

sentencia fué casada, y debía serlo. El acta de venta no hacía mención del arrendamiento litigioso; lejos de reservar su ejecución, estipulaba que el adquirente tendría inmediatamente la plena posesión del inmueble. Admitir la prueba testimonial de que el comprador se había conformado con el arrendamiento, hubiera sido permitir probar por testigos contra y además del acta, y también que las partes habrían tomado este cargo en consideración para fijar el precio de la venta. (1) Como se ve, la Corte de Casación se apoya en las dos disposiciones de nuestra regla, sin distinguir la prueba *contra*, ni la prueba *además*, ni los *díceres*; de hecho, todo cuanto alegaba el vendedor tendía á modificar el acta, imponiendo al comprador una obligación de la que el acta nada decía, y quería probar esta alegación fundándose sobre lo que se había dicho fuera del contrato.

Una acta auténtica comprueba un préstamo, y se dice en una acta privada que el prestamista pagó la deuda del que pidió prestado, requiriendo la subrogación de los derechos del acreedor. ¿Puede probarse por testigos, fundándose en lo que se hubiese dicho fuera del acta, que no hubo subrogación? Estos *díceres* tendían á probar contra el acta, lo que está en oposición con el art. 1,341. De hecho, las dos disposiciones del art. 1,341 se confundían y aun violentadas; se alegaba lo que hubiese sido dicho cuando el acta para combatir las enunciaciones de la misma. La Corte de Apelación desechó la prueba testimonial, y su decisión fué confirmada por una sentencia de denegada. (2)

473. El art. 1,341 prohíbe la prueba testimonial, "aunque se trate de una suma ó valor menor de 150 francos." Si el monto del hecho jurídico es superior á esta cifra, el primer principio basta para apartar la prueba testimonial. El segundo principio no tiene, pues, importancia práctica sino en

1 Casación, 5 de Enero de 1874 (Daloz, 1874, 1, 12).

2 Denegada, 13 de Marzo de 1872 (Daloz, 1872, 1, 255).

el caso en que se trate de un valor menor de 150 francos. Los motivos en que está fundado, no permiten distinguir cuál es el valor de la cosa; desde que existe una acta, *letras pasan testigos*, por módica que sea la importancia del litigio. No se sospecha la buena fe de los testigos, no se temen los falsos testimonios, se prefiere una prueba segura á una incierta.

474. Pero hay que hacer una distinción en lo que se refiere á la prueba que se opone al acta. El art. 1,341 dice que no se recibirá ninguna prueba *por testigos* contra y además de lo contenido en las actas; no desecha, pues, todo género de prueba; ninguna razón había para esto. Lo que indujo á los legisladores á prohibir la prueba testimonial, es únicamente la incertidumbre de los testimonios comparada con la certeza que resulta del escrito. Pero si existen otros escritos, ¿por qué no admitir contra y además del contenido del acta litigiosa? Todos los escritos tienen la misma fuerza probante; todos deben ser admitidos como prueba, á reserva de que el juez decida cuál de ellos es mejor. De donde se sigue que si hay un principio de prueba por escrito, la prueba testimonial podrá ser invocada, así como las presunciones. Los arts. 1,347 y 1,353 no dejan ninguna duda acerca de este punto. Según el art. 1,347, *las reglas* acerca de la prueba testimonial, reciben excepción cuando existe un principio de prueba por escrito; la excepción se relaciona, pues, con la segunda regla tanto como con la primera, por consecuencia, la prueba testimonial es admisible contra el acta cuando se apoya en un principio de prueba por escrito; y cuando la prueba por testigos es admitida, las presunciones también lo son (art. 1,353). La jurisprudencia está en este sentido. Una acta dice haberse hecho por duplicado. No puede probarse por testigos que no hubo duplicado, ó cuando menos que ningún duplicado fué entregado á una de las partes; pero se podría si hubiese un principio de prueba por escrito.

475. El art. 1,341 dice en términos absolutos que no se recibe ninguna prueba por testigos contra ó además del acta. ¿Debe concluirse de esto que la prohibición es general? Nó; la continuación del texto prueba que solo se refiere á las partes contratantes. En efecto, ¿de qué resulta esta prueba *contra y además* de lo contenido en acta, y que prohíbe la ley? Resulta de lo que ha sido dicho antes, cuando ó después del acta (núm. 471), por las partes en sus negociaciones. Por consiguiente, la prohibición no concierne á los terceros. Pothier lo ha hecho notar. Es de notar, dice, que la prohibición de la prueba testimonial *además ó contra* el contenido en las actas, no concierne sino á las personas que han sido parte en ellas, las que deben imputarse haber dejado entender lo que se entiende en ellas, y de no haberse hecho entregar una contraletra, ó de haber omitido una cosa que debía de mencionarse; pero esta prohibición no puede referirse á los terceros, en fraude de los cuales se pudiera enunciar en las actas casos contrarios á la verdad de lo que ha sucedido. No puede decirse de los terceros lo que acabamos de decir de las partes, no se les puede reprochar no haberse procurado una prueba literal, puesto que esto no ha podido ser. Los terceros pueden, pues, invocar siempre la prueba testimonial, ó sea la excepción del art. 1,348; es decir, que no ha sido posible procurarse una prueba literal del hecho que alegan. (1)

476. Todavía hay otra restricción que hacer á la segunda regla establecida por el art. 1,341. La ley prohíbe probar por testigos contra ó además de lo contenido en las actas; se necesita, pues, para que dicha prohibición exista, que haya una *acta* contra ó además del que se quiere probar por testigos. De esto resulta que la prohibición no se aplica á los escritos que no son *actas*. La ley admite á título de prueba

1 Pothier, *De las Obligaciones*, núm. 800.

literal, las enunciaciones contenidas en los libros domésticos, y ciertas menciones liberatorias escritas por el acreedor (artículos 1,331 y 1,332). ¿Se admitirá probar por testigos *contra y además* de dichos escritos? Sí, pues estos escritos no son *actas*; proceden únicamente del acreedor sin ninguna participación del deudor. No están destinados á servir de prueba ni de título; no merecen, pues, la misma fe que las actas; no puede decirse de estos escritos que *letras pasan testigos*, pues no son letras. (1)

Se necesita, pues, una acta para que la segunda regla pueda aplicarse. El art. 1,341 dice que ninguna prueba por testigos será recibida *contra ó además* de lo contenido en las actas. Esta expresión es demasiado absoluta; la ley supone que el contenido hace fe; si no lo hiciera, se comprende que el hecho mencionado en la acta podía ser contestado. Tal es la declaración hecha por el notario, que la parte contratante estaba sana de espíritu cuando el acta; no tiene ninguna calidad para comprobar el estado de las facultades intelectuales de aquellos que comparecen ante él; y lo que dice á este respecto, no hace ninguna fe. No es, pues, probar contra el acta, el probar que una de las partes no estaba sana de espíritu cuando el contrato. (2)

Núm. 2. Aplicaciones.

I. La fecha.

477. Se enseña que las partes signatarias de una acta privada no fechada, son admitidas á probar por testigos, la una contra la otra, la fecha en la que hicieron el acta. (3) Esto es

1 Aubry y Rau, t. VI, pág. 415, nota 15, pfo. 758.

2 Pau, 18 de Diciembre de 1807 (Dalloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 3,093, 1^o). Compárese, núm. 132.

3 Toullier, t. V, 1, pág. 212, núm. 224. Aubry y Rau, t. VI, página 445, nota 13, pfo. 763.

dudoso. La cuestión estaba ya controvertida en el antiguo derecho. Danty en sus notas acerca de Boiceau, pregunta si puede probarse por testigos que una venta fué hecha en feria. "Ha lugar á sostener, dice, que se debe ser admitido á dar esta prueba, la que en este caso no es contraria á la ordenanza, pues cuando ésta prohíbe la prueba de lo que no se halla redactado en el acta, no entendió referirse sino á las *convenciones* que hacen parte de ella; los contratantes habiendo sido libres para comprenderlas, si no lo han hecho, se presume que lo han hecho con intención, y la ordenanza no quiere que se les pueda suplir, á pesar de ellos, por la prueba testimonial hecha después; pero con relación á la fecha del acta, no es una convención que ésta se expresa ó no; será siempre verdad decir que hubo una, lo cual es seguro, ya que el acta tuvo lugar, y por consiguiente, no tratándose sino de verificar un *simple hecho*, la prueba testimonial debe ser admitida. Lo que debe tener lugar en todo contrato en los que la fecha no fué indicada; el contrato tal cual es, está sirviendo en este caso de principio de prueba por escrito." (1)

Pothier dice que esta opinión tiene sus dificultades; es decir, que no la admite, ó cuando menos que es muy dudosa; pero no explica los motivos de duda que hacen que la deseché. (2) El comentador de Danty las ha desarrollado. Pienso que la negativa se basa, sobre todo, en el principio de la materia. En efecto, aunque la fecha del acta no sea una convención como dice Danty, sin embargo, determina la calidad de la convención, y su legitimidad ó su ilegitimidad en ciertos casos; por ejemplo, si aquel que la subscribió era entonces menor é incapaz para contraer. El comentador niega también que el acta pueda servir de principio de prueba por escrito, y el mismo Danty no estaba muy seguro de su

1 Danty sobre Boiceau, cap. IX, núm. 9, pág. 284.

2 Pothier, *De las Obligaciones*, núm. 795, y *Notas sobre Danty*, página 285.

dicho, puesto que agregaba *en alguna manera* un principio de prueba, debe tener alguna relación con la cosa de que sirve de prueba; y el contrato no fechado, no tiene ninguna relación con su fecha. Nada hay que conduzca de lo uno hácia lo otro, y pueda tener la menor relación, á no ser que encierre ciertas circunstancias de donde pueda inducirse una probabilidad en cuanto á la fecha, lo que Danty no supone.

La refutación nos parece perentoria. Agregaremos que se limita arbitrariamente la regla establecida por la ordenanza, y por consiguiente, por el art. 1,341. Cuando se dice que no se aplica sino á las *convenciones*, la ley dice: *lo contenido en el acta*; luego todo hecho jurídico. Queda por saber si la fecha es un hecho puro y simple, como Danty parece decirlo. La negativa es segura; la fecha es un hecho jurídico que tiene muy importantes consecuencias. El espíritu de la ley conduce á la misma consecuencia. La ley desconfía de la certeza de los testimonios; si éstos son inseguros, es sobre todo, cuando los testigos vienen á declarar acerca de una fecha en que es tan fácil equivocarse cuando no se tiene ningún interés en retenerla en la memoria.

478. La jurisprudencia parece ser favorable á la opinión que combatimos, pero no es tan decisiva como se dice. Dos personas se hacen notificar en el mismo día sin indicación de la hora, actas judiciales ó de procedimientos. ¿Serán admitidas á probar por testigos la autenticidad de la notificación de una de esas actas? Acerca de este punto, la jurisprudencia está unánime, (1) pero esta cuestión es extraña á nuestro debate; no se trata de la fecha de la notificación, ésta no se contesta, se trata de saber si el escribano de diligencias se ha presentado en el domicilio de una de las partes á tal hora, y si tal otro escribano se presentó á otra hora

1 Véanse las sentencias citadas en el *Repertorio* de Dalloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 4,727.

en el domicilio de la parte adversa. Esto es un hecho material, y con este título puede ser probado por testigos. La prueba no se dirige *contra* el acta, y no se hace *además* del acta, puesto que el acta no puede contener la mención de la hora en que es notificada.

Una acta de préstamo no indica la fecha en la que fué prestada la suma y entregada al solicitante. ¿Se admitirá probar por testigos la época de la entrega de fondos? La Corte decidió afirmativamente en el caso de un préstamo comercial. (1) Esta sentencia es también extraña á nuestro asunto. No se trataba de la fecha de la convención, no se contestaba; se trataba del hecho de la remesa de dinero; es un hecho jurídico extraño á la convención; luego puede probarse sin probar *contra* y *además* de la convención; en materia civil, la prueba testimonial de este hecho hubiera sido desechada por aplicación del primer principio, pero en materia mercantil, la prueba por testigos siendo indefinidamente admisible, nada impedía admitirla para establecer la época de la entrega de numerario.

II. Interpretación del acta.

479. Se enseña generalmente que el principio establecido por el art. 1,341, no se opone á que se ocurra á la prueba testimonial para interpretar el acta, sea para explicar cláusulas obscuras ó ambíguas, sea para fijar la extensión de las enunciaciones que encierra. Se entiende que no se está admitido á probar por testigos sino los hechos que por su naturaleza son susceptibles de ser establecidos por testimonio. Se dice, en apoyo de esta opinión, que interpretar una acta no es probar *contra* ni *además* de su contenido; en lugar de

1 Denegada, 6 de Febrero de 1872 (Dalloz, 1872, 1, 252). Compárese Denegada, Sala Civil, 14 de Febrero de 1845 (Dalloz, 1845, 1, 336).

atacarla, la interpretación fija su verdadero sentido. (1)

Esto nos parece muy dudoso. Hagamos constar desde luego que la tradición es contraria, y se trata de una materia enteramente tradicional. Domat dice que cuando las actas están en forma, no solamente no se admite prueba *contra*, pero ni siquiera se haría caso á una parte que pretendiera hacer oír á sus testigos en justicia, para explicar el acta, pues además de los peligros de la infidelidad de los testigos, no habiendo sido escrita sino para quedar invariable, la fuerza del acta consiste en permanecer siempre tal como fué hecha. (2) Pothier reproduce la doctrina de Domat: "Toda prueba testimonial, dice, siendo prohibida *además* del contenido en el acta, una parte no podrá ser recibida á que se oyeran los testigos que han asistido al acta, ni siquiera el notario que la recibió para explicar lo que contiene." (3)

Se ve como Pothier se apega al texto de la ordenanza que también es del Código; interpretar mediante testimonios equivaldría á probar *además* del contenido del acta. En vano se dirá que solo se trata de determinar su verdadero sentido. ¿Quién no se apercibe que la interpretación á la que una de las partes hace llamamiento y que la otra combate, conduce necesariamente á restringir ó á extender las cláusulas de las actas? So pretexto de interpretación se llegaría, pues, á probar *contra* ó *además* del contenido en el acta. El Código marca las reglas acerca de la interpretación de las convenciones (arts. 1,156 y siguientes). Según estas reglas es como el juez debe interpretar el acta, y no según testimo-

1 Aubry y Rau, t. VI, pág. 444, y nota 10, pfo. 763. Bonnier, tomo I, pág. 171, núm. 143. Marcadé, t. V, pág. 117, núm. 6 del artículo 1,341. Larombière, t. V, pág. 30, núms. 33 y 34 del artículo 1,341 (Ed. B., t. III, pág. 163).

2 Domat, *Leyes civiles*, parte 1, libro III, tít. VI, sec. II, núm. 7 (pág. 265).

3 Pothier, *De las Obligaciones*, núm. 796. Compárese Duranton, t. XIII, pág. 372, núm. 337.