

Artículo 582.

(Art. 581 para Cuba y Puerto-Rico.)

La parte interesada podrá presentar las posiciones en pliego cerrado, que conservará el Juez sin abrirlo hasta el acto de la comparecencia para absolverlas.

También podrá reservarse para dicho acto la presentación del interrogatorio, solicitando sea citada al efecto la parte que haya de declarar.

I

"Forma y requisitos de las posiciones."—En estos dos artículos se determina, de acuerdo con la práctica, la forma de las posiciones y el modo de presentarlas en juicio, sobre lo cual nada se dispuso en la ley anterior. Ya hemos dicho que se da el nombre de "posiciones" á las preguntas que articula una parte para que las absuelva y declare sobre ellas bajo juramento la contraria. Estas preguntas han de formularse por escrito, con claridad y precisión y en sentido afirmativo, como previene el primero de estos artículos. "Diga ser cierto" es la fórmula admitida en la práctica. Téngase presente que los hechos que una parte articula para su prueba, deben estimarse como reconocidos por la misma parte para los efectos que da á la confesión hecha en juicio la ley 2.ª, tít. 13, Partida 3.ª, según declaró el Tribunal Supremo en sentencia de 29 de Noviembre de 1861, y es conforme á la presente ley: por esto se exige que las posiciones se articulen en "sentido afirmativo," para que se consideren como hechos ciertos y reconocidos respecto de la parte que las formule, de suerte que, si los confiesa también llanamente la contraria, se tengan por plenamente probados sin necesidad de otra prueba.

Ordena también el mismo art. 581, que las posiciones deberán concretarse á hechos que sean objeto del debate, y por consiguiente, á los que se hayan fijado definitivamente en los escritos de réplica y dúplica, ó en su caso en los de demanda, contestación y ampliación. Pero no basta que los hechos hayan sido objeto del debate; es preciso además que no hayan sido confesados llanamente en dichos escritos por la parte á quien perjudiquen, y que tampoco hayan sido anteriormente objeto de posiciones, porque, si lo hubieren sido, no pueden exigirse nuevas posiciones sobre ellos, como lo previene el art. 594; y según el 565, tampoco puede admitirse prueba de ninguna clase sobre hechos confesados llanamente. En todos estos casos, el juez debe repeler de oficio las preguntas que no reúnan los requisitos indicados, en cumplimiento de lo que se ordena en el párrafo 2.º del presente artículo y en el 566.

II.

"Modo de presentarlas."—Los artículos que estamos comentando autorizan tres medios para la presentación de posiciones: 1.º, presentarlas sin reserva de su contenido; 2.º, presentarlas por medio de interrogatorio en pliego cerrado, y 3.º, reservarse la presentación del interrogatorio para el acto en que haya de recibirse la declaración.

Puede emplearse el primer medio cuando la parte interesada entienda que no hay inconveniente en que la contraria se entere previamente de las preguntas que han de hacersele, por ser de tal índole los hechos que no podrá negarlos, y si falta á la verdad, será fácil la prueba, ó porque sea necesario que lleve notas ó apuntes para dar la contestación, como suele suceder en cuestiones complicadas de cuentas ó de fechas. En estos casos, pueden articularse las posiciones en el mismo escrito en que se pida la comparecencia del contrario para absolverlas, de cuyo escrito debe acompañarse copia para entregarla á la otra parte.

También pueden presentarse por medio de interrogatorio abierto, sin acompañar copia del mismo, como ordena la ley, aunque sí del escrito; pero como ahora son públicas todas las diligencias de prueba, ese interrogatorio no debe quedar reservado en poder del juez, como antes se practicaba, sino que se unirá á la pieza de prueba correspondiente con la providencia del juez admitiendo ó desechando las preguntas, y la parte contraria podrá enterarse de ellas en la escribanía. El litigante que quiera queden reservadas sus posiciones, debe emplear cualquiera de los otros dos medios.

Se hará uso del segundo medio, ó sea el de presentar el interrogatorio en pliego cerrado, siempre que la parte interesada crea que con la sorpresa de la pregunta podrá conseguirse que el contrario confiese la verdad de los hechos, sin llevar aconsejada ó amañada la contestación. En este caso, el juez debe conservar en su poder, sin confiarlo al escribano, el pliego cerrado, y no puede abrirlo hasta el acto de la comparecencia para absolver las posiciones, en cuyo acto resolverá sobre la admisión de las mismas, como se previene en el art. 584. El pliego podrá presentarse cerrado y sellado, de suerte que no pueda abrirse sin romper el sobre ó cubierta, en la cual habrá de expresarse su contenido.

Y si por circunstancias especiales temiera la parte interesada que pueda abusarse del pliego cerrado, todavía le concede la ley el medio de reservarse la presentación del interrogatorio para el acto en que comparezca la contraria á absolver las posiciones. En este caso, aquélla solicitará del juez que cite á ésta para que comparezca en el día y hora que señale, á fin de que declare al tenor de las posiciones que articulará en el interrogatorio que presentará en el mismo acto, y así lo acordará el juez desde luego, resolviendo después en el acto de la comparecencia sobre la admisión de las preguntas. También ha de acompañarse copia de este escrito para entregarla á la otra parte.

Concluiremos este comentario recordando que siempre que se pida la absolución de posiciones, debe expresarse en el escrito si ha de ser bajo juramento decisivo ó indecisorio: que cuando se presente la solicitud en el primer período del término de prueba, dentro de él han de practicarse las diligencias si hay tiempo para ello, sin esperar á que se abra el segundo período para la comparecencia de las partes y absolución de las posiciones; y que las disposiciones de que tratamos y las que siguen se refieren al caso en que haya de comparecer el que deba declarar ante el mismo juez que conozca del pleito: cuando por enfermedad ó ausencia no pueda verificarlo, se practicará lo que se ordena en los artículos 591 y 592, en cuyo comentario indicaremos la forma de abrir en tales casos el pliego cerrado.

Artículo 583.

(Art. 582 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

El Juez señalará el día y hora en que hayan de comparecer las partes para llevar á efecto la absolución de las posiciones.

El que haya de ser interrogado, será citado con un día de anticipación, por lo menos.

Si no compareciere ni alegare justa causa que se lo impida, se le volverá á citar para el día y hora que se señale nuevamente, bajo apercibimiento de tenerle por confeso si no se presentare.

Este artículo concuerda con el 293 de la ley de 1855, sin otra novedad que la del primer párrafo, exigida por el sistema de publicidad de las pruebas que se establece en la presente ley. Es clara su disposición, y para aplicarla rectamente bastará indicar, que la providencia señalando día y hora para la comparecencia debe notificarse á los procuradores, citándolos á la vez, como debe hacerse para toda diligencia de prueba, según el art. 570; y además, ha de ser citado personalmente, con un día de anticipación por lo menos, el litigante que

haya de declarar. Esta citación se hará en la forma que ordenan los artículos 270 y 272, con la prevención de ser obligatoria la comparecencia. Si por algún motivo legítimo éste no pudiese comparecer en el día señalado, por sí ó por medio de su procurador lo hará presente al juzgado, el cual, si estima justa la causa, señalará otro día y hora para la comparecencia. Pero si no comparece ni alega justa causa que se lo impida, á instancia de la parte que hubiere solicitado las posiciones, y no de oficio, el juez dictará providencia mandando que se le cite segunda vez para el día y hora que señalará nuevamente, bajo apercibimiento de tenerle por confeso si no se presentare. Este es el único apercibimiento que ha de hacerse en tal caso, cuyos efectos se determinan en el art. 593 (592 para Ultramar), y no el de ser procesado por el delito de desobediencia grave á la autoridad, que se establece en el párrafo último del art. 272, por no ser aplicable á este caso, como se indicó ya en el comentario de dicho artículo.

Artículo 584.

(Art. 583 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

En el acto de la comparecencia, el Juez resolverá previamente sobre la admisión de las preguntas si se hubieren presentado en pliego cerrado ó en el mismo acto, y á continuación examinará sobre cada una de las admitidas á la parte que haya de absolverlas.

Artículo 585.

(Art. 584 para Cuba y Puerto-Rico.)

El declarante responderá por sí mismó, de palabra, á presencia de la parte contraria y de su letrado, si asistieren.

No podrá valerse de ningún borrador de respuestas; pero se le permitirá que consulte en el acto simples notas ó apuntes, cuando á juicio del Juez sean necesarios para auxiliar la memoria.

Artículo 586.

(Art. 585 para Cuba y Puerto-Rico.)

Las contestaciones deberán ser afirmativas ó negativas, pudiendo agregar el que las dé las explicaciones que estime convenientes, ó las que el Juez le pida.

Si se negare á declarar, el Juez le apercibirá en el acto de tenerle por confeso si persiste en su negativa.

Si las respuestas fueran evasivas, el Juez, de oficio ó á instancia de la parte contraria, le apercibirá igualmente de tenerlo por confeso sobre los hechos respecto á los cuales sus respuestas no fueren categóricas y terminantes.

Artículo 587.

(Art. 586 para Cuba y Puerto-Rico.)

Cuando alguna pregunta se refiera á hechos que no sean personales del que haya de absolverla, podrá negarse á contestarla.

Sólo en este caso podrá admitirse la absolución de posiciones por medio de un tercero que esté enterado personalmente de los hechos, por haber intervenido en ellos á nombre del litigante interrogado, si este lo solicita aceptando la responsabilidad de la declaración.

Artículo 588.

(Art. 587 para Cuba y Puerto-Rico.)

Cuando concurra al acto el litigante que haya solicitado las posiciones, ambas partes podrán hacerse recíprocamente, por sí mismas, sin mediación de sus letrados ni procuradores, y por medio del Juez, las preguntas y observaciones que éste admita como convenientes para la averiguación de la verdad de los hechos; pero sin atravesar la palabra ni interrumpirse.

También podrá el Juez pedir las explicaciones que estime conducentes á dicho fin.

Artículo 589.

(Art. 588 para Cuba y Puerto-Rico.)

El actuario extenderá acta de lo ocurrido, en la que insertará la declaración, la cual podrá leer por sí misma la parte que la haya prestado. En otro caso la leerá el actuario, preguntando el Juez á dicha parte si se ratifica en ella ó tiene algo que añadir ó variar; y extendiéndose á continuación lo que dijere, la firmará, si supiere, con el Juez y demás concurrentes, autorizándola el actuario.

I.

“Procedimiento para la confesión judicial y forma en que ha de prestarse.”
—Se ordena con claridad y precisión en estos seis artículos el procedimiento que ha de seguirse para llevar á efecto la absolución de posiciones, desde que el juzgado se constituye en audiencia pública con este objeto, hasta dejar firmada el acta en que ha de consignarse todo lo que ocurra en dicho acto. La ley de 1855 se limitó á decir en sus artículos 295 y 296, que las contestaciones deberían ser afirmativas ó negativas, con lo demás que ahora se previene en el 586, y que el declarante debía firmar su declaración, lo cual bastaba para recibir la confesión secretamente, como entonces se hacía. Hoy son públicos estos actos, pudiendo concurrir á ellos los litigantes y sus abogados y procuradores, y era preciso determinar el procedimiento con el de los incidentes que pueden ocurrir, como se hace en estos artículos.

En el día y hora señalados, luego que comparezca el litigante que haya de declarar, pues de otro modo no puede celebrarse el acto, se constituirá el juzgado en audiencia pública, y se dará principio, concurran ó no los demás que tienen derecho á intervenir en él. Estos son todos los que sean parte en el juicio, y sus abogados y procuradores, los cuales han de limitarse á presenciar el acto, y en su caso á llamar la atención del juez, si fuesen evasivas las respuestas del declarante, para que le haga el apercibimiento que previene el art. 586, de tenerle por confeso si no contesta categóricamente. Esta es la única pre-

tensión que las partes ó sus defensores pueden deducir en dicho acto, sin que les sea permitido hacer uso de la palabra para otra cosa, ni promover discusiones ó incidentes de ninguna clase, y mucho menos aconsejar ni aun indicar ó apuntar á su cliente la respuesta que haya de dar, ni las preguntas que pueden hacerse los litigantes entre sí, como luego veremos. De otro modo adoleciría la confesión del defecto de no ser libre y espontánea, y no conduciría al descubrimiento de la verdad.

Por esta razón, y porque "muchas veces acaece, que los abogados, con gran sabor que han de vencer el pleyto, non catan á Dios nin á sus almas, é facen á sabiendas que las partes nieguen la verdad de las cosas, sobre que les facen las preguntas," prohibió la ley 3.^a, tít. 13 de la Part. 3.^a que el abogado presenciara la declaración de su cliente. En la misma razón debió fundarse la ley 2.^a, tít. 9.^o, lib. 11 de la Nov. Rec. para ordenar que se absolvieran las posiciones secretas y apartadamente ante el juez y el escribano, sin consejo de letrado. Siendo hoy público el acto, no podía negarse la asistencia á las partes y sus defensores: su concurrencia podrá conducir á los fines de la justicia, y por esto se les autoriza para que lo verifiquen cuando lo crean conveniente; pero con las restricciones antes indicadas, á fin de evitar los abusos que trataron de corregir las leyes citadas.

Constituido el juzgado en audiencia pública del modo indicado, se dará principio al acto abriendo el juez el pliego cerrado que contenga el interrogatorio, si se hubiere presentado en esta forma, poniéndolo antes de manifestar á la parte interesada para que vea se halla en el mismo estado que lo presentó; ó presentando el interrogatorio dicha parte si se hubiere reservado hacerlo en este acto. Los interrogatorios deben estar firmados por el abogado y procurador y extendidos en papel del timbre correspondiente, pues de otro modo no se les puede dar curso ni unirlos á los autos. El juez examinará el interrogatorio, y acordará lo que proceda sobre la admisión de las preguntas, teniendo presente lo que dispone el artículo 581 y hemos expuesto en su comentario, y procederá en seguida á recibir el juramento á la parte que haya de absolver las posiciones, advirtiéndole si es "decisorio ó indecisorio," según se hubiere solicitado, y explicándole la significación de estas palabras si no la supiere, y al exámen de la misma sobre cada una de las preguntas admitidas, sin pasar á la segunda hasta que esté terminada y extendida en el acta la contestación á la primera, y así de las demás. Cuando estén admitidas anteriormente las preguntas por haberlas presentado sin reserva, se procederá desde luego á recibir el juramento y la declaración.

El declarante ha de contestar por sí mismo, y de palabra, á cada una de las preguntas, confesándolas ó negándolas llanamente, y sin palabras de "creo ó no creo," ni otras evasivas, según se previno ya en las leyes de Partida y recopilada antes citadas. Como las preguntas han de referirse necesariamente á hechos personales del declarante, pues de otro modo no han debido ser admitidas ni está obligado á contestarlas, sus contestaciones deben ser "afirmativas ó negativas," si bien podrá añadir las explicaciones que estime convenientes, ó las que el juez le pida, como se previene en el art. 586, á fin de aclarar la verdad del hecho y darle la importancia que merezca realmente, si en la pregunta se hubiere expuesto con inexactitud ó suprimido lo que pueda perjudicar al que pide la confesión de su contrario. En estos casos resultará una confesión calificada, que según sea dividida ó individual, producirá los efectos que hemos indicado en la introducción de este párrafo.

Al ordenar el art. 585 que sea "de palabra" la respuesta, añade que el declarante no podrá valerse de ningún borrador, de suerte que no se le puede permitir que lea ni dé por escrito la contestación, ni que la consulte á su abogado, si está presente, ni que reciba de éste indicación de ninguna clase; ha de responder por sí mismo, y si se notare alguna demostración de parte de su abogado ó procurador, que pueda indicarle la respuesta, procederá el juez como se previene en el art. 575. Sólo puede permitirse al declarante que consulte en el acto simples notas ó apuntes, que á juicio del juez sean necesarios para auxiliar la memoria, como podrá suceder tratándose de cuentas ó de fechas; pero esto ha de hacerse "en el acto" de la declaración, según previene la ley, y por consiguiente, no puede aplazarse para otro día con ese objeto. Si el declarante in-

sistiere en que no puede contestar sin consultar sus libros ó antecedentes y pidiere plazo para ello, el juez no puede concedérselo, y teniendo por evasiva ó negativa esta respuesta, le apercibirá de tenerle confeso si persiste en ella. Aunque éste es el rigor de la ley, si está presente la parte contraria y se allana el aplazamiento, á fin de que su contrario pueda contestar con seguridad, no vemos inconveniente en que el juez lo otorgue. Cuando se hayan presentado abiertas las posiciones, hará bien el declarante en ir preparado con esas notas ó apuntes, y lo mismo cuando presuma lo que van á preguntarle. El juez de oficio, ó á instancia de parte, podrá ver dichas notas cuando haya motivo para sospechar que contienen el borrador de respuesta, prohibido por la ley; y si lo contuviesen, no permitirá que el declarante haga uso de ellas, haciendo constar en el acta lo que ocurra sobre éste y los demás particulares indicados, á fin de darles el valor ó importancia que tengan al apreciarse las pruebas.

Puede suceder que el litigante se niegue á declarar; en este caso debe el juez hacerle el apercibimiento que previene el art. 586 de tenerle por confeso si persiste en su negativa. El mismo apercibimiento ha de hacerle cuando sean evasivas sus respuestas, como sucederá si dice que no recuerda el hecho, ó que cree que no es cierto, pero sin poder asegurarlo, ú otras por el estilo. Refiriéndose, como ha de referirse la pregunta á hechos personales, el declarante tiene el deber de afirmarlos ó negarlos llanamente, si bien podrá añadir las explicaciones oportunas, según se ha dicho, y si no lo hace así, podrá ser tenido por confeso. Cuando la parte contraria entienda que es evasiva la respuesta, podrá llamar la atención del juez solicitando el apercibimiento antedicho, si éste no lo hubiese hecho de oficio, y el juez accederá ó no á esa pretensión, según proceda. En el art. 593 se determinan los efectos de ese apercibimiento: véase con su comentario.

El art. 588 introduce una novedad importante: permite una especie de careo entre los litigantes, que, dirigido con prudencia y acierto, ha de dar excelentes resultados para averiguar la verdad y fijar los hechos con la exactitud conveniente, á fin de que puedan ser bien apreciados en la sentencia. Ordénase en él, que cuando concorra al acto el litigante que haya solicitado las posiciones, ambas partes podrán hacerse recíprocamente por sí mismas, y por medio del juez, las preguntas y observaciones que éste admita como convenientes para la averiguación de la verdad de los hechos; y que también podrá el juez pedir á una y otra parte las explicaciones que estime conducentes á dicho fin; pero previniendo que no se interrumpen ni atraviesen la palabra, y que no medien en ello los abogados ni los procuradores que asistan al acto, de suerte que sólo á invitación del juez ó por manifestación espontánea de los mismos litigantes pueden hacerse esas preguntas y observaciones, las cuales habrán de referirse necesariamente á los mismos hechos que hayan sido objeto de las posiciones. No establece la ley turno ó preferencia para esas preguntas, porque esto dependerá de las circunstancias de cada caso, y lo mismo el declarante que su contrario podrán hacer uso de esa facultad, luego que se termine la declaración sobre todas las preguntas del interrogatorio. Cuando entre éstas y las respuestas, ó las que se hayan hecho en el acto, no resulte conformidad, el juez invitará á las partes á que se pongan de acuerdo, llamándoles la atención sobre los puntos en que difieran, como se hace en los careos, y pidiéndoles explicaciones á fin de conseguir que se aclare y fije la verdad de los hechos.

Se ordena, por último, en el artículo 589, que de todo lo que ocurra en el acto de absolver posiciones se extienda acta, por el actuario, en la que se inscribirá la declaración, la cual podrá leer por sí mismo el que la haya prestado, y si no quiere ó no sabe, la leerá el actuario, preguntando el juez á dicha parte si se ratiifica en ella, ó tiene algo que añadir ó variar; y que extendiéndose á continuación lo que dijere, la firmará el declarante, si supiere, con el juez y los demás concurrentes, autorizándola el actuario. Por tanto, éste debe extender el acta según se vaya celebrando el acto, sin dejarla para después de terminado, consignando sucintamente en ella lo que ocurra y sea de interés, y cuidando el juez de que se redacten con exactitud las respuestas del declarante, si éste no quiere dictarlas por sí mismo, como puede hacerlo, siempre que se concrete á lo que sea objeto de la pregunta, y lo mismo en su caso lo que contesten una y

otra parte á las preguntas y observaciones que se hagan recíprocamente ó que les dirija el juez. En este caso también preguntará el juez á las partes si se ratifican en lo que hubieren dicho, y consignada su contestación, se cerrará y firmará el acta, y con el interrogatorio que irá á su cabeza, se unirá á los autos ó á la pieza de prueba de la parte que pidió las posiciones.

Según la ley de 1855, de toda confesión judicial debía darse vista á la parte que la hubiere solicitado, la cual podía pedir que se repitiera aquélla para aclarar algún punto dudoso ó no contestado categóricamente, y en su caso, que desde luego se declarara confeso al que hubiere rehusado declarar ó persistido en no responder afirmativa ó negativamente. Cinco artículos, del 298 al 302, dedicó dicha ley á este punto, los cuales han sido suprimidos en la presente, y por consiguiente también el procedimiento que en ellos se establecía para la declaración de confeso. Esta se reserva hoy para la sentencia definitiva, por las razones que exponemos al comentar el art. 593; y en cuanto al otro extremo, siendo hoy pública la confesión judicial, pudiendo presenciarse la parte que la hubiere solicitado, y estando obligado el juez á exigir del confesante, tanto de oficio como á instancia de dicha parte, que sus respuestas sean terminantes y categóricas, bajo apercibimiento de tenerle por confeso, no hay razón ni pretexto para pedir que se repita la confesión sobre los mismos hechos. Sólo en el caso del artículo 591, en que no se permite la concurrencia de la parte que pidió las posiciones, se debe dar á esta parte vista de la confesión, y podrá pedir dentro de tercero día que se repita para aclarar algún punto dudoso sobre el cual no haya sido categórica la contestación, sin que esto pueda permitirse en ningún otro caso.

II.

“Dudas.”—Concluiremos este comentario haciéndonos cargo de algunas dudas ó cuestiones que podrán ocurrir en la práctica.

1.ª “¿Pueden absolverse posiciones por medio de procurador ó de un tercero?”—Las leyes 1.ª, tít. 13, Part. 3.ª, y 2.ª, tít. 9.º, libro 11, Nov. Rec. lo permiten, si la parte estaba ausente y el procurador tenía poder especial y las instrucciones necesarias para ello; añadiendo aquella, que no perjudicase tal confesión á la parte, cuando estando presente la contradijera, y si ausente, reclamase contra ella probando que el procurador la hizo por error ó por engaño. De esto deducían los prácticos que no debía tenerse por eficaz la confesión hecha en esa forma mientras no la ratificara expresa ó tácitamente la parte interesada. Nada se dispuso sobre este punto en la ley de 1855, y en la actual se ha resuelto la cuestión en sentido negativo. Si el litigante ha de responder “por sí mismo,” como ordena el artículo 585, y si “sólo” en el caso que se determina en el 587 podrá admitirse la absolución de posiciones por medio de un tercero que esté enterado personalmente de los hechos, según se previene en el mismo artículo, es clara y evidente la prohibición de absolverlas en esa forma en ningún otro caso, y por consiguiente, que no pueden serlo por medio del procurador, aunque tenga poder especial y las instrucciones necesarias para ello. La justicia, la moral y la conveniencia de los litigantes abonan esta prohibición, y exigen que éstos absuelvan por sí mismos las posiciones, por referirse á hechos personales, de los que sólo ellos pueden dar razón directa.

La ley obliga á las partes, y por consiguiente á los procuradores que las representan, á que en los escritos anteriores al período de prueba confiesen ó nieguen llanamente los hechos que les perjudiquen de los articulados por la contraria, y en virtud de la conformidad de ambas partes, da á esta confesión la misma fuerza y valor que á la hecha en juicio absolviendo posiciones, según ya se ha demostrado. Pero puede suceder y sucede que el procurador niegue en los escritos hechos verdaderos porque perjudican á su parte, ó que los tergiverse de tal suerte que no aparezcan tales como pasaron, creyendo que de este modo llena mejor los deberes de la defensa. En estos casos puede la otra parte apelar á la buena fé y á la conciencia de su contrario, exigiéndole posiciones, con la esperanza de que bajo la solemnidad del juramento y á la presencia judicial y del público no se atreverá á negar la verdad de los hechos. Si le fuere permitido al que ha de declarar dar poder á su procurador para que las absuelva, éste insistiría

por regla general en lo dicho en sus escritos, y no se conseguiría el objeto de este medio de prueba. Bastan estas indicaciones para que se comprenda la conveniencia y la justicia de que el ligante absuelva por sí mismo las posiciones, cuando es necesario recurrir á este medio de prueba por no haberse confesado llanamente en los escritos la verdad de los hechos, que sean personales del mismo litigante.

De conformidad con la doctrina expuesta, se ordena en el art. 587, objeto también de este comentario, que “cuando alguna pregunta se refiera á hechos que no sean personales del que haya de absolverla, podrá negarse á contestarla,” aunque tales hechos sean objeto del debate y de influencia notoria en la decisión del pleito, por cuya razón el juez habrá admitido la pregunta. Esto podrá ocurrir cuando la obligación se hubiere contraído por medio de apoderado ó de un tercero: en tal caso, como la parte obligada no intervino personalmente en el contrato, puede ignorar los hechos á que se refiera la pregunta, y sería violento ó injusto obligarla á que los confiese ó niegue llanamente. Por esto le autoriza la ley para negarse á contestar, á lo cual equivale la respuesta de que ignora lo que se le pregunta, sin que pueda considerarse esta contestación como evasiva para el efecto de tenerle por confeso, cuyo apercibimiento sería improcedente en este caso.

El litigante, pues, que sea llamado á declarar bajo juramento, decisorio ó incisorio, sobre hechos en que no haya intervenido personalmente, podrá confesarlos ó negarlos llanamente, si tiene noticia cierta de ellos: si no la tuviere, podrá decir con verdad que los ignora, ó negarse á contestar por aquel motivo; y podrá también solicitar en este caso que absuelva la posición un tercero que esté enterado personalmente de los hechos. Así lo dispone el mismo artículo 587 en su párrafo 2.º, para cuya recta inteligencia téngase presente que se exigen por el mismo como indispensables tres requisitos para que pueda permitirse la absolución de posiciones por medio de un tercero: 1.º, que el tercero que haya de declarar esté enterado personalmente de los hechos, por haber intervenido en ellos á nombre del litigante interrogado; 2.º, que éste solicite que absuelva las posiciones el tercero que se halle en dicho caso; y 3.º, que acepte la responsabilidad de la declaración. La solicitud y aceptación de los dos últimos requisitos habrá de hacerla el mismo litigante en el acto de prestar su declaración, al manifestar que no puede contestar por no serle personales los hechos; se consignarán en el acta, y sin otra pretensión ni escrito, el juez acordará que se cite á la persona designada para que comparezca á declarar en el día y hora que señale.

Este es el único caso en que puede admitirse la absolución de posiciones por medio de un tercero; y se permite, porque esa tercera persona, y no el litigante, es quien está enterado de los hechos por haber intervenido en ellos personalmente; lo cual está conforme con el principio ó regla general de que las posiciones han de referirse á hechos personales de la parte que haya de absolverlas. Si el procurador se hallase en dicho caso, podría absolver las posiciones, no por tener poder de la parte á quien representa, pues la ley no lo exige para estos casos, sino por haber intervenido personalmente en los hechos; pero siempre que no concorra esta circunstancia han de ser absueltas por el mismo litigante.

Téngase presente, por último, que cuando concurren los tres requisitos antes indicados, la declaración del tercero tiene el mismo valor y fuerza probatoria que si la hubiere prestado el litigante que la solicitó y aceptó la responsabilidad. Fuera de este caso, si ese tercero comparece á declarar á instancia de cualquiera de las partes, tendrá que hacerlo dentro del término de prueba, y en concepto de testigo, y su declaración será apreciada en este concepto.

2.ª “¿Puede imponerse alguna pena al litigante que falta á la verdad en la confesión judicial?”—Podrá suceder que el confesante haya faltado á sabiendas á la verdad, negando categóricamente los hechos, y que se le pruebe y convenza de este perjurio en los mismos autos; ¿cuales serán los efectos de esta falsedad? ¿Podrá aplicársele la pena del perjurio? De ningún modo: el código penal solo castiga el falso testimonio en los “testigos ó peritos” en causa civil, como puede verse en sus artículos 385 y siguientes: en los litigantes únicamente pena el hecho de presentar á sabiendas testigos ó documentos falsos (artículo

lo 339 de id.), pero no el perjurio cometido al absolver posiciones: y si no pueden ser castigados otros actos que los que la ley con anterioridad haya calificado de delitos ó faltas, es indudable que no puede procederse criminalmente por la declaración falsa de cualquiera de los litigantes. No es nueva esta teoría: ya la sancionó terminantemente el Rey Sabio, quien no podía desconocer las razones que tiene en su favor, á pesar de las ideas religiosas que dominaban en aquella época. "Mentirá jurando alguno en pleito, dice la ley 26, tít. 11, Part. 3^a, dándole su contendor la jura, ó el juzgador, non le podemos poner otra pena, "si non aquella que Dios le quisiere poner."

No opinamos lo mismo respecto de las penas civiles: aunque la nueva ley nada dice, sin duda por no ser de su competencia, creemos aplicable el precepto de la ley recopilada. "Y por evitar los perjuros, dice la ley 2^a, título 9^o, lib. 11, Nov. Rec., que muchas veces se cometen en las respuestas que se dan á las posiciones, mandamos, que si después el respondiente fuere convencido claramente del perjurio por los autos del proceso, de manera que parezca que á sabiendas se perjuró en la respuesta que dió..... "si fuere el actor, pierda la causa, y si fuere el reo, sea habido por confeso." Esta es la única pena que podrá aplicarse en el caso de que se trata al fallar el pleito, la cual no deja de ser proporcionada á la naturaleza de la falta. Sin embargo, no tenemos noticia de caso alguno en que, aplicando dicha ley, se haya condenado al litigante perjurio solo por haber faltado á la verdad; sino que los tribunales toman en consideración este hecho para apreciar las pruebas, y raro será el caso en que, probada la falsedad de la confesión, no resulte la prueba en favor de la parte contraria, y obtenga por consiguiente un fallo favorable á sus pretensiones.

3^a "Pena del litigante que no comparece ó se niega á declarar."—Estos hechos por sí solos no constituyen desacato ni desobediencia á la autoridad, puesto que la ley determina sus efectos en el orden civil, sin calificarlos de delito ni de falta. Ya hemos dicho que al litigante que no comparece á la primera citación para absolver posiciones, no debe hacérsele en la segunda la prevención, que ordena el art. 272, de ser procesado por el delito de desobediencia grave á la autoridad. Por el hecho de no comparecer, lo mismo que por el de negarse á declarar, la ley no impone al litigante otra pena que la del apercibimiento, que ha de hacérsele, de tenerle por confeso si no comparece ó si persiste en su negativa. En el comentario del art. 593 expondremos los efectos de dicho apercibimiento.

Artículo 590.

(Art. 589 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

Quando dos ó más litigantes hayan de declarar sobre unas mismas posiciones, el Juez adoptará las precauciones necesarias, si lo pidiere la parte interesada, para que no puedan comunicarse ni enterarse préviamente del contenido de aquellas.

Para la recta aplicación de este artículo, sin concordante en la ley anterior, basta tener presente que el juez no puede adoptar las precauciones á que se refiere sino á instancia de la parte interesada, de suerte que aunque observe que uno de los litigantes que han de declarar está presenciando la declaración del otro, no puede ni debe impedirlo por ser público el acto, á no ser que lo solicite la parte á quien interese evitarlo. Las precauciones no han de limitarse á que el segundo no oiga la declaración del primero, ni á que comuniquen entre sí, sino también á que un tercero pueda enterar al segundo de lo que haya declarado el primero ó de las preguntas que se le hagan. Dedúcese de este artículo que cuando sean dos ó más los litigantes que hayan de absolver posiciones, deben ser examinados con separación, extendiéndose un acta de la declaración de cada uno de ellos.

Artículo 591.

(Art. 590 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

En el caso en que por enfermedad ó por otras circunstancias especiales del litigante que haya de absolver las posiciones, el Juez lo estimare conveniente, podrá constituirse con el actuario en la casa de dicho interesado para recibirle la declaración.

En tal caso no se permitirá la concurrencia de la parte contraria; pero se le dará vista de la confesión y podrá pedir dentro de tercero día que se repita para aclarar algún punto dudoso sobre el cual no haya sido categórica la contestación.

Puede suceder que por enfermedad ó por otras circunstancias especiales del litigante que haya de absolver las posiciones, estime conveniente el juez eximirle de comparecer en el juzgado: tales circunstancias podrán ser, el respeto y consideraciones que se merezca la persona por su edad avanzada, por su estado, ó por ejercer alguno de los cargos expresados en el art. 412 de la ley de Enjuiciamiento criminal: la ley deja este punto al prudente criterio del juez, permitiéndole que proceda como estime conveniente. En tales casos, el juez, previo aviso, podrá constituirse con el actuario en la casa ó domicilio del litigante para recibirle la declaración; pero no permitirá la concurrencia de la parte contraria, ni la de su abogado y procurador, como por razones de prudencia, fáciles de comprender, lo ordena el presente artículo, sin concordante en la ley anterior.

No permitiéndose en el caso antedicho la concurrencia de la parte contraria para presenciar la declaración, subsiste la razón que tuvo la ley anterior para darle vista de la confesión, y así lo ordena también el presente artículo. En su virtud, luego que se reciba la declaración del litigante, dictará el juez providencia dando vista de ella á la otra parte, la cual podrá pedir dentro de tercero día que se repita aquella para aclarar algún punto dudoso sobre el cual no hubiere sido categórica la contestación, solicitando, á la vez, que se le haga la prevención de tenerle por confeso si fuere evasiva la respuesta. Si el juez estima pertinentes la pregunta ó preguntas que se articulen con ese objeto, las admitirá y recibirá nueva declaración al litigante en la misma forma que la anterior, haciéndole en su caso la prevención antes indicada. Transcurrido dicho término de los tres días, no podrá ampliarse ó repetirse la confesión ni pedirse nuevas posiciones sobre los mismos hechos que hayan sido objeto de aquella, según lo prevenido en el art. 594.

Artículo 592.

(Art. 591 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

El litigante que resida dentro del partido judicial podrá ser obligado á comparecer ante el Juez que conozca del pleito, para prestar su declaración, salvo si se lo impidiere causa justa á juicio del mismo Juez.

En este caso, lo mismo que cuando resida fuera del partido judicial, será examinado por medio de despacho ó exhorto, al que se acompañará el interrogatorio, después de aprobado por el Juez, en pliego cerrado, que se abrirá al tiempo de prestar la declaración.