dice la ley: puedan expresarse de manera indubitable (artículo 14 del Código Civil), o personas que por su enfermedad temporal no pueda expresarse oralmente, se les estaría vedando el derecho a defenderse por la formalidad de las respuestas. Es por ello que considero que la ley debe reformarse en el sentido de permitir que estas personas puedan dar sus respuestas en forma escrita o bien por medio de un intérprete, y en las respuestas escritas, el pliego que las contenga deberá formar parte del acta respectiva.

#### 7.8 DOCUMENTACION DEL ACTO:

Como parte del proceso escrito, la diligencia de Declaración de Parte, debe quedar plasmada documentalmente como constancia procesal, es por ello que el tribunal faccionará el acta respectiva que contendrá los datos de identificación personal del absolvente, el juramento que preste y las res-

puestas a cada posición, tratando de conservar el lenguaje utilizado por el declarante.

Para ratificar el acto, el acta debe ser firmada en su final y al margen de las hojas anteriores a la última por todos los que intervinieron en la diligencia después de haber sido leída por los participantes o por el secretario. Si no supieren o no quisieren firmar se hará constar dicho extremo, y en el primero de los casos bastará con dejar impresa la huella digital del dedo pulgar derecho. El declarante podrá agregar o rectificar algo después de leída el acta, y corresponde al juez decidir lo que procede respecto a las rectificaciones, pero una vez firmada el acta, no podrá ser modificada ni en la sustancia ni en la redacción.

Si el absolvente se auxilia de las constancias de sus libros y se refiere a ellos en sus respuestas, se tendrán como parte de estas, si el articulante no le concede un plazo prudencial para que pueda consultarlos. El acta, aparte de los datos anteriores, debe cumplir con ciertos requisitos de forma como la fecha, hora y lugar.

## CAPITULO IV

### EFFECTOS Y VALOR PROBATORIO DE LA CONFESION

#### 1. MOMENTO PROCESAL PARA LA VALORACION DE LA PRUEBA:

Las pruebas en su conjunto buscan crear una convicción en el Juez sobre la existencia o inexistencia, de ciertos hechos que fundamentan una pretensión, e influir, de esa manera en su decisión, que se traduce en una sentencia o auto interlocutorio, según el caso.

El Juez al dictar el fallo, examina cada uno de los medios probatorios que le fueron presentados oportunamente, estableciendo la eficacia de los mismos de acuerdo con los sistemas que la legislación establece sobre la valoración de la prueba. Los sistemas que nuestra ley acepta son la prueba legal o tasada, la sana crítica y la libre convicción, esta última en el caso específico del Dictámen de Expertos.

Es entonces en sentencia, cuando el juzgador realiza un proceso lógico aplicando los elementos del silogismo de premisa mayor, o sea la norma o precepto legal aplicable al caso premisa menor constituida por una interrelación de los hechos y las pruebas aportadas para probarlos o desvanecerlos; y finalmente la conclusión, que serán los extremos a los que lleve el juez, producto de la valoración de las pruebas, en los que establecerá si los hechos fueron o no probados, la apli-

cabilidad de la norma al caso y las consecuencias jurídicas que se deriven o produzcan.

En el procedimiento de valoración de las pruebas entran en juego los sistemas antes descritos confiriéndole a cada prueba en particular un valor o eficacia dependiendo de lo establecido en la ley para cada una.

## 2. VALOR PROBATORIO DE LA CONFESION JUDICIAL EXPRESA:

El artículo 139 del Código Procesal Civil y Mercantil regula que la confesión prestada legalmente produce plena prueba. Es un precepto muy amplio sobre un problema bastante complejo que en la práctica tiene sus obstáculos para una debida interpretación y aplicación.

Al referirse a la confesión no hace distinción alguna que permita al juzgador saber a qué tipo de confesión hace alusión. En los párrafos que siguen se trata de hacer una clasificación de los efectos de la confesión ficta o tácita y la confesión extrajudicial, al señalar que la primera admite prueba en contrario y la segunda se tiene como principio de prueba. Es por ello que para un mejor análisis, interpretación y valoración se intenta, retomando la clasificación expuesta en el Capítulo II de este trabajo, hacer una diferenciación entre la confesión que el código contempla, así pues: por el lugar la misma puede ser judicial y extrajudicial y por el modo se clasifica en expresa y tácita. Las otras cla-

sificaciones, si bien no aparecen en la ley, son sumamente importantes para establecer los alcances y efectos de la confesión como prueba; la doctrina las divide por su contenido en simple, cualificada o modificativa y compleja; y por sus efectos se clasifica en divisible e indivisible. Dado que las clasificaciones anteriores fueron desarrolladas oportunamente, no se hará mención detallada de cada una, basta con tenerlas presentes al momento del análisis de su valor probatorio.

En este punto se buscará sugerir ciertos criterios para la valoración de la Confesión Judicial Expresa, es decir, aquella que se presta ante un juez competente en forma expresa y a instancia de la contraparte.

Una persona al momento de absolver las posiciones no contestará, en la mayoría de los casos, de una manera uniforme o mecánica, sus respuestas estarán condicionadas por la fuerza legal que ejerce sobre ella el juramento, por el peso de la verdad, por su interés en el juicio y por el conocimiento exacto de los hechos sobre los que declare, de allí entonces que las mismas tengan diversas modalidades.

Rara vez el absolvente aceptará los hechos en una manera simple o llana, es decir, confesando los hechos sin formular ninguna explicación o defensa, como sería el caso que el absolvente contestara afirmativamente sobre la existencia de una deuda o sobre el incumplimiento de su parte de una cláusula contractual sin expresar justificación alguna que des-

virtuara, o en el mejor de los casos, atenuara su obligación. El problema radica cuando el absolvente inmediatamente después de haber aceptado o negado un hecho, manifiesta a manera de explicación otro u otros hechos que tratan de contrarrestar los efectos del primero. Aquí se presenta la confesión cualificada o modificativa y la confesión compleja, en la primera el absolvente trata de modificar las consecuencias jurídicas del hecho confesado a través de conferirle otra connotación o calificación jurídica, y la segunda se agrega un hecho que busca destruir, o modificar sustancialmente los efectos del hecho confesado. Surgen entonces las interrogantes: Cómo podrá el juez valorar la declaración del absolvente? Tiene las modalidades el mismo efectos legal de plena prueba? Debe ser tomada toda la declaración como verdadera o sólo aquella parte que perjudique al confesante? Para poder darles respuesta es necesario estudiar la clasificación doctrinaria de la confesión por sus efectos de divisible e indivisible.

La confesión indivisible es aquella que debe ser aceptada o valorada en su totalidad, es decir, en todo lo que perjudique o beneficie al absolvente. Nájera Farfán señala que la indivisibilidad de la confesión "consiste en que no puede ser dividida en su eficacia probatoria" (45); la confesión divisible es aquella que produce efecto legal sólo en cuanto

---

45. Mario Efraín Nájera Farfán, ob. cit., pág. 493.

perjudique al absolvente, no así en lo que le sea favorable a sus pretensiones, a este respecto el mismo autor indica que "su divisibilidad consiste en aceptar los que perjudica a quien la hace y rechazar lo que le favorezca" (46).

La divisibilidad de la confesión no ha dejado de causar polémica entre los estudiosos del tema, hay quienes sostienen que la misma es indivisible en cuanto a su eficacia probatoria y debe aceptarse o rechazarse en su totalidad; otros señalan que es divisible debiéndose aceptar aquello que perjudique al declarante y rechazar lo que le favorezca, por cuanto al invocar un hecho extintivo, impeditivo o modificativo constituye una excepción en sentido sustancial que debe ser probado. Estimo que el juez debe ser cuidadoso al estudiar y valorar la declaración de las partes y establecer el tipo de confesión que contiene, es decir si es simple, calificada o compleja, para concluir en su indivisibilidad o no, y consecuentemente, los efectos legales que cada una producen.

Autores como Lino Enrique Palacio aceptan que las confesiones simples y calificadas son indivisibles, por cuanto en la primera el absolvente acepta los hechos en forma lisa y llana y en la segunda a la par de aceptarlos trata de darles otra connotación jurídica, y por tanto, por el carácter PERJUDICIAL, la aceptación de estos hechos les confiere el valor probatorio de plena prueba.

---

46. Mario Efraín Nájera Farfán, ob. cit., pág. 494.

En relación a la confesión compleja se reconoce su divisibilidad por contener hechos que pueden beneficiar o perjudicar al absolvente. En este sentido, los hechos que benefician al declarante y que extinguen o impiden los hechos confesados, constituyendo una defensa, no pueden producir efectos con carácter privilegiado o de plena prueba, por el interés manifiesto en ellos, debiendo en todo caso, ser probados a través de otros medios por cuanto son una excepción propiamente dicha. Los hechos perjudiciales por su parte sí se les reconoce ese carácter privilegiado de plena prueba por el fundamento psicológico que subyace en la confesión, toda vez que por naturaleza, nadie acepta un hecho perjudicial si éste no fuera cierto.

El tratadista Jaime Guasp en relación a este tema expone: "Las declaraciones favorables, o sea, aquellas posiciones absueltas en sentido afirmativo de la existencia de hechos favorables al confesante o negativos de la existencia de hechos que le sean perjudiciales, supuestos que, como se comprende fácilmente, es el que más frecuentemente se produce en esta prueba, no puede llevar aparejada, evidentemente, eficacia probatoria de carácter privilegiado. Las declaraciones favorables no revisten especial garantía de veracidad, puesto que la parte tiene interés en ella y no se dan, a favor de este resultado de la confesión, motivos de ninguna clase que puedan justificar una especial atribución de efec-



tos probatorios determinados." (47).

De lo anterior se puede concluir lo siguiente: a) superada la concepción tradicional de la confesión y considerada ésta como todo tipo de declaraciones de las partes, beneficien o perjudiquen al absolvente, sus efectos de plena prueba o privilegio probatorio sólo existirá en cuanto a los hechos que sean perjudiciales al confesante; b) los hechos que el absolvente invoque como beneficiosos a sus pretensiones, no pueden producir plena prueba por el interés manifiesto, debiendo ser probados por éste a través de otros medios de prueba, incluyendo desde luego, la declaración de su contraparte, y así lo establece el artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil: "Las partes tienen la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho. Quien pretende algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión; quien contradice la pretensión del adversario, ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impositivas de esa pretensión"; c) pensar en la indivisibilidad de la confesión como principio, produciría consecuencia contradictorias para el fallo, en virtud que el juez al valorizar la misma, manteniendo su unidad, se encontraría con que le confiere valor probatorio a hechos que se contraponen entre sí y de los cuales no puede obtenerse ninguna consecuencia lógica con efectos jurídicos; d) a mi juicio, si la ley regula que la

-----

47. Jaime Guasp, "Derecho Procesal Civil", pág. 356.

confesión prestada legalmente produce plena prueba, lo hace en el sentido de su carácter PERJUDICIAL AL CONFESANTE, ya que el interés directo del absolvente en calificar la misma, hace que el juzgado no le asigne eficacia jurídica a dicha calificación, y ésta a su vez, no desvirtúa la naturaleza de la confesión, favorezca o no al absolvente.

### 3. VALOR PROBATORIO DE LA CONFESION JUDICIAL FICTA O TACITA:

La confesión Judicial Ficta o Tácita es aquella que se genera por la incomparecencia injustificada del absolvente a la audiencia, o cuando, aún compareciendo, se niega a contestar las posiciones en la forma legal o responde evasivamente. Por medio de la confesión ficta, el tribunal arriba a la conclusión del reconocimiento de los hechos basado en la particular conducta y proceder del absolvente. Eduardo Pallarés señala que "la confesión tácita constituye una presunción juris tantum, que puede combatirse con pruebas en contrario" (48), puede atacarse con "toda clase de pruebas e incluso con otras presunciones que tengan por efecto contrabalancear los resultados" (49). Se puede decir entonces que la confesión ficta, como creación del legislador, se apoya en una presunción de veracidad que le confiere a los hechos expuestos por

---

48. Eduardo Pallarés, ob. cit., pág. 185.

49. Eduardo Pallarés, ob. cit., pág. 618.

el articulante en el pliego de posiciones ante la conducta del absolvente, traducida en su incomparecencia sin justa causa a la audiencia o su negativa a responder en forma legal.

Para que pueda darse la confesión ficta son necesarios ciertos requisitos:

- a) Citación, que consiste en la notificación hecha a la persona que deba absolver las posiciones con la antelación y en el forma establecida en la ley.
- b) Apercibimiento, el cual debe hacerse en la resolución que fija la audiencia y trae como efecto, el ser tenido por confeso a solicitud de parte, si no comparece el absolvente a la audiencia sin justa causa.
- c) Incomparecencia injustificada del absolvente. En este caso el obligado a declarar, no cumple con presentarse a la audiencia señalada y tampoco justifica su inasistencia, lo que produce, en ejecución del apercibimiento, el ser tenido por confeso.
- d) Negativa a declarar en la forma legal o responder evasivamente. La ley señala que las respuestas deberán ser afirmativas o negativas y oralmente; de no contestarse de esa manera, el juez tendrá por confeso al absolvente si persiste en su negativa, o sea que el Juez, debe consignar en el acta que documenta la diligencia, que se tiene por confeso al absolvente en las posiciones que se identifican con su número respectivo, en vez de consignar la respuesta

evasiva, lo que no se da en la práctica, debido a que los jueces no presencian personalmente la diligencia. Asimismo, la ley no establece claramente la posibilidad que el absolvente responda de forma evasiva, pero haciendo aplicación analógica de la misma, puede producirse la confesión ficta si el absolvente no responde clara y directamente las posiciones que se le dirijan.

e) Constancia de la inasistencia. Normalmente el tribunal hace constar la inasistencia del absolvente mediante una razón puesta en autos en la que conste la hora, fecha, nombre de la persona que debía comparecer, así como el nombre del articulante si comparece, y firma del secretario del juzgado. Considero correcto tal uso en aplicación del artículo 165 de la Ley del Organismo Judicial que dice: "Los actos procesales para los cuales la ley no prescribe una forma determinada, los realizarán los jueces de tal manera que logren su finalidad". Es conveniente que en este caso, tanto el articulante como su Abogado, si asistieren, firmen la razón que asiente el tribunal, para dejar constancia de la inasistencia por un lado, y por el otro para evitar que se tenga por realizada la diligencia con posterioridad.

f) Solicitud de la contraparte. El Código Procesal Civil y Mercantil en el artículo 131 establece que para tener al absolvente por confeso, es requisito primordial la petición de la parte contraria, o lo que es lo mismo, la de-

claratoria de confeso no opera de oficio ni producirá efecto alguno si no es pedido por la parte interesada en que tal declaratoria se de.

g) Calificación del pliego de posiciones. Solicitada la declaratoria de confeso, el juez, por cuestiones prácticas, procede a calificar el pliego que contiene las posiciones dirigidas por el articulante, para descartar aquellas que no cumplan con todos los requisitos legales establecidos en el artículo 133 del Código Procesal Civil y Mercantil. Calificado el pliego, procederá a hacer la declaratoria sobre aquellas posiciones que se encuentran ajustadas a la ley.

h) Auto que declare la confesión ficta. De conformidad con el artículo 141 de la Ley del Organismo Judicial las resoluciones se clasifican en decretos, autos y sentencias. Por la trascendencia de la resolución, el razonamiento que debe contener y los efectos procesales que genera, estimo que la resolución adecuada a dicha declaratoria es un auto que conlleve el análisis de las posiciones que se rechazarán y el motivo del rechazo, así como la parte declarativa propiamente.

Hecha la declaratoria de confeso, esta producirá plena prueba al tenor del artículo 139 del Código Procesal Civil y Mercantil pero sólo mientras no se rinda prueba en contrario, lo que es una diferencia sustancial en relación a la declaración judicial expresa, ya que esta no admite prueba en con-

trario por no contemplarlo así la ley y el fundamento doctrinario de la misma.

El mismo artículo citado regula que el declarado confeso puede rendir prueba en contrario precisamente para desvirtuar los hechos contenidos en las posiciones y atacar los efectos jurídicos de la ficta confessio. La jurisprudencia señala en este tema que "Si el declarado confeso no rinde prueba en contrario, deben tenerse por establecido plenamente los hechos sobre los que versó su confesión" (50). En síntesis se puede decir que la confesión ficta tiene el valor probatorio de plena prueba, mientras no se demuestre lo contrario. Asimismo, por su modalidad no podrá ser dividida en sus efectos, por cuanto las posiciones calificadas por el juez, se tendrán por aceptadas en forma llana.

Existen en la ley dos situaciones que si bien es cierto no encajan técnicamente en la definición de la confesión ficta, si constituyen por su naturaleza, una confesión y así lo establecen los artículos 139 y 141 del Código Procesal Civil y Mercantil. El primero señala que "las aserciones contenidas en un interrogatorio que se refieran a hechos personales del interrogante, se tendrán como confesión de este". Es decir que si el articulante al dirigir sus posiciones, incluye hechos personales en las mismas, estos se tendrán por ciertos y probarán en su contra. Lo anterior responde a la naturale-

-----

50. Gaceta de los Tribunales, Segundo Semestre 1965, pág. 22.

za de la posición o sea, proposiciones afirmativas o hechos que el articulante "pone" para que el absolvente los afirme o niegue, de tal suerte que si el articulante expone un hecho por cierto, este necesariamente tendrá que probar en su contra si se refiere a un hecho personal, siguiendo, claro está, la corriente dominante en cuanto a hechos perjudiciales se refieren.

El artículo 141 del Código Procesal Civil y Mercantil es aplicable a aquellos casos en que la parte procesal admite, ya sea en su demanda o en cualquier estado del proceso, hechos que son perjudiciales a su pretensión, no es una confesión expresa ni tácita, pero si es una aceptación de hechos contrarios a sus intereses, y tomando en consideración los fundamentos lógico, jurídico y psicológico, la misma debe tenerse por cierta. La ley exige como un formalismo necesario la ratificación del memorial que contiene la aceptación del hecho perjudicial para que pueda producir efecto legal y señala que "hecha esta la confesión quedará perfecta". De tal modo que al presentarse este caso, el tribunal deberá señalar la audiencia para que la parte que presentó el memorial, comparezca a ratificarlo y la citación se hará con el apercibimiento de que si dejare de asistir a la diligencia sin causa justa, la ratificación se tendrá por consumada. La ratificación es tan importante que aún cuando alguna de las partes acepte o reconozca la pretensión del otro, si no se pide la ratificación, y consecuentemente la diligencia no se

celebra, carece de todo valor legal. Así lo resolvió la Corte Suprema de Justicia en el Recurso de Casación interpuesto contra la sentencia de fecha veintiuno de diciembre de mil novecientos setenta y uno de la Sala Primera de la Corte de Apelaciones en el Juicio Ordinario promovido por Julia Herrera Villegas contra José Ramiro Durán Figueroa y María Dolores Samaruco Nachira de Durán, en el que indico lo siguiente:

"Para que surta efecto jurídico la confesión que no se haga al absolver posiciones, es indispensable que previamente se ratifique la parte del proceso que la contenga". (51) Otro fallo en este sentido es el emitido por la misma corte, en el Recurso de Casación interpuesto contra la sentencia de fecha treinta y uno de enero de mil novecientos sesenta y tres, dictada por la Sala Primera de la Corte de Apelaciones en el Juicio Ordinario promovido por José Ernesto Lozona Velásquez contra Francisco Ayala Contreras en que expuso: "Para que la confesión hecha en la demanda se perfeccione es necesario que esté debidamente ratificada, por exigirlo así expresamente la ley" (52).

### 3.1. PRUEBA EN CONTRARIO:

Como se analizó anteriormente, confesión ficta tiene el

---

51. Gaceta de los Tribunales, Primer Semestre 1973, pág. 30.

52. Gaceta de los Tribunales, Primer Semestre 1964, pág. 78.



valor de plena prueba mientras no se demuestre lo contrario, por otros medios probatorios, su ineficacia o carencia de valor jurídico al desvirtuar los hechos, que en la misma, se presumen probados. La ley así lo regula y el artículo 139 del Código Procesal Civil y Mercantil señala: "El declarado confeso puede rendir prueba en contrario".

El problema se presente por el silencio de la ley en este aspecto en virtud que no regula el procedimiento a seguir para poder aportar prueba en contra de la declaratoria de confeso, ni los efectos que pueda tener. En la práctica es un problema, que si bien no se presenta con frecuencia es necesario regularla debidamente para evitar una equivocada valoración de las pruebas. Básicamente, la vía procesal para aportar la prueba se limita a dos posibilidades: a) que la prueba sea la rendida dentro del proceso en la fase específica de prueba de cada juicio; b) un incidente.

Analizando la primera de las vías podría pensarse que no representa ningún obstáculo tomando en consideración que el juez, al dictar sentencia, hace una valoración global de los medios probatorios y si estima que algunos de ellos, como los documentos o declaraciones testimoniales idóneas desvirtúan la plena validez de la confesión ficta, podría dictar un fallo apoyado en aquellos y no en ésta. Lo anterior en el caso que el declarado confeso tenga la oportunidad de poder contrarrestar los efectos de la confesión aún dentro del período de prueba del juicio que se trate. Pero qué ocurre si ha-

biendo sido declarado confeso, precluye el momento procesal para poder rendir prueba en contrario? Hay que recordar que normalmente la declaración de confeso, por el volúmen de trabajo de los tribunales, se hace una vez concluida la fase probatoria. En consecuencia, que oportunidad tendría el declarado confeso para defenderse?

Considero pues, que el procedimiento más adecuado y justo para rendir la prueba en contrario, es el de los INCIDENTES y me apoyo en los siguientes razonamientos:

1. El incidente es el procedimiento establecido en la ley para resolver toda cuestión accesoria que sobrevenga y se promueva con ocasión de un proceso y que no tenga señalado procedimiento a seguir (artículo 135 de la Ley del Organismo Judicial). En el caso de la prueba en contrario es obvio, que es accesoria y se deriva de un asunto principal de un proceso, y particularmente un medio de prueba, además que ni el artículo 139 del Código Procesal Civil y Mercantil ni otro dentro de ese cuerpo legal establece expresamente la vía.
2. Los artículos 186 y 187 del Código Procesal Civil y Mercantil ya establecen la posibilidad de impugnar documentos públicos y privados por los motivos de falsedad o nulidad, a pesar que los primeros producen fe y hacen plena prueba en juicio. De tal suerte que si la confesión ficta produce plena prueba, el procedimiento para rendir prueba en contrario o "impugnarla" podría equipararse al de los do-

cumentos siguiendo la modalidad que sean en pieza separada y pudiendo suspenderse el proceso principal sólo en el caso que no estuviere dilucidado el incidente al momento de dictarse sentencia.

3. Por otra parte el segundo párrafo del artículo 127 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que "los incidentes sobre la prueba no suspenden el término probatorio sino con respecto de la diligencia que motiva la discusión". Este párrafo se aplicaría en el caso que la declaratoria de confeso se haga durante la dilación de la fase probatoria, y por tanto la misma no se interrumpe pudiéndose recibir las demás pruebas.

4. El efecto del incidente de la prueba en contrario sería en consecuencia, el quitarle la eficacia probatoria de plena prueba a la confesión ficta por la contradicción existente entre los hechos probados en el incidente y aquellas que se tienen aceptados como ciertos por la parte declarada confesa. Lógicamente tal declaración se haría en sentencia, limitándose el auto que resuelve el incidente a tener como prueba los elementos que fueron aportados.

Estimo que con base en lo expuesto anteriormente se puede concluir en ciertas directrices para regular el procedimiento de la prueba en contrario, estas pueden ser:

1. El trámite de los incidentes establecido en los artículos 135 al 140 de la Ley del Organismo Judicial.
2. Pieza separada por su accesoriadad al asunto principal.

3. El plazo de tres días para impugnar la declaratoria de confeso contados a partir de la última notificación del auto respectivo.
4. Por ser su trámite en pieza separada no debe interrumpir el asunto principal, salvo que, llegado el momento de dictar sentencia, no estuviere resuelto el incidente, en este caso, se suspende el proceso hasta la decisión del mismo. Este punto es de especial relevancia tomando en cuenta los efectos jurídicos perjudiciales que puede tener la confesión ficta en la sentencia para la parte confesa.
5. Las pruebas que pueden aportarse al incidente deben ser sólo aquellas que fueron ofrecidas oportunamente en la demanda o en su contestación, para evitar la posibilidad de incorporar otras pruebas no ofrecidas.
6. Si las pruebas que se van a ofrecer en el incidente se encuentran incorporadas al proceso principal se debe omitir la apertura a prueba para que no exista duplicidad, debiéndose en tal caso analizar la prueba rendida y la manera que esta ataca la eficacia probatoria de la confesión ficta.

#### 4. VALOR PROBATORIO DE LA CONFESION EXTRAJUDICIAL:

El artículo 139 del Código Procesal Civil y Mercantil, último párrafo, contempla que "La confesión extrajudicial sólo se tiene como principio de prueba". Recordando lo expues-

to en el Capítulo II, la confesión extrajudicial es aquella que se presta fuera de juicio y que carece de un formalismo legal, por cuanto la misma legislación no determina en qué consiste y cómo se constituye. Lino Enrique Palacio la define como "aquella que es exterior al proceso pero cuya existencia puede ser invocada en este como un hecho que debe ser, a su vez objeto de prueba" (53).

La confesión extrajudicial puede ser prestada mediante declaraciones hechas por una parte procesal ante terceros, ante la contraparte, ante un funcionario público que no tenga jurisdicción o bien plasmarse en documentos públicos o privados, reconocidos estos últimos por el confesante. En cualquier caso, al ser considerada por nuestra legislación como principio de prueba, debe ser demostrada a través de los medios de prueba establecidos en el artículo 128 del Código Procesal Civil y Mercantil. Las pruebas idóneas serían entonces la declaración de testigos, la misma declaración de parte y los documentos públicos o privados que contengan la declaración. El valor probatorio de la confesión extrajudicial se encuentra sujeta a la eficacia de los medios de prueba que se empleen para demostrarla.

5. VALORACION DE LA CONFESION EN CONTRAPOSICION CON OTROS MEDIOS DE PRUEBA:

-----

53. Lino Enrique Palacio, ob. cit., pág. 464.

Como se ha dicho en varios pasajes de este trabajo, el juez en la sentencia, efectúa un análisis de toda la prueba que oportunamente fuera aportada al proceso, confiriéndole el valor que cada una tiene de acuerdo con los sistemas aceptados por nuestra legislación de sana crítica y prueba tasada. La confesión al igual que los documentos públicos autorizados por notario, funcionario o empleado público, producen plena prueba, los demás medios de prueba deben ser valorados conforme la sana crítica; pero debe fallar siempre el juez apegado al resultado de la confesión o pueden fallar incluso, en contra de ella, con base en otras pruebas que no tiene el valor de plena prueba?

Apoyado en un principio lógico que toda la prueba de ser congruente con la pretensión y congruente consigo misma, considero que sí puede resolverse en contra de lo confesado, si del resultado general de la prueba se obtiene algo distinto. El tratadista guatemalteco Mario Aguirre Godoy expone lo siguiente: "Se le da a la confesión en esta norma un valor tasado y ello porque ahora la declaración de la parte se presta bajo juramento, con sanciones penales, por lo que la presunción de su veracidad es más acentuada .... Sin embargo, aún con lo dicho, estimamos que el juez es libre para apreciar los demás elementos de convicción que hayan sido llevados al proceso y que no necesariamente está obligado a aceptar la confesión como un medio privilegiado de prueba, si del resultado general de la prueba rendida se desprende cosa distinta

de lo confesado" (54).

Como se puede apreciar, es factible limitar el privilegio probatorio de la confesión, pero tal posibilidad compete únicamente al juez, quien con base en su experiencia y en la lógica, puede emitir una sentencia más apegada a la verdad que al formalismo legal.

---

54. Mario Aguirre Godoy, ob. cit., pág. 612.

## CAPITULO V

### NECESIDAD DE UNA REFORMA AL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL

#### EN LO RELATIVO A LA DECLARACION DE PARTE

En los capítulos anteriores se trató de abarcar aquellas incidencias que en la práctica judicial se presentan en relación a la Declaración de Parte. Algunas de ellas no legisladas en la actualidad, y otras, a mi juicio, no reguladas en forma clara y precisa.

Mediante la investigación de campo se buscó conocer la opinión de los abogados litigantes respecto a varios aspectos de este medio de prueba, lo que permitiría, en alguna medida, establecer lineamientos que sirvieran como base para intentar elaborar reformas a la ley; aunque debo admitir que en ciertos casos me aparto de criterios dominantes con la intención de exponer mi propio criterio, el cual trato de fundamentar lo mejor que me es posible, en la misma ley y en la práctica judicial.

En la elaboración del presente trabajo se tuvo como hipótesis la necesidad que existe de reformar las normas del Código Procesal Civil y Mercantil que regulan la Declaración de Parte debido a una falta de legislación adecuada, para regular precisamente aquellas situaciones o incidencias que en la actualidad no están debidamente legisladas y con la fina-



lidad de hacer este medio de prueba eficaz, evitando en lo posible, las arbitrariedades de los criterios judiciales. Es a través de la investigación de campo que se trató de comprobar la referida hipótesis y para ello se requirió la colaboración de treinta abogados litigantes para que, con su experiencia, proporcionaran los datos de interpretación suficientes para concluir en la verificación o no de la hipótesis planteada.

Encuestados sobre si creían que existía unidad de criterio entre los jueces de paz y de primera instancia del Ramo Civil del municipio y departamento de Guatemala, respecto al procedimiento para diligenciar la Declaración de Parte, el 80% contestó negativamente, frente al 20% que lo hizo en sentido afirmativo. (Ver gráfica de la pregunta número 1 del Anexo). Esto es que la mayoría de encuestados estuvo de acuerdo en que no existe criterio unificado entre los jueces del ramo civil en cuanto al procedimiento de la diligencia de Declaración de Parte. Asimismo, fueron preguntados sobre si creían que los Jueces de Paz y de Primera Instancia del Ramo Civil, violaban algunas veces el procedimiento establecido en la ley para diligenciar esta prueba, a lo que respondieron en un 90% en forma afirmativa (ver gráfica de la pregunta número 4 del Anexo), es decir, que efectivamente se cometen violaciones al procedimiento por parte de los jueces, en la diligencia. Con lo anterior se puede concluir que debido a esa falta de criterio uniforme se incurre, por parte de los juz-

gadores, en arbitrariedades que se reflejan en violaciones, en muchos casos, al procedimiento establecido en la ley.

Pero es necesario establecer la causa que genera los diversos problemas de interpretación de la ley; para ello en la hipótesis del trabajo se consideró que la causa fundamental era la falta de una legislación adecuada y por tal motivo era conveniente introducirle reformas al Código Procesal Civil y Mercantil, en lo que a la Declaración de Parte se refiere, precisamente para tratar que fuera más clara y contemplara circunstancias que en la actualidad no están reguladas, esto permite, sin duda alguna, que la prueba sea eficaz en juicio, con fuerza probatoria.

En busca de lo anterior, se formularon como interrogantes si se creía que existen en el Código Procesal Civil y Mercantil lagunas de ley, específicamente sobre la Declaración de las Partes, contestando afirmativamente el 93.33% de los encuestados (gráfica de la pregunta número 2 del Anexo); asimismo se preguntó sobre la conveniencia de introducirle reformas al citado Código, siempre sobre la misma prueba, y contestaron que sí el 90% (ver gráfica de la pregunta número 3 del Anexo).

En otras preguntas se quiso establecer lo que pensaban los abogados litigantes sobre si la legislación actual se adecuaba a las exigencias de la práctica judicial y si debido a esa falta de legislación más completa se corría el riesgo que la prueba fuera ineficaz. Contestaron que no se adecuaba

a las exigencias de la práctica judicial un 83.33% (ver gráfica de la pregunta número 5 del Anexo) y también el 83.33% respondió que la fuerza probatoria de la Declaración de Parte se podría perder por la falta de legislación completa y clara (gráfica de la pregunta número 6 del Anexo).

Con los datos comentados se puede llegar a las siguientes conclusiones:

- a) Existen en la legislación actual lagunas de ley sobre la Declaración de Parte.
- b) Es conveniente, por tanto, introducirle las reformas necesarias.
- c) El Código Procesal Civil y Mercantil, en la forma como está actualmente estructurado, no se adecúa a las exigencias de la práctica judicial.
- d) Debido a esa falta de legislación idónea, se corre el riesgo que la Declaración de Parte pierda su eficacia probatoria.
- e) Al contar con una legislación más completa y clara, los juzgadores podrán administrar justicia en mejor forma, sin incurrir en violaciones al procedimiento apoyados en sus diferentes criterios de interpretación en aquellas circunstancias no legisladas o legisladas en forma inconveniente

En este sentido, se estima que la hipótesis formulada queda demostrada y con ello queda al descubierto la necesidad de introducirle reformas a la ley para que la Declaración de

Parte sea una prueba con plena fuerza probatoria en el juicio

Ahora bien, expuesta la necesidad de una reforma, es conveniente individualizar aquellos puntos que se consideren reformables o que deben ser legislados para un mejor diligenciamiento de la prueba. Los argumentos de algunos de ellos fueron expuestos en el Capítulo III de este trabajo, por tanto sólo serán comentados en su parte sustancial.

#### 1. AUMENTO DE PLAZOS:

Para permitir que la diligencia no se suspenda por la falta de notificaciones en tiempo, es prudente establecer que la citación se haga con CUATRO DIAS DE ANTICIPACION al de la audiencia, y si el absolvente tiene interés en que el articulante comparezca para dirigirle posiciones, deberá solicitarlo DENTRO DE LAS VEINTICUATRO HORAS SIGUIENTES A LA NOTIFICACION respectiva. De tal suerte que el tribunal contará con una plazo de tres días entre dicha petición y la audiencia para poder notificar al articulante que deberá estar presente en la misma bajo el apercibimiento que si dejare de comparecer no se lleva a cabo la diligencia. Esta reforma permite que el articulante no se vea sorprendido por la suspensión de la diligencia por su inasistencia, y el tribunal por su parte, contará con un plazo prudencial para efectuar las notificaciones a los sujetos procesales asegurando de esa forma, la efectividad de la prueba.

En cuanto al plazo para excusarse por enfermedad, es conveniente aumentar este de dos horas que fija la ley a VEINTICUATRO HORAS computadas con antelación a la hora fijada para la audiencia, así el juzgado tendrá el tiempo suficiente para resolver y disponer lo necesario para trasladarse al lugar donde se encontrará el absolvente.

La encuesta revela que el 63.33% está en contra de dicha reforma y el 36.33% la acepta (ver gráfica de la pregunta número 7 del Anexo); por otra parte, el 43.33% de los encuestados manifestaron estar de acuerdo con el aumento de los plazos frente al 56.66% que consideran que los plazos deben mantenerse inalterados. (gráfica de la pregunta número 8 del Anexo). Los argumentos vertidos por los que están en desacuerdo son: a) el plazo no resuelve nada; b) el proceso se alarga más; c) el absolvente debe presentarse y aún así se excusa; d) la prueba pierde su eficacia porque el absolvente puede evitarla; y e) porque media el tiempo necesario. Respetando los criterios anteriores, el aumento de los plazos tiende precisamente a evitar que el absolvente entorpezca la prueba presentando solicitudes que, por el trabajo excesivo de los tribunales, no dan tiempo a ser notificadas, y puesto que esta prueba puede diligenciarse aún fuera del período de prueba en algunos juicios, el proceso no se alarga en aquellos en que la ley no señala lo contrario.

## 2. EXCUSA DENTRO DE LAS VEINTICUATRO HORAS SIGUIENTES A LA

### AUDIENCIA:

Existen algunos casos en que resulta imposible presentar la excusa de inasistencia a la audiencia dentro de las dos horas que señala la ley o las veinticuatro horas que aquí se proponen como una enfermedad repentina, un accidente, una detención, por un caso fortuito o fuerza mayor, es decir por una causa justa a que hace referencia el artículo 131 del Código Procesal Civil y Mercantil, en este sentido, y en aplicación del principio constitucional del derecho de defensa, se propone como reforma que la excusa, debidamente justificada pueda ser presentada dentro de las VEINTICUATRO HORAS SIGUIENTE A LA AUDIENCIA. Con esta reforma se logran dos objetivos a) la seguridad que el absolvente no va a ser declarado confeso antes de ese plazo; y b) se limita el tiempo para presentar la excusa, toda vez que el último párrafo del artículo 131 antes citado, señala como límite el momento antes que se haga la declaratoria de confeso, lo cual puede hacerse en un plazo indeterminado.

La investigación de campo dió por resultado que el 80% estimaron conveniente esta reforma por el imperio de la justicia y el debido proceso, ante el 20% que no lo consideró así (gráfica de la pregunta número 9 del Anexo).

### 3. LIMITE DE LA EXCUSA:

El Código Procesal Civil y Mercantil regula el derecho que tiene el absolvente de presentar su excusa a la audiencia, es decir, justificar su inasistencia a esta, sin embargo no establece ningún límite. El Código de Trabajo en el artículo 336 si limita esta facultad a una sólo vez y considero que es algo que debe regularse también en la ley antes mencionada, para evitar entorpecimientos maliciosos por parte de aquellos litigantes que abusan de tal derecho. Es por ello que se propone como reforma que la parte absolvente pueda excusarse a la audiencia de Declaración de Parte una sólo vez dentro del juicio.

La investigación de campo reveló que el 80% de los encuestados ven conveniente estar reforma y el 20% restante respondió negativamente (ver gráfica de la pregunta número 14 del Anexo).

Es oportuno recomendar que para conferirle seguridad jurídica a la excusa y no se convierta en un mecanismo de obstaculización del proceso, se le confiera intervención al Médico Forense, para que éste, como perito idóneo, pueda auxiliar al juez en la determinación de la enfermedad que alega tener el absolvente y que le impide prestar declaración. En la práctica basta con presentar certificado extendido por un facultativo en el que consta la enfermedad aque aqueja al absolvente, para que el tribunal suspenda la diligencia, sin embargo, el juez al desconocer la terminología médica y los efectos que una enfermedad presenta, se encuentra en la im-

posibilidad de establecer si la misma es justificación suficiente para la suspensión de la audiencia.

Para ello el Médico Forense debe acompañar al Juez al lugar donde deba verificarse la diligencia y corroborar, mediante el exámen del absolvente, el contenido del certificado médico, y para revestir de eficacia legal a esta facultad del absolvente, es conveniente regular la imposición de sanciones al propio absolvente y al médico que extienda el certificado, toda vez que se tipifican los delitos de falsedad material, falsedad ideológica y falsedad en certificado contemplados en los artículos 321, 322 y 326 del Código Penal.

El Médico Forense para cumplir con su cometido, podría presentar su dictámen de manera inmediata en la misma audiencia y lugar donde se realice la diligencia, o bien, dentro de un plazo prudencial que puede ser de SEIS HORAS en los casos que no sea posible hacerlo inmediatamente a efecto que el tribunal proceda a declarar confeso al absolvente, si fuere el caso al no justificar debidamente su impedimento a declarar, y si fuere oportuno, certificar lo conducente a un juzgado del Ramo Penal para lo haya lugar.

#### 4. DOCUMENTOS DE IDENTIFICACION:

Como fuera comentado en el apartado respectivo, el documento de identificación es necesario para darle certeza a la diligencia en cuanto a la identidad de los participantes, sin



embargo, no es lógico ni justo que se quiera obligar al absolvente a presentar en la audiencia únicamente su cédula de vecindad, limitándolo a identificarse con otros documentos igualmente válidos. Por tal motivo, y protegiendo la defensa de su persona, es necesario regular que el absolvente pueda identificarse indistintamente con su cédula de vecindad, licencia de conducir o pasaporte vigentes. Estos dos últimos documentos son extendidos por el Departamento de Tránsito de la Policía Nacional (artículo 9,12,50 de la Ley de Tránsito) y por la Dirección General de Migración (artículos 91 y 92 de la Ley de Migración y Extranjería) respectivamente, con base en la propia cédula de vecindad por tanto, por contener los datos principales y ser extendida por autoridades competentes, no existe dificultad en ser admitidos como medios idóneos de identificación. La investigación de campo indicó que el 63.33% acepta esta reforma y el 36.66% no (gráfica de la pregunta número 15 del Anexo). El mayor porcentaje que se inclinan por el no, fue apoyado en la Ley de Cédulas de Vecindad, sin embargo, dicha ley no puede considerarse superior a la Constitución Política de la República de Guatemala respecto al Derecho de Defensa; y principalmente porque la propia Ley de Cédulas no contempla su obligatoria presentación en las diligencias judiciales.

5. INTERPRETE:

REPUBLICA DE GUATEMALA  
SECRETARÍA DE JUSTICIA  
ESTADO CIVIL

Es necesario regular en la Declaración de las Partes la participación de un intérprete para aquellos casos en que el absolvente ignore el idioma español, esto se evidencia con la diversidad de dialectos que se hablan en nuestro país, lo que implica que si el absolvente desconoce el idioma o no lo comprende debidamente se encontrará en un estado de indefensión, pues no podrá responder en forma correcta las posiciones, pudiendo incluso cometer errores que le perjudiquen. Se debe por tanto, contemplar dicha reforma en el Código Procesal Civil y Mercantil, haciéndola extensiva a aquellos extranjeros que sean parte en un proceso y que igualmente no comprendan el idioma oficial. Los intérpretes deberán ser nombrados por el Juez que conoce el proceso de un lista de traductores jurados, preferiblemente, elaborada por la Corte Suprema de Justicia.

La investigación evidenció esta necesidad puesto que el 96.66% de los encuestados respondió afirmativamente a ella. (Ver gráfica de la pregunta número 17).

#### 6. SORDOMUDO:

El artículo 135 del Código Procesal Civil y Mercantil indica que el declarante responderá oralmente las preguntas, este precepto, sin embargo, impide que una persona sordomuda o que por cualquier circunstancia no pueda expresarse oralmente, pueda defenderse y ser "oída" por el tribunal. Para

el caso especial de los sordomudos que puedan manifestar su voluntad de manera indubitable, la declaración puede prestarse por medio de un intérprete en la forma antes indicada, o bien de manera escrita. Por ello debe regularse en mejor forma la oralidad de las respuestas y que no se convierta en una limitante como actualmente se encuentra.

Para el caso de las personas que sin ser sordomudas, no pueden expresarse oralmente, también debe permitírseles contestar en forma escrita, y en ambos casos, el pliego que contenga las respuestas debe formar parte integral del acta de la diligencia. En esta reforma el 80% de los encuestados coincidieron en su conveniencia. (Ver gráfica de la pregunta número 16).

#### 7. MANDATARIO:

Como fue analizado anteriormente existe conflicto respecto a la norma del artículo 132 del Código Procesal Civil y Mercantil sobre la facultad del mandatario para absolver posiciones en representación de su mandante. Se señaló oportunamente que el mandatario debía reunir dos elementos para comparecer a la audiencia: a) conocer los hechos del proceso; y b) tener la facultad inherente que le confiere el ser mandatario judicial, para comparecer a todos los actos procesales. La reforma que se propone es precisamente que no se limite al absolvente a comparecer personalmente sino que pueda

hacerlo por medio de su mandatario. Hay que recordar que la finalidad de la declaración de las partes es la manifestación de los sujetos sobre los hechos que motivan la demanda, misma que puede ser hecha por ellas mismas o por un mandatario facultado y que tenga pleno conocimiento. En la investigación de campo se observa una oposición a que el mandatario declare cuando fue pedida la declaración personal del absolvente, apoyado básicamente en la posibilidad de la falta de confiabilidad del resultado de la prueba por el desconocimiento de los hechos personales del mandante. En un avance significativo el Código de Trabajo en el artículo 336 establece en el último párrafo lo siguiente: "En caso persiste la causa de la excusa las partes deben designar un mandatario para que los represente, otorgándoles facultades suficientes, incluso para prestar confesión judicial, CUANDO ESTA SE HUBIERE PEDIDO PRESTAR EN FORMA PERSONAL, en este caso, SI EL MANDATARIO NO ESTA SUFICIENTEMENTE ENTERADO DE LOS HECHOS SE LE DECLARARA CONFESO". De este párrafo se pueden extraer las siguientes conclusiones: a) las partes pueden designar un mandatario judicial con facultades suficientes, incluso para prestar confesión judicial; b) aún cuando se hubiere pedido que la confesión judicial se prestase en forma personal por el sujeto procesal, éste puede deferir la diligencia a su mandatario sin que por ello se le declare confeso o se le obligue a comparecer; c) si el mandatario no tiene conocimiento de los hechos, se le declarará confeso, con efectos, lógicamente para

su mandante, por tanto, no puede abstenerse de contestar las posiciones en la audiencia alegando ignorancia de los hechos. Si estos principios se aplicaran en la declaración de parte del proceso civil, tendría buenos resultados, toda vez que por un lado, el absolvente tendría facultad de comparecer personalmente o por medio de su mandatario; y por el otro, se asegura el resultado de la prueba, porque si el mandatario aduce ignorar los hechos, corre el riesgo de ser declarado confeso, por tanto su finalidad se cumple a cabalidad.

El resultado de la encuesta demuestra que el 63.33% conciden en que es procedente denegarle al mandatario prestar declaración cuando su mandante fue citado a hacerlo en forma personal y el 36.66% esta en desacuerdo con ello, y consecuentemente, el mandatario puede y debe declarar en representación de su mandante. (Ver gráfica de la pregunta número 24)

Vinculado con lo anterior, se pregunto a los litigantes si creían que los jueces hacían caso omiso de la facultad de prestar declaración de parte que el artículo 190 literal a de la Ley del Organismo Judicial confiere a los mandatarios judiciales y un 60% contestó que no y el restante 40% contestó afirmativamente (gráfica de pregunta número 25). Es decir que los porcentajes analizados demuestran una contradicción entre los abogados litigantes y jueces sobre el tema.

#### B. PRUEBA EN CONTRARIO:

Es conveniente regular el procedimiento para diligenciar la prueba en contrario y es por ello que se propone como vía idónea la de los incidentes con ciertas particularidades:

- a) trámite incidental y en pieza separada;
- b) el plazo para promoverlo debe ser dentro de los tres días siguientes al de la última notificación del auto que la declare;
- c) no interrumpe el trámite del proceso, salvo que llegado el momento procesal para dictar sentencia, no estuviere resuelto el incidente;
- d) las pruebas que se aportan deben ser las que se ofrecieron en la demanda y en su contestación; si estas están propuestas en el proceso, se omite el período de prueba del incidente;

La investigación de campo proporcionó los siguientes resultados:

- a) El 73.33% consideró que el procedimiento más apropiado era el de los incidentes (gráfica de la pregunta número 18 del Anexo).
- b) El 66.66% estimó que el plazo dentro del cual debía promoverse la prueba en contrario era dentro de los tres días siguientes al de la última notificación (gráfica de la pregunta número 19).
- c) Un 73.33% estuvo de acuerdo que el proceso no debe suspenderse por el trámite del incidente de la prueba en contrario (gráfica de la pregunta número 20).

#### 9. SUSPENSION DE LA AUDIENCIA:

Se presentan casos en que la diligencia se extiende demasiado causando fatiga al absolvente, lo que puede generar algún grado de incoherencia o desconcentración en las respuestas que se dan, por tal motivo, es oportuno regular que la audiencia puede suspenderse debiendo reiniciarse al día hábil inmediato siguiente en la hora que fije el juez, guardando mientras tanto la plica respectiva. El 63.33% coincidió que era conveniente la suspensión de la diligencia para continuarla posteriormente y sólo el 36.66% no lo consideró así. (Ver gráfica de la pregunta número 21 del Anexo).

Con base en lo anterior, me permito proponer el siguiente PROYECTO DE LEY que contiene las reformas analizadas en este trabajo de investigación:

DECRETO NUMERO

EL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que el Código Procesal Civil y Mercantil, en lo que a la Declaración de las Partes se refiere, no se adecúa a las exigencias actuales de la práctica judicial, lo que implica que

este medio de convicción pueda perder su eficacia probatoria en el proceso civil,

CONSIDERANDO:

Que existe en la legislación adjetiva civil, lagunas de ley que perjudican grandemente su interpretación por parte de los juzgadores, lo que implica pluralidad de criterios que hacen difícil la pronta y cumplida administración de justicia,

CONSIDERANDO:

Que es necesario introducirle reformas al Código Procesal Civil y Mercantil, en cuanto a la Declaración de Parte se refiera, a efecto que los jueces cuenten con un ley más completa y clara que impida incurrir en violaciones al procedimiento establecido,

POR TANTO:

En uso de las facultades que le confiere el artículo 171 inciso a) de la Constitución Política de la República de Guatemala,

DECRETA:



Las siguientes

REFORMAS AL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL

CONTENIDO EN EL DECRETO LEY 107

Artículo 1. Se reforma el artículo 131, el cual queda así:  
"Artículo 131. (Citación). El que haya de absolver posiciones será citado personalmente, a más tardar, cuatro días antes del señalado para la diligencia, bajo apercibimiento de que si dejare de comparecer sin justa causa, será declarado confeso a solicitud de parte. Para ordenar la citación es necesario que se haya presentado la plica que contenga el pliego de posiciones, el cual quedará bajo reserva en la Secretaría del Tribunal.

El impedimento a que se refiere el párrafo anterior, deberá alegarse y justificarse debidamente, dentro de las veinticuatro horas siguientes contadas a partir de la hora fijada para la audiencia respectiva."

Artículo 2. Se reforma el artículo 132, el cual queda así:  
"Artículo 132. (Absolvente). Las partes están obligadas a absolver personalmente las posiciones cuando así lo pidiere el articulante. Sin embargo, si estando citado el absolvente a comparecer en forma personal decide hacerlo por medio de Mandatario Judicial, éste podrá declarar en representación de aquél, pero si el mandatario manifestare ignorar alguno o al-

gunos hechos sobre los que versa las posiciones, el juez, en la misma diligencia procederá a declararlo confeso en la posición no contestada; y así sucesivamente en todas aquellas no contestadas, hasta agotarse el pliego de posiciones.

Es permitido articular posiciones al mandatario que tenga cláusula especial para absolverlas, o cuando se refieren a hechos ejecutados por él en el ejercicio del mandato. El cesionario se considera como apoderado del cedente, para los efectos de los párrafos que preceden.

Si pidiere que absuelva posiciones una entidad jurídica cuya representación legal la tengan varias personas, dicha entidad designará a la que deba contestarlas.

Por los menores de edad prestarán declaración sus representantes legales, pero si se trata de mayores de dieciseis años, el articulante podrá pedir que la diligencia se practique con el menor en presencia de su representante legal.

Si el que deba absolver posiciones estuviere fuera del lugar del juicio, el juez comisionará para la práctica de la diligencia respectiva al tribunal correspondiente, acompañando la plica y copia del memorial de demanda, contestación y reconvencción, según fuere el caso."

Artículo 3. Se adiciona un último párrafo al artículo 134:

"Si la diligencia se extendiese más allá de la jornada de trabajo del órgano jurisdiccional, causando fatiga grave al absolvente, la misma se suspenderá, debiendo reanudarse el día hábil siguiente a la hora que fije el tribunal, quedando

el pliego de posiciones en la plica respectiva, bajo la responsabilidad del oficial encargado del trámite del proceso."

Artículo 4. Se reforma el artículo 135, el cual queda así: "Artículo 135. (Forma de las Respuestas). Las respuestas deberán ser afirmativas o negativas, y el que las dé podrá agregar las explicaciones que estime convenientes, o las que el juez le pida. Si se negare a declarar en esta forma, el juez lo tendrá por confeso, haciendo la declaratoria en el acta misma de la diligencia.

El absolvente responderá oralmente las preguntas, salvo que se tratase de persona sordomuda que pueda expresar su voluntad de manera indubitable, o que por cualquier circunstancia no puede manifestarse en esa forma; en tales casos, lo podrá hacer mediante intérprete o de manera escrita, formando parte del acta respectiva, el pliego que contiene las respuestas.

Si el absolvente ignora el idioma español podrá declarar mediante intérprete, que será nombrado por el Juez de una lista oficial que para el efecto le proporcione la Corte Suprema de Justicia, la cual deberá integrarse con traductores jurados titulados, de preferencia. En tal caso, si el absolvente lo pidiere, además de asentar su declaración en español, podrá escribirse en su propio idioma, por él o por el intérprete.

A los abogados les está prohibido hacer indicaciones de ninguna clase al declarante y se limitarán a reclamar contra

las ilegalidades que observen y a pedir al Juez que aclare la pregunta cuando fuere confusa. El abogado que de cualquier manera sugiera las respuestas o haga indicaciones al absolvente, será expulsado del despacho del juez.

No podrá valerse el absolvente de ningún borrador de respuestas, pero se le permitirá que consulte en el acto, apuntes o simples notas, cuando a juicio del juez y previa calificación, sean necesarias para auxiliar la memoria."

Artículo 5. El artículo 136 queda así:

"Artículo 136. (Preguntas adicionales). La parte que promovió la prueba puede presentar otras posiciones cuantas veces sea necesario, las que el juez calificará antes de dirigir las al absolvente, debiéndose observar lo dispuesto en el último párrafo del artículo 134.

Absueltas las posiciones, el absolvente tiene derecho a su vez, de dirigir posiciones al articulante a cuyo fin puede exigir dentro de las veinticuatro horas siguientes de la notificación de la audiencia, que éste se halle presente. Y la diligencia no se llevará a cabo si no compareciere el articulante y así lo pidiere el absolvente.

El tribunal puede libremente pedir a las partes las explicaciones conducentes al esclarecimiento de los hechos y circunstancias motivo de la declaración."

Artículo 6. Se reforma el párrafo primero del artículo 137, el cual queda así:

"Artículo 137. (Documentación). De la declaración de la par-

te se levantará acta, en la que se hará constar los datos de identificación personal del absolvente; el documento con que se identifique que puede ser la cédula de vecindad, licencia de conducir o pasaporte vigentes; el juramento que preste y las respuestas relativas a cada posición, conservando en cuanto sea posible el lenguaje en que las haya dado. En el acta no será necesario insertar las posiciones, bastará con numerarlas."

Artículo 7. Se reforma el artículo 138, el cual queda así: "Artículo 138. (Incomparecencia por enfermedad). En caso de enfermedad legalmente comprobada del que debe declarar, el juez, auxiliado del médico forense para establecer la enfermedad del absolvente y grado de la misma, se trasladará al domicilio o lugar en que aquél se encuentre, donde se efectuará la diligencia a presencia de la otra parte, si asistiere; salvo que el estado del enfermo le impida declarar, según diagnóstico legal. A tal efecto, el interesado deberá justificar su inasistencia con veinticuatro horas de antelación a la señalada para la práctica de la diligencia; salvo que por lo repentino de la enfermedad fuere imposible, en cuyo caso, lo deberá hacer dentro de las veinticuatro horas siguientes que señala el artículo 131; caso contrario se le declarará confeso a solicitud de parte.

En todo caso de excusa por enfermedad, será necesario el dictámen del médico forense quien deberá rendirlo en el momento de la diligencia, o dentro de las seis horas siguientes

tes, si no fuere posible hacerlo en la misma. Cuando la excusa resulte injustificada, según dictámen respectivo, se procederá a declarar confeso al absolvente, sin perjuicio de certificar lo conducente a un juzgado del ramo penal para lo que haya lugar.

Una misma parte sólo podrá excusarse una vez en el mismo juicio."

Artículo 8. Se reforma el artículo 139, el cual queda así:

"Artículo 139. (Valor Probatorio). La confesión prestada legalmente produce plena prueba. Las asersiones contenidas en un pliego de posiciones que se refieran a hechos personales del absolvente, se tendrán como confesión de éste.

El declarado confeso fictamente puede rendir prueba en contrario. Para el efecto, el trámite será el de los incidentes, en pieza separada y sin que interrumpa el trámite del proceso principal, salvo que, llegado el momento de dictarse sentencia, no estuviere resuelto éste. Deberá promoverse dentro de los tres días siguientes al de la última notificación del auto que lo declare, y se admitirán como pruebas, únicamente aquellas que fueron oportunamente ofrecidas en la demanda o en la contestación. Si las pruebas se encuentran incorporadas al proceso, se omitirá el período de prueba del incidente.

La confesión extrajudicial sólo se tiene como principio de prueba."

Artículo 9. El presente decreto entra en vigor ocho días

después de su publicación en el Diario Oficial.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU PUBLICACION Y CUMPLIMIEN-  
TO.

Dado en el Palacio del Organismo Legislativo, en la Ciudad de  
Guatemala, a los            días del mes de de 19    .

### CONCLUSIONES:

1. La Declaración de Parte, siguiendo las corrientes doctrinarias modernas, es un verdadero Medio de Prueba, cuyo objetivo es fomar en el ánimo del juzgador la convicción sobre una situación jurídica determinada, mediante el testimonio o declaración de los sujetos procesales.
2. Es necesario agilizar este medio de prueba, para que cumpla con su finalidad fundamental de crear en el juez la convicción sobre la existencia o inexistencia de los hechos litigiosos.
3. Existen lagunas de ley en el Código Procesal Civil y Mercantil, en cuanto a la Declaración de Parte se refiere, las que, conforme las exigencias procesales, deben ir siendo legisladas para la eficacia de la prueba.
4. La Declaración de Parte en alguna medida ha perdido su eficacia probatoria debido a su obstaculización, por alternativas que la misma ley presenta y que faculta a las partes a evadir maliciosamente la actuación de la justicia.
5. Los jueces al momento de diligenciar esta prueba, por imperativo legal (artículo 9 de la Ley del Organismo Judicial) deben observar el principio de la jerarquía normati-



va y supremacía de la Constitución Política de la República de Guatemala sobre cualquier otra ley o tratado internacional, y por ende, con fundamento en el derecho de defensa y el debido proceso, debe permitírsele a las partes manifestarse sobre los hechos controvertidos del juicio.

6. El carácter privilegiado de la Declaración de Parte de plena prueba, radica en la PERJUDICIALIDAD de los hechos aceptados por el confesante, y por los elementos jurídico, psicológico y lógico que subyace en la misma.
7. Los hechos que el absolvente invoque como beneficiosos a sus pretensiones no pueden tener el valor de plena prueba, por el interés manifiesto en ellos, por lo que deben ser probados a través de otros medios de prueba.
8. De conformidad con el articulado del Código Procesal Civil y Mercantil, se puede hablar de tres tipos de confesiones:  
a) Confesión Expresa; b) Confesión Ficta; y c) Confesión sin Posiciones.
9. La Confesión Expresa no admite prueba en contrario y al presentarse un incidente en este sentido, el órgano jurisdiccional debe rechazarlo in limine litis.
10. La Confesión Ficta y la Confesión sin Posiciones son las que admiten prueba en contrario.

11. Las reformas mínimas que por el presente trabajo se sugieren, pretenden dotar a este medio probatorio de una mayor eficacia, agilidad y seguridad jurídica, que obviamente pueden ser superadas, dada la naturaleza cambiante del Derecho, por tanto, no busca dar una solución definitiva o total a todos los problemas de aplicación e interpretación que en la práctica puedan presentarse, por cuanto será ésta práctica la que al final evidenciará la efectividad o no de las mismas.
  
12. Un mecanismo para que exista unidad de criterio entre los Jueces de Paz, de Primera Instancia y Magistrados del Ramo Civil, es la comunicación constante mediante reuniones de trabajo, en las que se analicen la problemática de la práctica procesal y lograr una mejor administración de justicia a través del establecimiento de precedentes que den seguridad jurídica a las partes y abogados litigantes
  
13. La profundización del estudio de la jurisprudencia y la doctrina, le permite al juzgador interpretar en mejor forma el significado de la ley.
  
14. Si bien es cierto que el artículo 133 del Código Procesal Civil y Mercantil establece los lineamientos básicos que debe seguirse para la calificación de las posiciones, existe discrepancia entre los jueces sobre la manera de realizarlas.

15. Es imprescindible que los Abogados, en estricto apego a lo estipulado en la norma 5a. del Código de Etica Profesional, eviten la obstaculización innecesaria de la Declaración de las Partes, con recursos dilatorios e imper-  
tinentes que tiendan a desvirtuar la efectividad de esta prueba.
  
16. Técnicamente la denominación de Declaración de Parte es la más apropiada para esta prueba a diferencia de la confesión que, en su sentido estricto, responde a su finalidad.
  
17. Las leyes deben actualizarse con las reformas que la experiencia, en la práctica, recomienda, para ir superando los estancamientos de las instituciones procesales y que las mismas respondan a una necesidad jurídico-social.

## BIBLIOGRAFIA:

### AUTORES NACIONALES:

1. Aguirre Godoy, Mario. Derecho Procesal Civil de Guatemala. Guatemala: Centro de Reproducciones de la Universidad Rafael Landívar, 1986, Tomo I, 902 páginas.
2. Nájera Farfán, Mario Efraín. Derecho Procesal Civil. Guatemala: Editorial Eros, 1970, 767 páginas.

### AUTORES EXTRANJEROS:

1. Carnelutti, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal. Traducido por Santiago Sentis Melendo. Argentina: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1971, Colección Ciencia del Proceso, 487 páginas.
2. Chiovenda, José. Principios de Derecho Procesal Civil. Traducción Española de la Tercera Edición Italiana, prólogo y notas de José Casáias y Santalá. España: Editorial Reus, S.A., 1925, Tomo II.
3. Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Tercera Edición; Argentina: Ediciones Depalma 1988, 523 páginas.
4. De la Plaza, Manuel. Derecho Procesal Civil Español. Tercera Edición. España: Editorial Revista de Derecho Privado, 1951, Volúmen II, 634 páginas.
5. Guasp, Jaime. Derecho Procesal Civil. Tercera Edición;

- España: Instituto de Estudios Políticos, 1977, Tomo I,  
606 páginas.
6. Palacio, Lino Enrique. Derecho Procesal Civil. Argentina Editorial Abeledo-Perrot, S.A., 1988, Tomo IV, 739 páginas
  7. Fallarés, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Decimo segunda Edición; México: Editorial Porrúa, S.A., 1986, 702 páginas.
  8. Puig Peña, Federico. Compendio de Derecho Civil Español. Tercera Edición; España: Ediciones Pirámide, S.A., 1976, Volúmen I, 697 páginas.
  9. Recaséns Siches, Luis. Tratado General de Filosofía del Derecho. Novena Edición; México: Editorial Porrúa S.A., 1986, 717 páginas.
  10. Rocco, Ugo. Tratado de Derecho Procesal Civil. Argentina: Editorial Depalma, 1976, Volúmen III Parte Especial, 493 páginas.

#### DICCIONARIOS:

1. Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Décimo Cuarta Edición; Argentina: Editorial Heliasta, S.R.L., 1980, 6 volúmenes.
2. Fallarés, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Décimo Octava Edición; México: Editorial Porrúa S.A., 1988, 901 páginas.
3. Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española

Décimo Séptima Edición; España: Editorial Espasa-Calpe,  
S.A., 1947, 1345 páginas.

TESIS:

1. De León Rodríguez, Luis Fernando. La Declaración de Parte en el Derecho de Trabajo. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, 1968, 94 páginas.

GACETAS JURISPRUDENCIALES:

Gacetas de los Tribunales de la Corte Suprema de Justicia del Primer Semestre de 1964, Segundo Semestre de 1965, Primer Semestre de 1973, y Segundo Semestre de 1990.

LEYES:

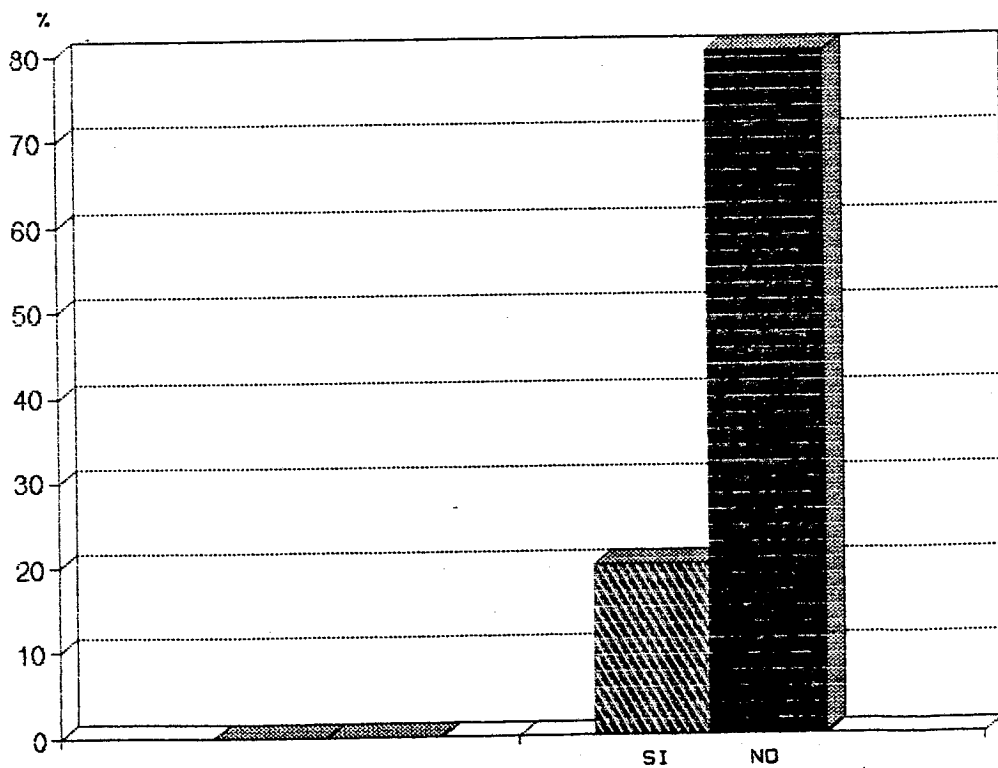
1. Constitución Política de la República de Guatemala.
2. Código Civil.
3. Código Procesal Civil y Mercantil.
4. Ley del Organismo Judicial.
5. Decreto Ley 126-83.
6. Ley de Cédula de Vecindad y su Reglamento, Decreto 1735.
7. Ley de Tránsito, Decreto 66-72 del Congreso de la República.
8. Ley de Migración y Extranjería, Decreto Ley 22-86.

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 1.

Cree usted que existe unidad de criterio entre los jueces de paz y de primera instancia del Ramo Civil del municipio y departamento de Guatemala, respecto al procedimiento para diligenciar la Declaración de Parte?

SI

NO



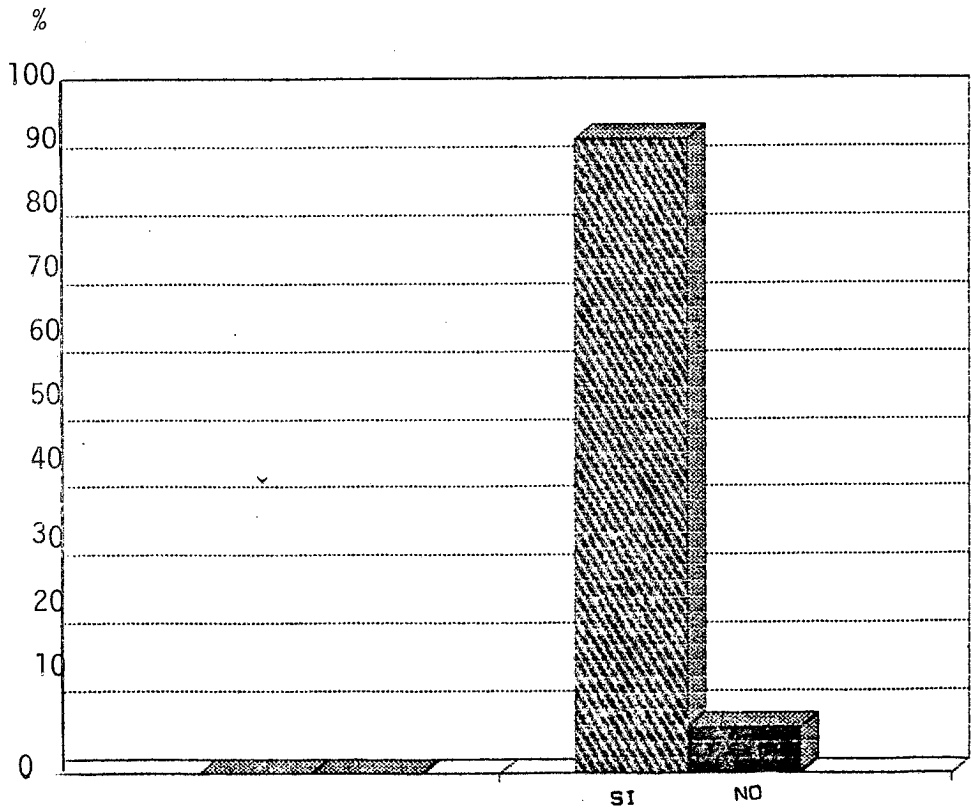
SI = 20%  
NO = 80%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 2.

Cree usted que existen en el Código Procesal Civil y Mercantil lagunas de ley respecto a la Declaración de Parte?

SI

NO



SI = 93.33%

NO = 6.66%

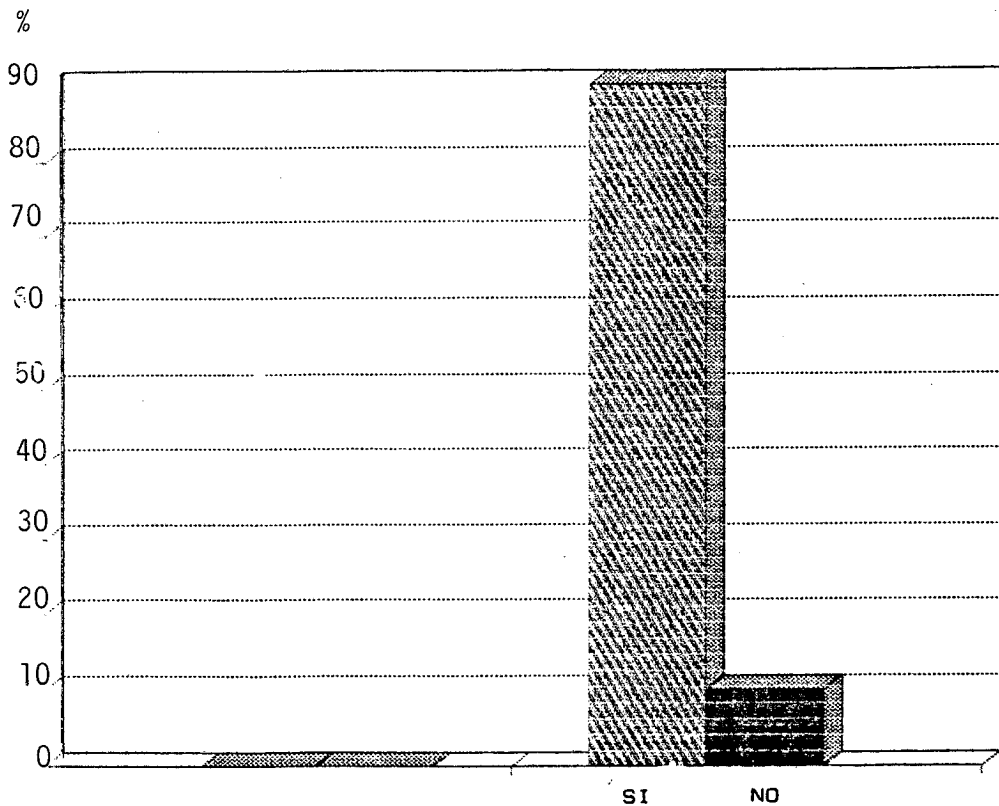


GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 3.

Estim usted conveniente que se le introduzcan reformas al Código Procesal Civil y Mercantil en cuanto a la Declaración de Parte se refiere?

SI

NO



SI = 90%

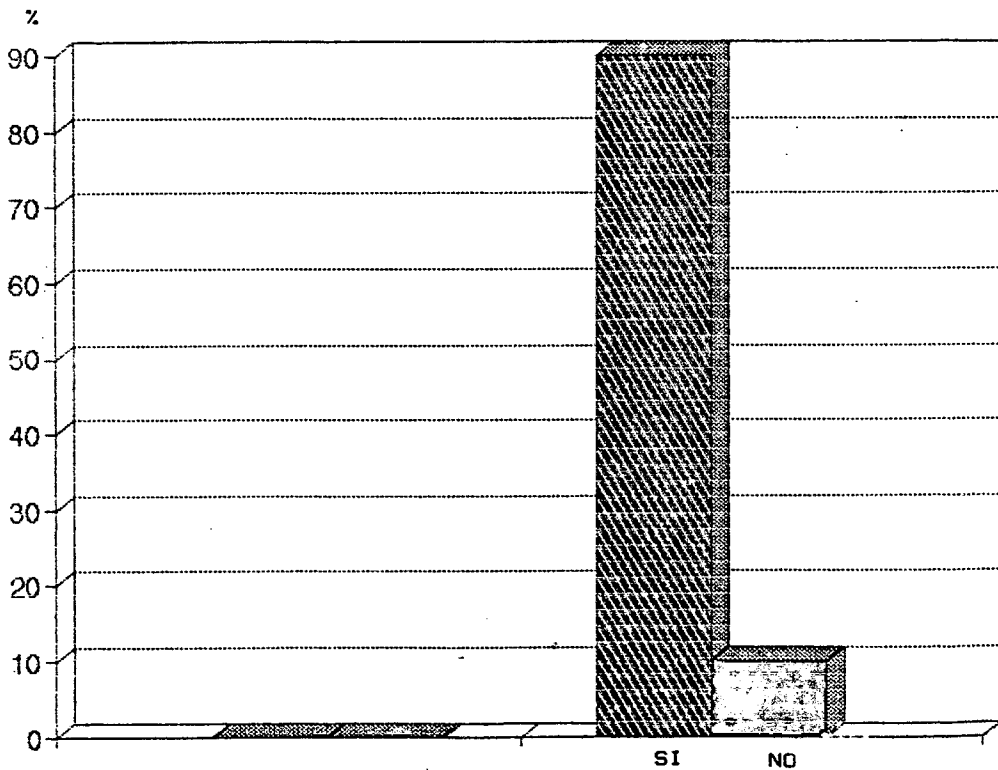
NO = 10%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 4.

Cree usted que los Jueces de Paz y de Primera Instancia del Ramo Civil violan algunas veces el procedimiento establecido para la Declaración de Parte?

SI

NO



SI = 90%

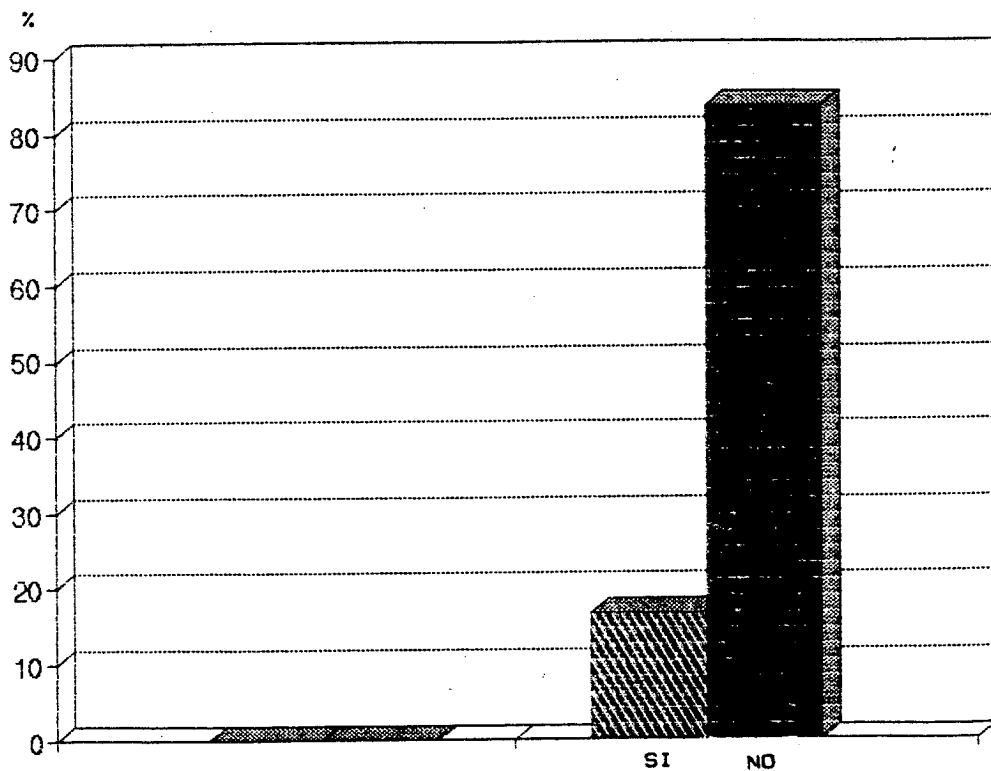
NO = 10%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 5.

Considera usted que la legislación actual, en relación a la Declaración de Parte, se adecúa a las exigencias de la práctica judicial?

SI

NO

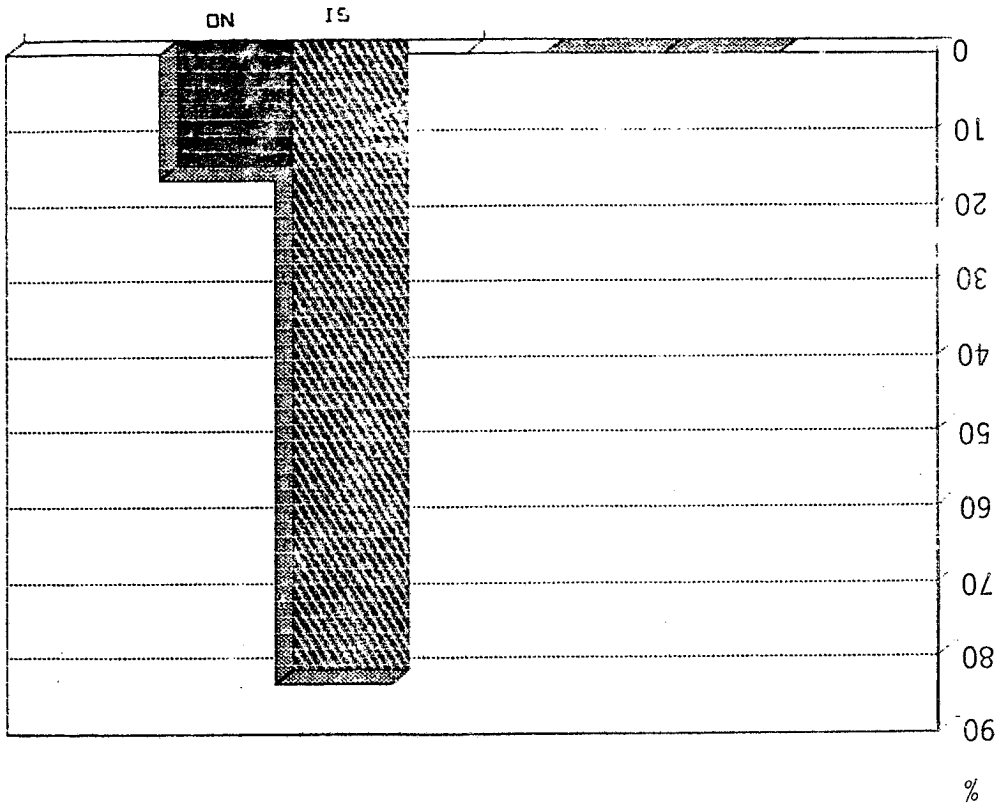


SI = 16.66%

NO = 83.33%

¿Cree usted que debido a una falta de legislación más completa, la Declaración de Parte se hace ineficaz, pudiendo perder incluso su fuerza protectora?

SI NO



SI = 83.33%

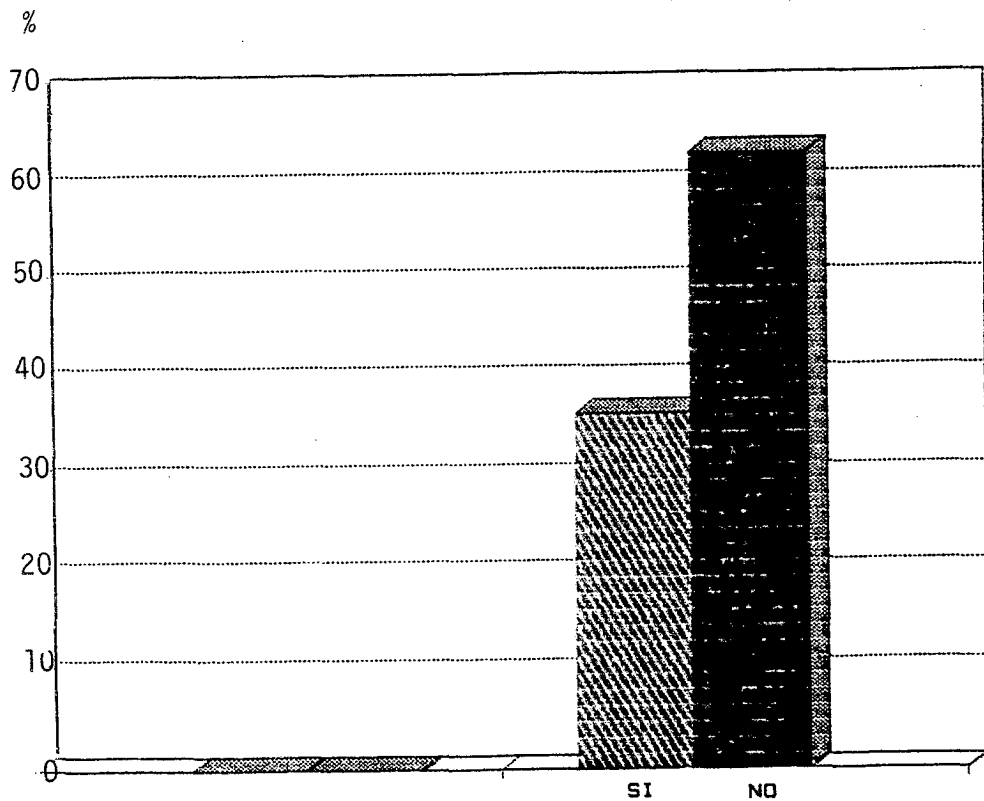
NO = 16.67%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 7.

Estima usted que sería recomendable ampliar los plazos que establece la ley de dos días, veinticuatro horas y dos horas, con el objeto de impedir al máximo la suspensión de la diligencia?

SI

NO



SI = 36.66%

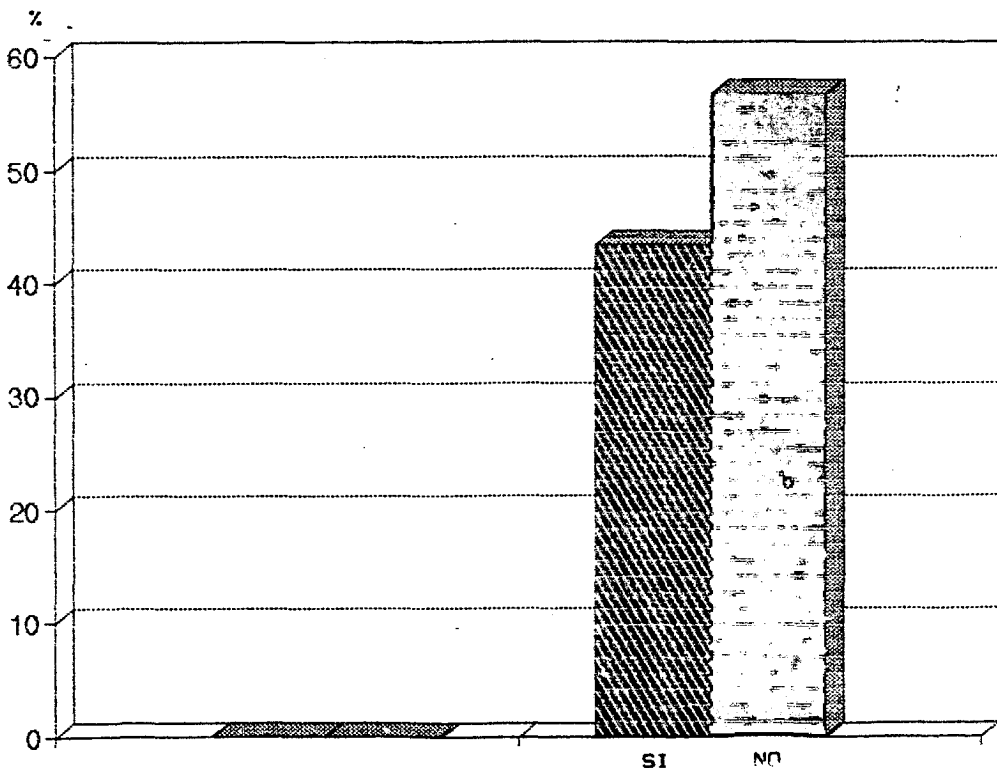
NO = 63.33%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 8.

Piensa usted que es aceptable aumentar los plazos anteriores a cuatro días para la citación (debe mediar cuatro días entre la citación y la audiencia), veinticuatro horas siguientes a la notificación de la audiencia para pedir que se encuentre presente la contraparte y veinticuatro horas de anticipación para excusarse por causa de enfermedad?

SI

NO



SI = 43.33%

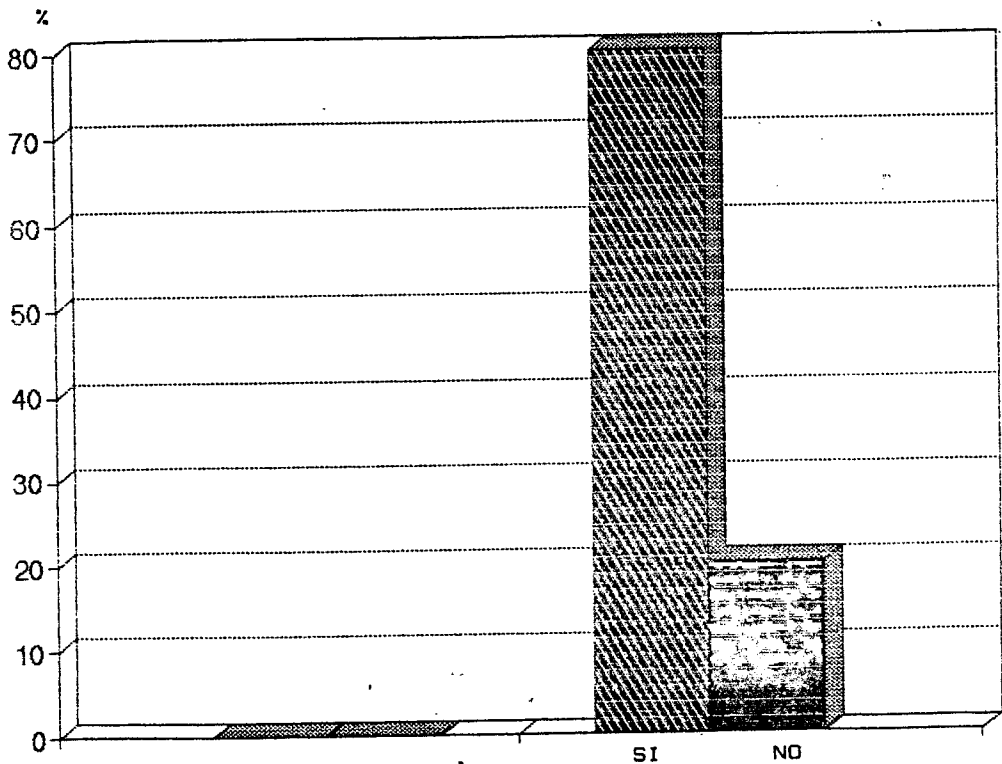
NO = 56.67%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 9.

Considera usted conveniente que la ley establezca que dentro de las veinticuatro horas posteriores a la audiencia se pueda justificar la inasistencia en aquellos casos que por su naturaleza sea imposible hacerlo con las veinticuatro horas de antelación que aquí se propone (ejemplo: un accidente, una enfermedad repentina, etc.) acreditándolo debidamente?

SI

NO



SI = 80%

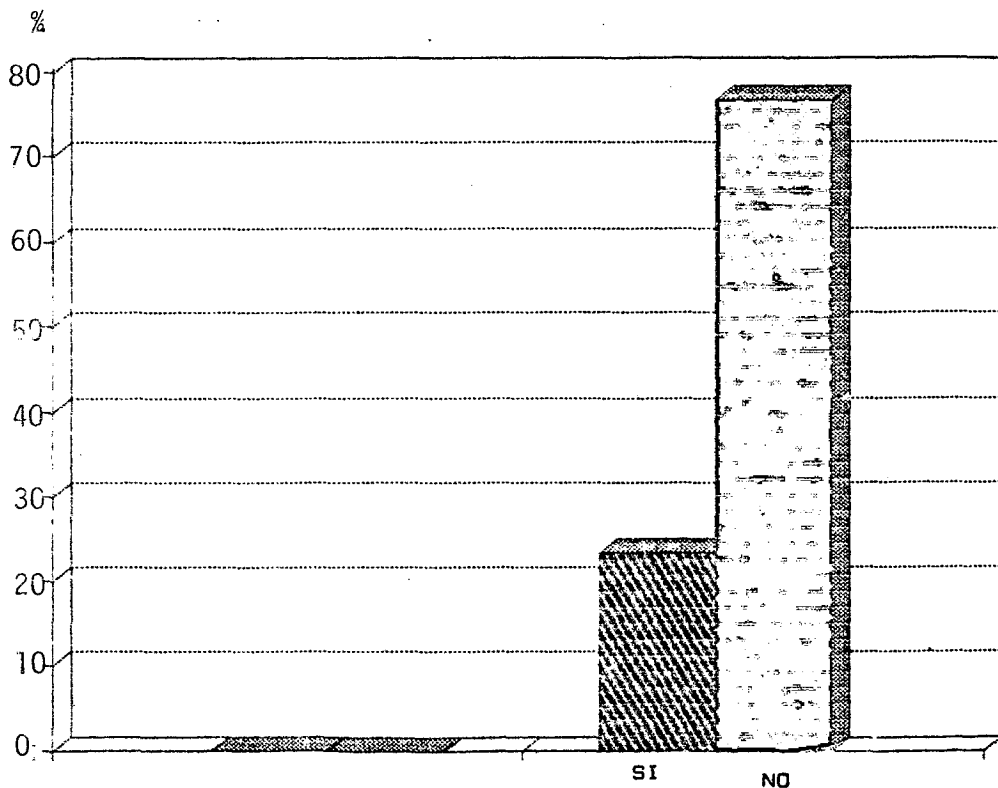
NO = 20%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 10.

Cree usted que sería recomendable regular que el tribunal está obligado a dar un lapso de unos 15 a 30 minutos de espera al absolvente, posteriores a la hora fijada para la audiencia, tomando en cuenta que muchas veces se acostumbra poner razón en autos haciendo constar la incomparecencia de la parte cuando ha pasado uno o varios minutos sin que exista certeza en cuanto a la hora oficial (reloj del juzgado, del juez o del oficial)?

SI

NO



SI = 23.33%

NO = 76.66%

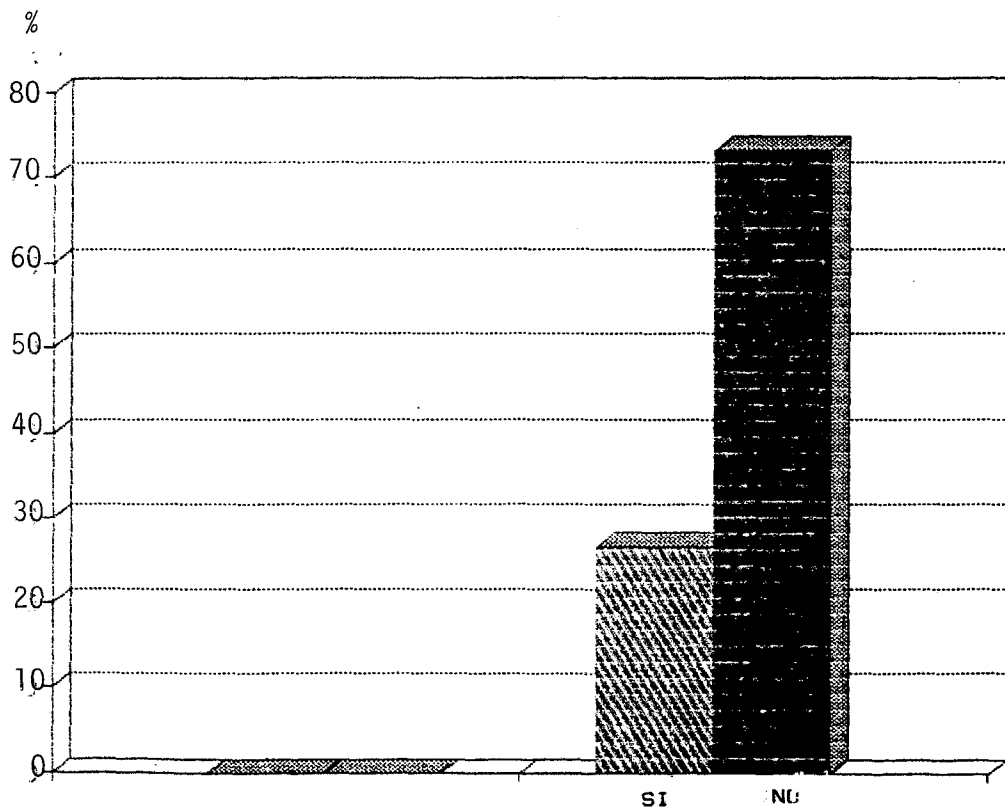


GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 11.

Estima procedente que el articulante exija, en el caso de una entidad jurídica, que preste declaración la persona específica designada en la escritura constitutiva?

SI

NO



SI = 26.66%

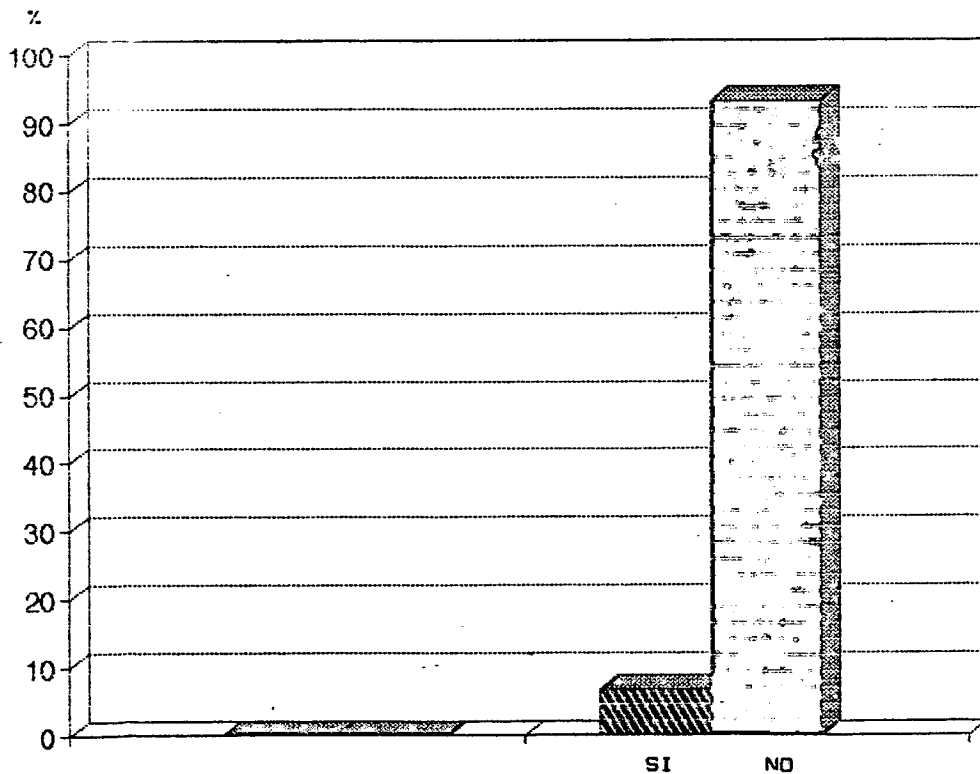
NO = 73.33%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 12.

Considera usted que los Jueces de Paz y de Primera Instancia del Ramo Civil, califican con un mismo criterio las posiciones que deben dirigirse al absolvente?

SI

NO



SI = 6.66%

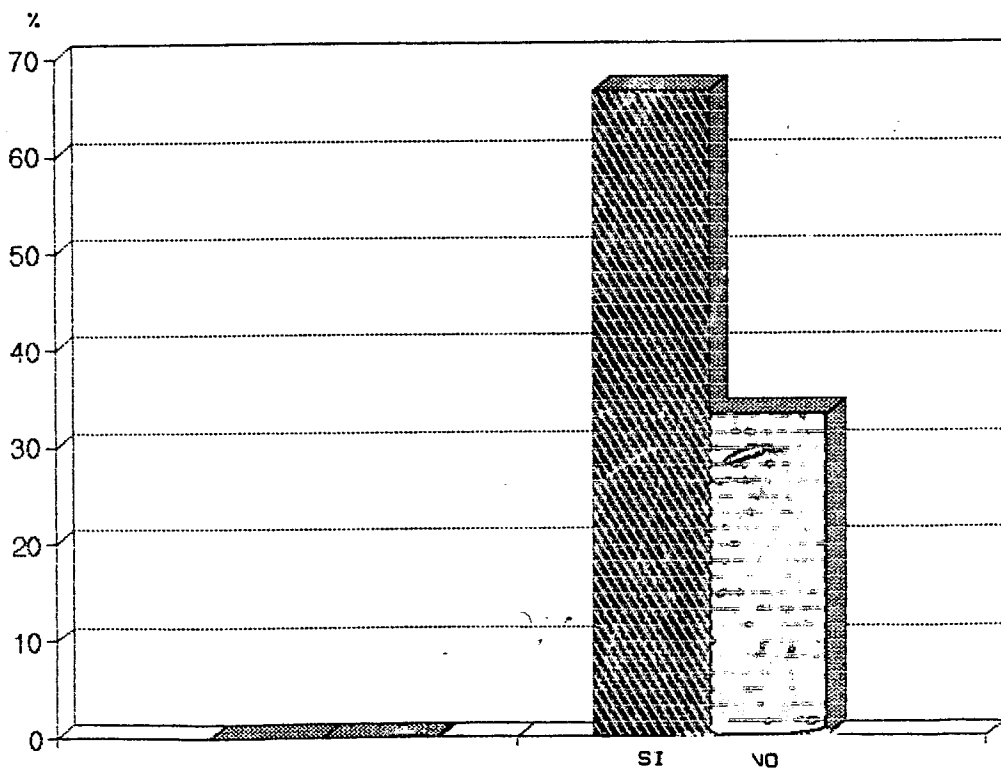
NO = 93.33%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 13.

Considera usted que las posiciones deben perder su formalismo legal para dar paso a una flexibilidad que permita llegar a la verdad de una manera más fácil y abierta?

SI

NO



SI = 66.66%

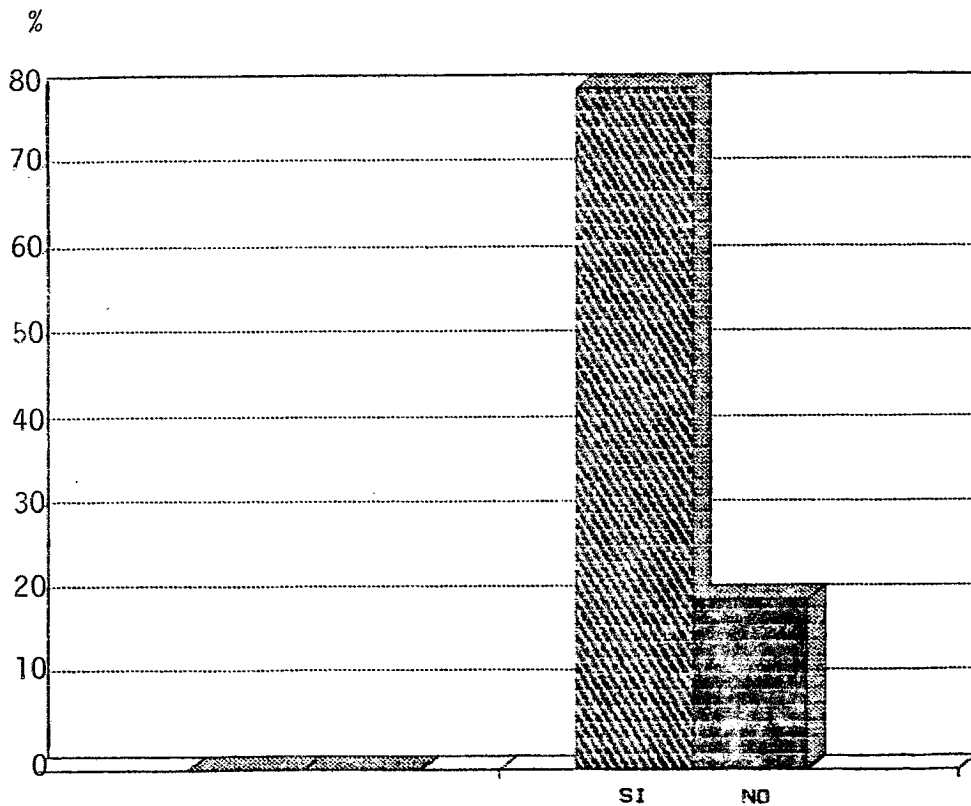
NO = 33.33%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 14.

Estima conveniente que se regule que una misma parte sólo puede excusarse una vez por motivo de enfermedad, para no asistir a la audiencia de Declaración de Parte?

SI

NO



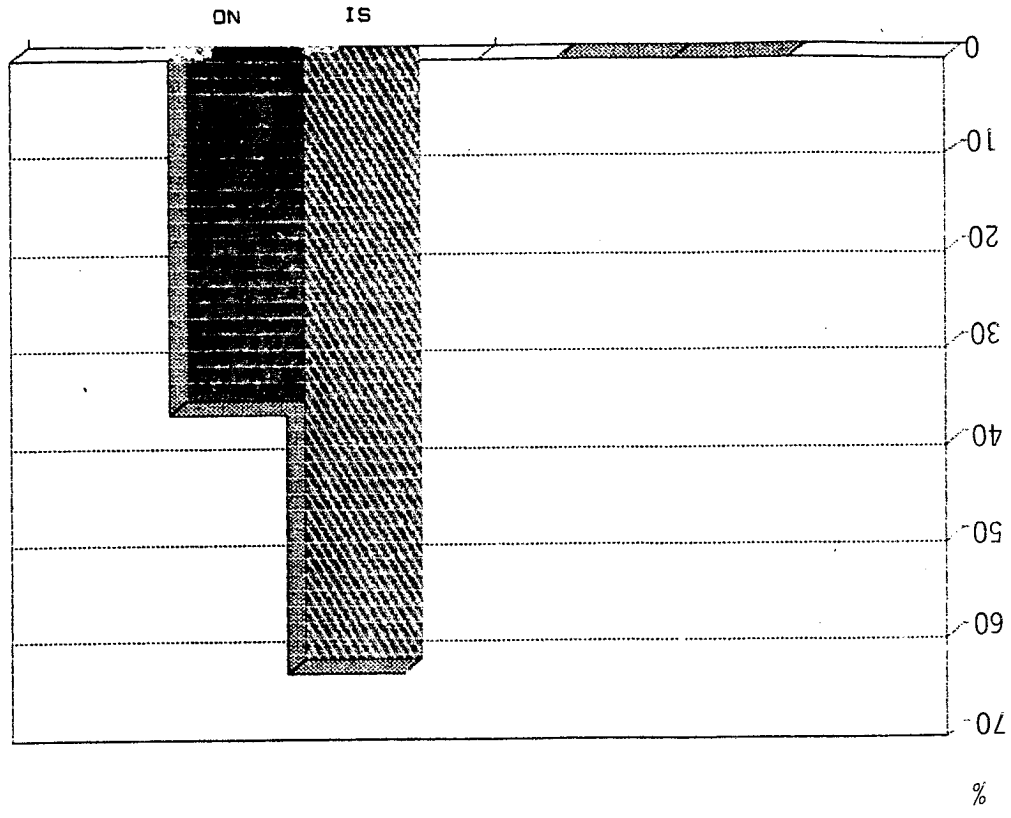
SI = 80%

NO = 20%

GRÁFICA DE LA PREGUNTA NÚMERO 15.

SI  
NO

siguiendo un criterio amplio y en aplicación del derecho de defensa, cree que el absolvente, en caso no tener cédula de vecindad, podría identificarse con su pasaporte o licencia?



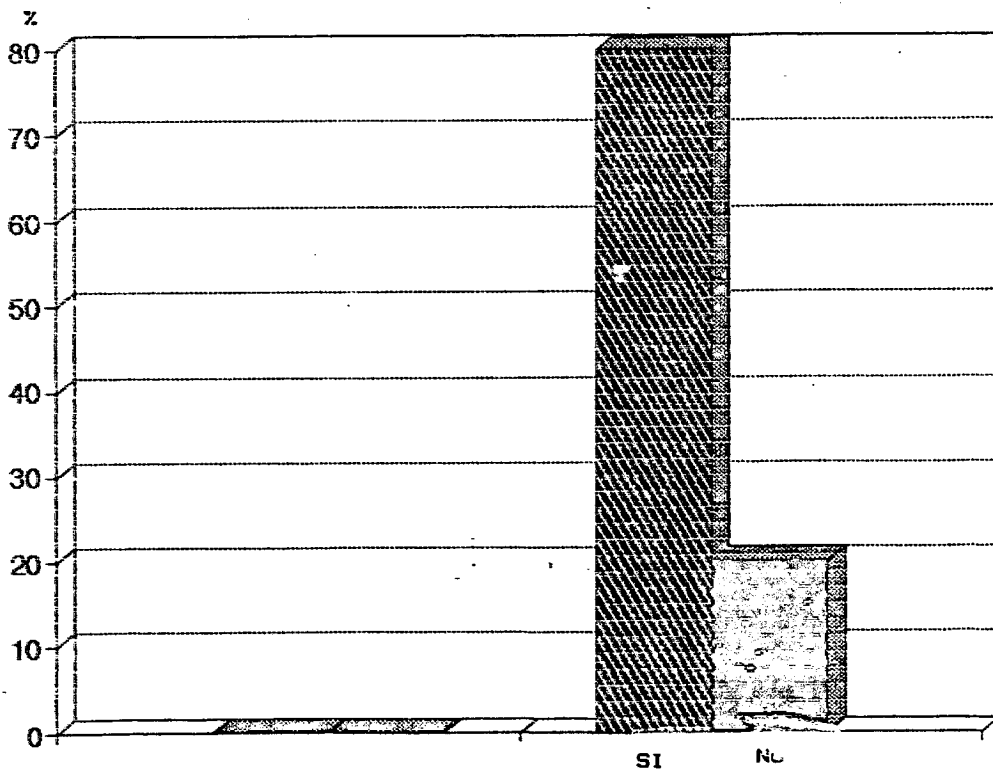
SI = 63.3%  
NO = 26.7%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 16.

La ley establece que las respuestas dadas a las posiciones deben ser orales. Pero en el caso de un sordomudo que pueda expresar su voluntad de manera indubitante o de una persona que por su enfermedad temporal no pueda contestar en forma oral, podría aceptárseles las respuestas en forma escrita, formando el pliego que las contiene parte del acta respectiva?

SI

NO



SI = 80%

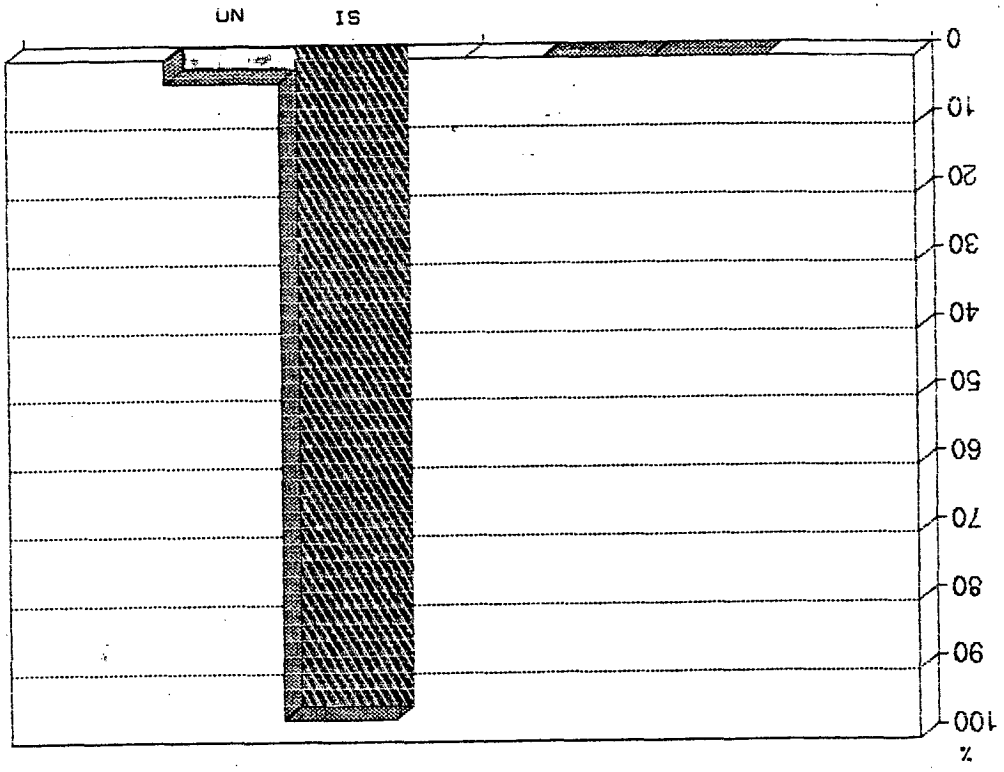
NO = 20%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 17.

La ley no prevée la participación de un intérprete en los casos que el absolvente ignora el idioma español, cree conveniente que se regule tal situación en el sentido que se permita la intervención del mismo en las audiencias que así fuere requerido?

SI

NO



NO = 3.33%

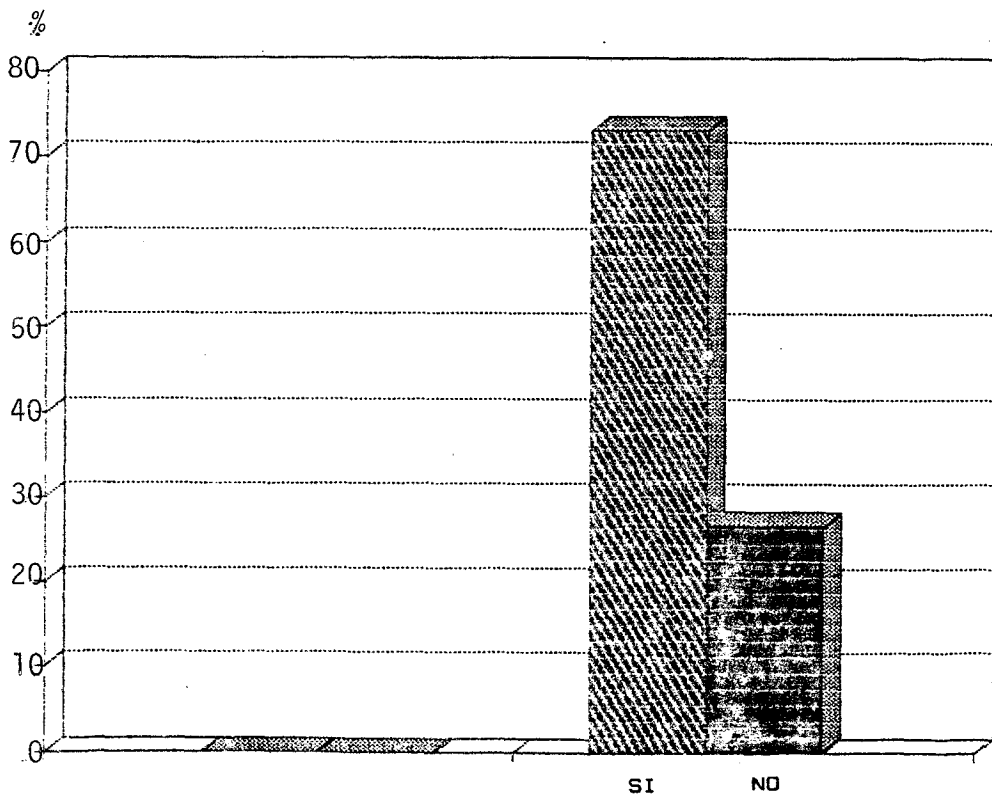
SI = 96.66%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 18.

La ley no regula expresamente el trámite a seguir para prestar prueba en contrario por parte del declarado confeso. Considera usted que debe indicarse que el mismo debe ser el de los incidentes con fundamento en los artículos 135,136,138,139 y 140 de la Ley del Organismo Judicial?

SI

NO



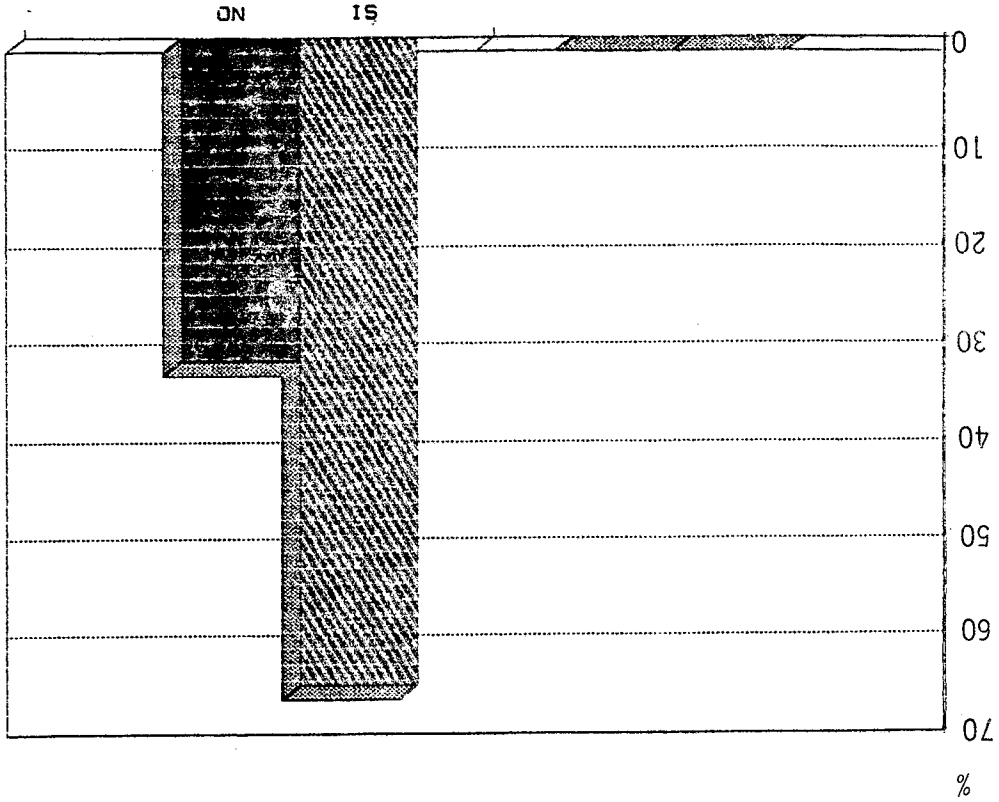
SI = 73.33%

NO = 26.66%



SI - 96.66%

NO - 33.33%



No está regulado el plazo dentro del cual debe promoverse la prueba en contrario en el caso de la concesión ficta. Considera que el mismo debe ser dentro de los tres días siguientes a la última notificación del auto que la declare?

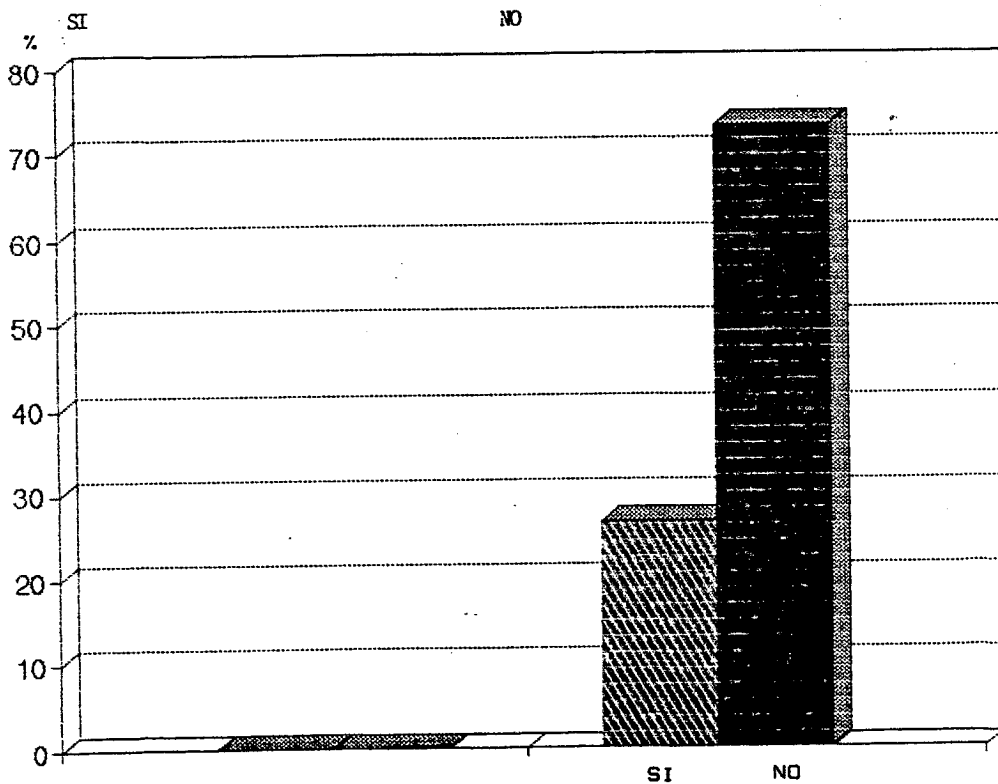
SI

NO

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 19.

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 20.

Cree usted oportuno que se suspenda el proceso mientras se tramita el incidente de prueba en contrario?



SI = 26.66%

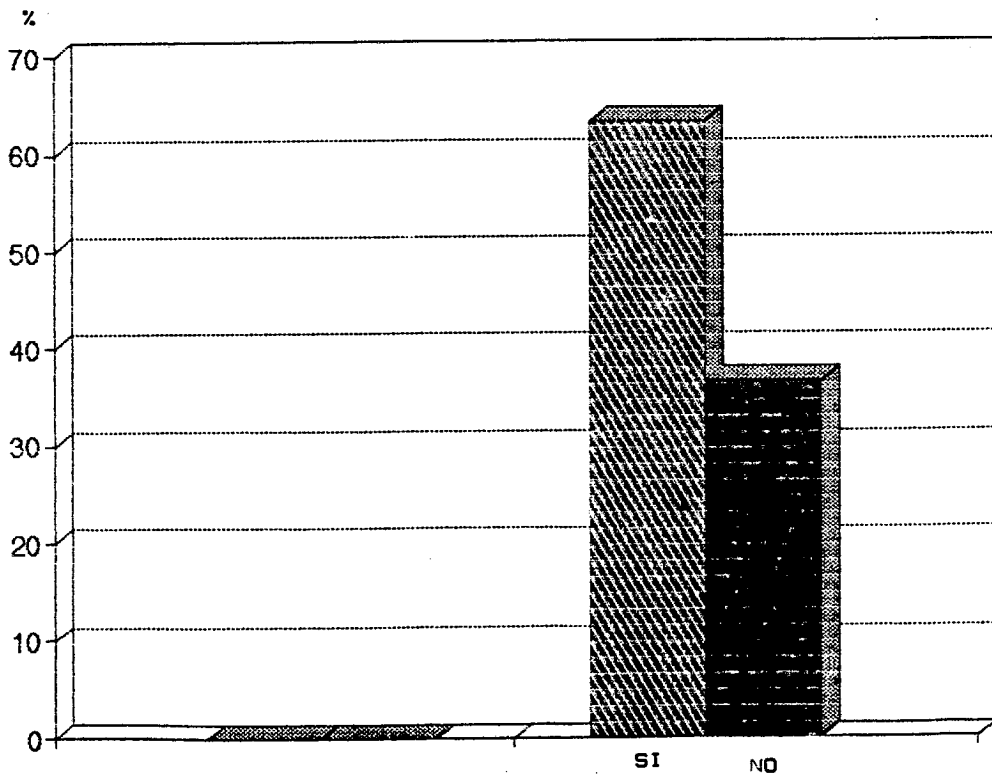
NO = 73.33%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 21.

Considera usted que es conveniente regular sobre la suspensión de la diligencia cuando ésta se extienda demasiado y perjudique, por el cansancio, la capacidad de las partes a dar las respuestas a las posiciones?

SI

NO



SI = 63.33%

NO = 36.66%

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
Biblioteca Central

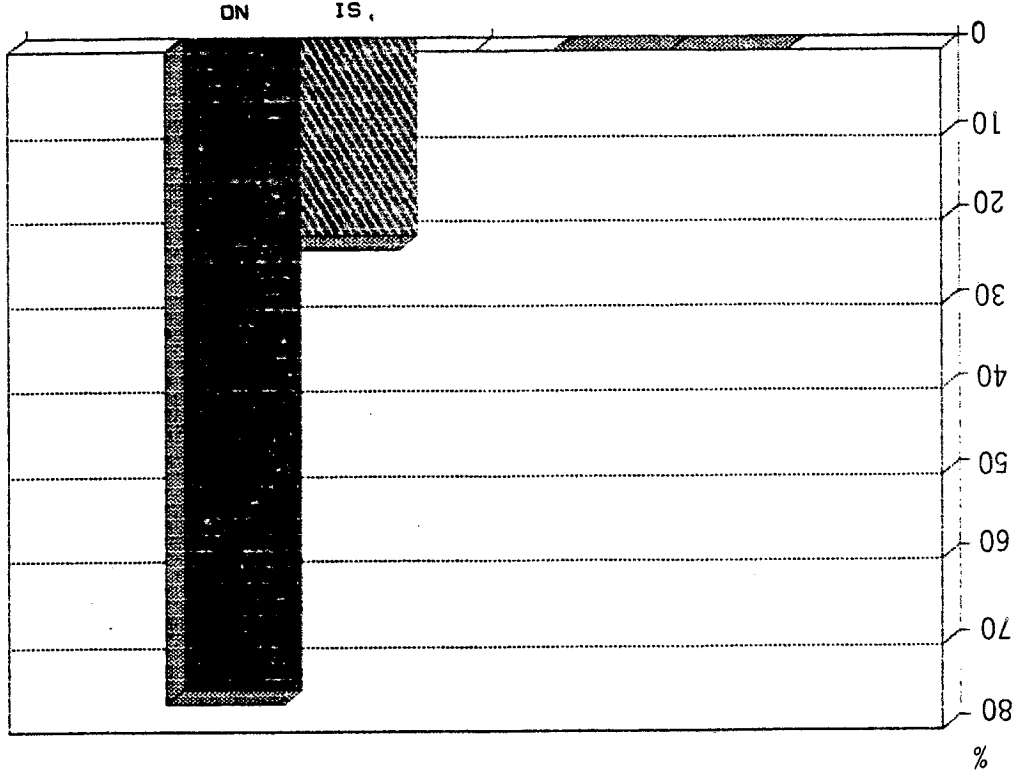
Pregunta Número 22:

En el caso anterior, qué procedimiento sugiere usted para continuar con la diligencia?

(No hay gráfica)

Uno de los efectos procesales del emplazamiento es obligar a las partes a constituirse en el lugar del proceso (artículo 112 numeral 2o. inciso c. del Código Procesal Civil y Mercantil). En este caso, estimo procedente que el juez declare confesa a la parte que presente excusa para no comparecer a la audiencia por encontrarse enferma y señale como lugar donde se encontrará uno que está fuera de la jurisdicción del tribunal?

SI NO



SI = 23.32%

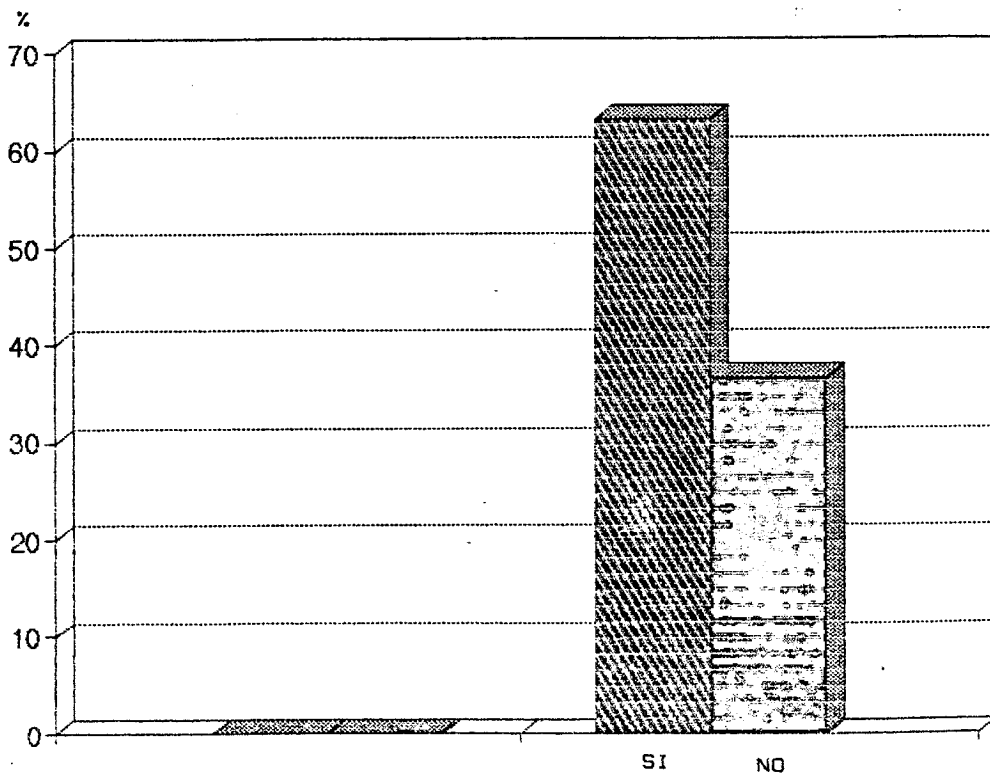
NO = 76.68%

GRAFICA DE LA PREGUNTA NUMERO 24.

Si estando citado el absolvente para prestar declaración de parte, comparece su mandatario debidamente facultado para ello y enterado de los hechos del juicio, cree usted que es procedente denegarle a éste último la oportunidad de declarar, porque el articulante solicitó que estuviera presente el absolvente en forma personal y no por medio de apoderado?

SI

NO



SI = 63.33%

NO = 36.66%