



UNIVERSIDAD DE CHILE

Facultad de Derecho

Departamento de Derecho Procesal

**CONFESIÓN Y DECLARACIÓN DE PARTE EN EL PROCESO CIVIL
CHILENO:**

Análisis de la situación actual y sus proyecciones.

**Memoria para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y
Sociales.**

AUTORES:

FRANCIA CAMILA MORALES CONTRERAS

JAVIERA CONSTANZA CHARPENTIER OLIVARES

PROFESOR GUIA:

JESÚS EZURMENDIA ÁLVAREZ

Santiago, Chile

2019

A mi familia, en especial a mi madre y abuelos, quienes me han acompañado y apoyado durante toda la vida y carrera. A los amigos y amigas que siempre han estado conmigo para entregarme su cariño y contención, en especial a Pamela que nunca me ha fallado. A mis compañeras y compañeros de militancia política, quienes día a día me inspiran a cambiar las cosas y a ser una mejor versión de mí misma.

A mis padres y hermana quienes me han brindado su cariño y apoyo incondicional en todas las etapas de mi vida. A mis sobrinos, por el amor y alegría que entregan día a día.

AGRADECIMIENTOS

Quisiéramos agradecer a nuestras familias y amigos, quienes nos han apoyado constante e incondicionalmente durante nuestras vidas y especialmente durante nuestro proceso de titulación.

Quisiéramos, asimismo, manifestar nuestra gratitud y admiración al profesor Jesús Ezurmendia Álvarez, por su constante y metódica guía durante este trabajo de investigación y su compromiso con la enseñanza académica.

Contenido

RESUMEN.....	viii
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I: TEORÍA DE LA PRUEBA	8
1.1. ¿Qué es la prueba?.....	8
1.2. ¿Qué se prueba?.....	11
1.3. Momentos de la actividad probatoria	16
1.3.1. Conformación del conjunto de elementos de juicio o pruebas .	16
1.3.2. La valoración de los elementos de juicio o pruebas	19
1.3.3. La adopción de la decisión sobre los hechos probados	21
1.4. Importancia del momento de la valoración de la prueba para efectos de la prueba confesional	24
1.4.1. Sistemas de valoración de la prueba	26
1.4.1.1. Sistema de prueba legal o tasada	28
1.4.1.2. Sistema de valoración de la Sana Crítica	30
1.4.1.2.1. Lógica.....	33
1.4.1.2.1.1. Concepto.....	33
1.4.1.2.1.2. Principios de la lógica	34
1.4.1.2.2. Conocimientos científicamente afianzados.....	36
1.4.1.2.2.1. Concepto.....	36
1.4.1.2.2.2. El rol del juez y los conocimientos científicamente afianzados	37
1.4.1.2.3. Máximas de la experiencia	39
1.4.1.2.3.1. Concepto.....	39
1.4.1.2.3.2. Funciones de las máximas de la experiencia	40

1.4.1.2.3.3. Inferencias, máximas de la experiencia y presunciones	44
1.5. Presunciones	50
1.5.1. Clasificación	51
1.5.1.1. Presunciones legales	52
1.5.1.2. Presunciones judiciales	53
CAPÍTULO II: PRUEBA CONFESIONAL	55
2.1. Las partes como fuente de prueba	55
2.1.1 Common Law	56
2.1.2. Tradición del <i>Civil Law</i>	58
2.1.2.1. Modelo Francés	61
2.2. La Confesión	62
2.2.1. Confesión y declaración de parte en Chile	65
2.2.2. Objeto de la confesión	66
2.2.3. Naturaleza Jurídica de la confesión	67
2.3. La Confesión en el Código Civil y el Código de Procedimiento Civil	69
2.3.1. Oportunidad	73
2.3.2. Procedimiento	74
2.3.3. Valoración de la confesión	76
2.3.3.1. Confesión Judicial	76
2.3.3.2. Confesión Extrajudicial	82
2.3.3.2.1. Confesión Extrajudicial Escrita	83
2.3.3.2.2. Confesión Extrajudicial Verbal	83
2.3.3.2.3. Confesión prestada en otro juicio entre las mismas partes	84

2.3.3.2.4. Confesión ante juez incompetente o en juicio que no sea entre las mismas partes.....	84
2.4. Tratamiento de la prueba confesional en otros procedimientos.....	85
2.4.1 Confesión en el procedimiento de arrendamiento de predios urbanos.....	87
2.4.2. Aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil.....	88
2.5. Confesión en el Procedimiento Laboral.....	89
2.5.1. Procedimiento.....	91
2.5.1.1. Oportunidad y citación a confesar.....	91
2.5.1.2. Comparecencia.....	92
2.5.1.3. Ejecución de la diligencia.....	92
2.5.1.4. Efectos de la prueba confesional en el procedimiento laboral.....	94
2.5.1.5. Valoración de la prueba.....	96
2.5.1.6. Aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil....	98
2.6. Confesión en el procedimiento de familia.....	98
2.6.1. Regulación y valoración de la prueba.....	99
2.6.2. Aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil.....	100
CAPÍTULO III: PROBLEMÁTICAS EN TORNO A LA CONFESIÓN Y LA DECLARACIÓN DE PARTE EN EL SISTEMA PROCESAL LABORAL.....	103
3.1 El confesante concurre a declarar.....	104
3.2 El confesante no concurre sin causa justificada, o concurriendo se negase a declarar o diere respuestas evasivas.....	104
3.2. Comentario jurisprudencial sobre la interpretación del artículo 454 N°3 del Código del Trabajo.....	108
CAPÍTULO IV: DECLARACIÓN DE PARTE EN EL PROYECTO DE NUEVO CÓDIGO PROCESAL CIVIL.....	122

a. Proyecto de Ley del Nuevo Código Procesal Civil.....	122
b. Declaración de Partes en el Proyecto de Nuevo Código Procesal Civil 124	
c. Comparación entre la confesión regulada en el Código de Procedimiento Civil con la declaración de parte regulada en el Proyecto de Nuevo Código Procesal Civil.	127
d. Análisis de la transición de la confesión a la declaración de partes.	129
e. Sanción por falta de comparecencia	133
CONCLUSIÓN.....	136
BIBLIOGRAFÍA.....	141

RESUMEN

El propósito del presente trabajo consiste en el análisis del sistema probatorio a la luz del Código de Procedimiento Civil vigente en nuestro país, el cual se remonta al año 1902 y que hasta el día de hoy no ha tenido importantes modificaciones. Al respecto, nos avocaremos específicamente al tratamiento de la confesión como medio de prueba.

Con este objetivo, analizaremos el tratamiento de la confesión en nuestro actual procedimiento civil y en otros procedimientos, como los de familia y laboral, para terminar, particularizando en los sistemas de valoración que rigen a cada uno. Lo anterior, aportará elementos importantes a la discusión a propósito de la relación que existe entre la confesión y su transformación en una declaración de parte, considerando si el sistema de valoración que rige al procedimiento es el de prueba legal o tasada o sana crítica.

Analizaremos cuál ha sido la regulación de este medio de prueba en legislaciones de otros países para dar cuenta de la evolución de la confesión a una declaración de parte sustentada en procedimientos orales, donde rige el principio de la inmediación y en los cuales la prueba se valora conforme a las normas de sana crítica como un sistema racional y que busca la mayor certeza para alcanzar una decisión justa del juez.

En base a lo anterior, nos detendremos en el procedimiento laboral, realizando un estudio de su normativa y a la vez un análisis jurisprudencial para comentar algunas de las problemáticas que lleva consigo la confesión y

por lo tanto, dar cuenta de las críticas que pueden verificarse respecto de este medio de prueba.

Finalizaremos la investigación con ciertas consideraciones respecto al Proyecto de Nuevo Código Procesal Civil en Chile que se encuentra en el Congreso Nacional desde el año 2012. Analizaremos brevemente los cambios que conllevará para el procedimiento civil y los nuevos principios que lo regirán, deteniéndonos a la vez, en la consagración de la declaración de parte como medio de prueba: una declaración voluntaria, oral, valorada conforme a la sana crítica y donde no solo se considerarán los hechos perjudiciales declarados por la parte para la valoración de la prueba, sino también aquellos que le favorezcan, apartándose de esta forma, de la anacrónica confesión.

INTRODUCCIÓN

¿En qué confiamos más, en una valoración de la prueba anticipada y regulada ex ante a través de la ley o en una valoración específica del juez en el caso concreto? Esta pregunta es una de las que gira en torno a nuestro estudio, la cual se direccionará a la regulación de la confesión, cómo la entendemos actualmente y cómo se desarrollará en un futuro frente a la teoría moderna de la prueba, las transformaciones y la evolución de los sistemas procesales.

Hoy en día nuestro procedimiento civil se ve enmarcado y se rige por una serie de principios que dan cuenta del casi nulo avance en la búsqueda de justicia dentro del proceso, son muchas las fallas que pueden ser detectadas y lo que estimamos hacer en este trabajo es dar cuenta de cómo la prueba confesional también es una manifestación de ello. Precisamente, el fundamento de la regulación actual de la prueba tiene como base el valor de la justicia, enfocado más bien a un procedimiento justo que lleve a la resolución de un conflicto entre partes, cuestión que entonces se superpone al valor de la verdad.¹ Ahora bien, el profesor Cristián Maturana y la profesora Renée Rivero, tienen una perspectiva más conciliadora al respecto, señalando que:

“los procesos deben velar para que los conflictos se resuelvan aproximándose en la mayor medida a la verdad de los hechos, dado que una sentencia que se emita apartándose de la realidad no será una que haga justicia. Dejando claro que hacer justicia a través del

¹ HUNTER AMPUERO, Iván. (2011). Rol y poderes del juez civil: Una mirada desde la eficiencia del proceso. [En línea] Revista de derecho (Coquimbo), 18(2), 73-101. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532011000200004> p. 77.

proceso judicial implica acercarse lo más posible a la verdad de lo sucedido en el mundo extraprocesal, hay que agregar que para que los jueces puedan acercarse lo más que se pueda a esa verdad, necesitan de pruebas.”²

Llevando esto al ámbito de la confesión judicial, ésta ocupa entre los medios de prueba un lugar preferente y ha sido considerada en todos los tiempos como la prueba más completa, suficiente por sí sola para dar por acreditados los hechos confesados por las partes.³ Es por esto también que el legislador ha mostrado desconfianza al momento de su regulación y ha optado por regularla vastamente. Por ello, es que nuestro trabajo se basará en el análisis acerca de si, efectivamente este medio de prueba y su actual regulación están dirigidos a los fines del procedimiento y la función de la prueba, si compatibiliza con los principios formativos del procedimiento, y en definitiva, abrir el debate y las problemáticas que pueden ser observadas y criticadas a propósito de la confesión, donde el punto en discordia por largos años ha sido precisamente la consagración de la declaración libre de parte en el procedimiento civil.⁴

Para lograr los objetivos planteados en este trabajo de investigación ocuparemos una metodología analítica exponiendo en los dos primeros capítulos el estado actual de la confesión como medio de prueba para así dotar de contenido el

² MATURANA MIQUEL, Cristián y RIVERO HURTADO, Renée en BORDALÍ SALAMANCA, Andrés. (2016). Nuevas herramientas probatorias en el proceso civil chileno: Análisis en un contexto de facilidad probatoria. [En línea] Revista de derecho (Coquimbo), 23(1), 173-198. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532016000100008> p 177.

³ RODRÍGUEZ PAPIC, Ignacio. (2010). Procedimiento civil. Juicio ordinario de mayor cuantía. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. p. 198.

⁴ A propósito de esto: GARCÍ ODCERS, Ramón. (2012). El testimonio de las partes en juicio propio: Análisis histórico comparativo a partir de las experiencias de Inglaterra y Austria. [En línea] *Ius et Praxis*, 18(2), 147-188. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122012000200006> p.149.

estudio, y luego, en los dos últimos capítulos lograr obtener algunos resultados de lo observado.

En el primer capítulo, nos avocaremos a tratar la teoría de la prueba para dar cuenta de qué es lo que se prueba durante el proceso y cómo se va desarrollando la actividad probatoria dentro de éste, siendo la etapa de valoración de la prueba la más importante. Nuestro propósito es prestar atención a ese momento, para poder analizar con posterioridad las consecuencias y repercusiones que ha tenido en la confesión y su regulación que el procedimiento civil chileno se rija por un sistema de valoración de prueba legal o tasada. Por lo anterior, es que trataremos cada uno de los sistemas de valoración de prueba, profundizando en el de sana crítica y prueba tasada, logrando comparar y analizar sus fundamentos y manifestaciones dentro del proceso.

En el segundo capítulo, trataremos particularmente la confesión como medio de prueba, estableciendo como primer punto el rol de las partes como fuente de prueba en el proceso, para así lograr observar cual ha sido el tratamiento y postura de la legislación frente a la declaración de una de las partes en su propio juicio. En este entendido, es que analizaremos cuál ha sido el tratamiento tanto en el *Common Law* como en la tradición del *Civil Law*, analizando particularmente la dificultad que se ha tenido en algunos países para plasmar en su legislación la declaración de parte, pero también cómo han evolucionado los argumentos para llegar incluso a consolidarse como un medio de prueba.

Otra de las cuestiones relevantes, será la exposición de la regulación en Chile de la confesión, donde daremos cuenta que en el Código de Procedimiento Civil se regula la oportunidad procesal en la que se debe rendir la confesión, su admisibilidad, su exclusión, su iniciativa, procedimiento- a través de la

absolución de posiciones- y, por último, su valor probatorio. De esta forma, veremos cómo el legislador no deja espacios para que el juez desarrolle una valoración de la prueba y una decisión más informada y objetiva dentro del proceso, estableciendo *ex ante* todo lo concerniente al desarrollo de la prueba confesional.

Por otro lado, también estudiaremos la regulación de la confesión en otros procedimientos, particularmente en el procedimiento laboral, en el entendido de que la lógica y los principios que lo rigen son totalmente diferentes al procedimiento civil, siendo el establecimiento de la sana crítica como sistema de valoración, un punto importante al momento de abarcar el estudio y la comparación de la regulación de la confesión entre estos diferentes procesos. Es así como podremos ir constatando que son variadas las legislaciones que poco a poco han transformado sus procedimientos escritos, donde el juez no tiene contacto directo con las partes o con la prueba en el proceso, a sistemas orales, modernos y donde prima el principio de inmediación.⁵

En el capítulo III nos detendremos en el procedimiento laboral para evaluar una norma que puede ser objeto de críticas luego de haber estudiado un sistema de prueba legal o tasada que conceptualizaremos como anacrónico, esto en el entendido de que no se adapta a los nuevos principios que rigen los procedimientos y además tampoco se condice con una valoración racional de la prueba: la consagración de la confesión tácita.

De esta manera, analizaremos la norma que regula el caso de incomparecencia de la parte a declarar en juicio, para determinar si el juez efectivamente debe

⁵ A propósito de esto: PALOMO VÉLEZ, Diego, y MATAMALA SOUPER, Pedro. (2012). Prueba, intermediación y potestades en el proceso laboral: Observaciones críticas y apelación al equilibrio. [En línea] Revista de derecho (Coquimbo), 19(2), 237-274. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532012000200008> pp. 238-241.

dar por probados los hechos que son controvertidos dentro del proceso y por ende, proceder a aplicar una presunción como tal, o si más bien se debe guiar por el sistema de valoración de la sana crítica, el cual rige al procedimiento laboral y por ende, apreciar la prueba de una forma racional y objetiva a través de los parámetros de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados en consideración a todo material probatorio aportado.⁶ Para lograr este objetivo, realizaremos un análisis jurisprudencial de cómo las Cortes de nuestro país han comprendido esta “facultad” que se le otorga al sentenciador para dar por probados los hechos, cuestión que podremos relacionar con lo ya vertido en los capítulos anteriores.

Es en esta problemática que plasmaremos nuestra postura y tomaremos partido por una de las dos hipótesis planteadas en cuanto a la aplicación o no de la confesión tácita y cómo creemos que debe configurarse la decisión del juez. Cuestión que también nos será útil para obtener ciertos resultados de la aplicación actual de la confesión en nuestra legislación y de ahí también lograr concretar nuestras críticas al respecto.

Finalmente, en el capítulo IV trataremos el Proyecto de Nuevo Código Procesal Civil y cómo éste viene a ser una futura transformación en el desarrollo del procedimiento civil y por lo tanto, de los principios que lo van a regir.

Nuestro actual Código de Procedimiento Civil es fruto de un período sucesivo de proyectos que tenían como objetivo la creación de un código moderno y expedito, que pusiera en justo balance los intereses de los litigantes -en una justicia rápida- con los de la judicatura, que busca un exhaustivo análisis de los

⁶ PRAMBS JULIAN, Claudio. (2005). El control del establecimiento de los hechos en las sentencias penales. Editorial Metropolitana, Santiago, Chile. p.313.

hechos y el derecho para la resolución del conflicto⁷. Sin embargo, no es más que una simple sistematización y leve actualización de las normas procesales civiles contenidas en Las Partidas de Alfonso X, que además no significó un cambio sustancial en cuanto a la forma de impartir justicia en el ámbito civil desde los tiempos de la colonia.⁸

Por lo mismo es que comentaremos los avances que lleva consigo esta reforma y particularizaremos en la regulación que se hace de la “declaración de parte” como medio de prueba y que hoy nuestro Código de Procedimiento Civil no reconoce como una posibilidad según lo visto en los capítulos anteriores, aplicándose legamente y a priori la máxima de la experiencia que dicta que las partes, sin perjuicio de ser los que mejor pueden conocer los hechos del litigio, tienden a mentir, distorsionar y ocultar la verdad al juzgador en búsqueda de su propio beneficio.⁹ Lo interesante de esta inclusión, es que a diferencia de cómo está regulada la confesión actualmente, la declaración de parte puede ser voluntaria y también puede acreditar hechos tanto desfavorables como favorables para el declarante. A su vez, cuando es de forma voluntaria, el examen directo lo realiza la misma parte a través de su representante, y no la contraparte o el juez de oficio, sin perjuicio de que puedan realizar el contrainterrogatorio o solicitar aclaraciones.¹⁰

La idea de esta investigación es que al finalizarla tengamos los elementos y problemáticas que se han generado en torno a la confesión y lo necesario que se hace en la actualidad plantear otra forma de concepción de esta, donde la

⁷ Código de Procedimiento Civil. (2017). Mensaje. Santiago 20° edición. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. p.11.

⁸ TAVOLARI OLIVEROS, Raúl, (1994). El proceso civil chileno. Una lectura desde el debido proceso y la eficacia de la Jurisdicción, de cara a la reforma, Tribunales, Jurisdicción y Proceso. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, p. 44 y ss.

⁹ Ibid. p. 67.

¹⁰ MARÍN VERDUGO, Felipe. (2010). Declaración de La Parte Como Medio de Prueba. *Ius et Praxis*, 16(1), p. 125-170. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122010000100006>

declaración de parte se configura como un medio de prueba de mucha más utilidad y vinculado estrechamente con una valoración racional de la prueba que busque alcanzar lo más posible la certeza del juez al momento de decidir.

Esperamos que este trabajo sea un aporte, sobre todo para dotar de contenido la discusión a propósito de las transformaciones que debe tener la confesión a partir de las críticas generadas al respecto. Creemos que es necesario abarcar diferentes puntos de discusión y no solo desde la perspectiva civil chilena, sino también sobre las legislaciones de otros países y en consideración con otros procedimientos para poder hacer un análisis amplio y poder en el futuro recabar las herramientas necesarias para que este medio de prueba sea una real contribución para nuestro proceso.

CAPÍTULO I: TEORÍA DE LA PRUEBA

1.1. ¿Qué es la prueba?

En primer lugar, es necesario establecer que la referencia al concepto “prueba” implica considerar su significado a través de varios aspectos y no solo en lo que concierne al proceso propiamente tal, por lo que es relevante determinar para este trabajo cuál es la definición en concreto de prueba judicial. Hay que hacer presente que la definición de prueba judicial es una cuestión problemática que ha generado múltiples sentidos de entendimiento y confusiones a lo largo del tiempo, por lo que daremos cuenta de cuáles son las acepciones más utilizadas.¹¹

Marina Gascón Abellán ha hecho hincapié en las dificultades del concepto y el estudio de la prueba dentro del Derecho Procesal, estimando que en ocasiones la prueba puede considerarse como un fenómeno de justificación y descubrimiento¹². En cuanto a lo primero se concibe que la prueba puede ser utilizada para evidenciar los enunciados, es decir, a través de la prueba se esgrimen las razones de por qué las afirmaciones son verdaderas, por lo tanto, probar finalmente equivale a justificar.¹³ En cuanto a la prueba como descubrimiento, se relaciona más bien con la verificación de las afirmaciones realizadas anteriormente, de esta forma, probar implicaría conocer los hechos que hacen al enunciado verdadero.¹⁴

¹¹ TARUFFO, Michele. (2002). La prueba de los hechos. Editorial Trotta. Madrid. p .448.

¹² GASCÓN ABELLÁN, Marina. (2004). Los hechos en el derecho. Editorial Marcial Pons Madrid. p. 84.

¹³ Ibid.

¹⁴ Ibid.

Al respecto, Gascón señala que pueden existir tres acepciones diferentes de prueba que se pueden explicar de la siguiente forma:

- (i) “Prueba” como “medio de prueba”, es decir, relacionándose con todo lo que sea útil y que permita el conocimiento de los hechos dentro del proceso, logrando verificar los enunciados y así reconstruir los hechos. Es así como esto se condice con una función cognoscitiva que cumplen los medios de prueba con el fin de determinar los hechos relevantes.¹⁵
- (ii) “Prueba” como “resultado probatorio”, donde se desprende que la prueba es precisamente el resultado que se obtiene a través de los medios de prueba y que por tanto, cumple con una función justificatoria de la decisión a la cual se arriba sobre las hipótesis fácticas.¹⁶
- (iii) “Prueba” como “procedimiento probatorio”, donde se complementan los dos sentidos anteriormente explicados para que el juez pueda hacer una operación intelectual que puede consistir en una constatación o una inferencia para que a través de los medios se llegue a un resultado probatorio.¹⁷

Aun teniendo un concepto difuso de prueba, seguiremos a Ferrer, para lograr configurar una discusión más acotada de lo que se ha entendido por este

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Ibid. p. 85.

¹⁷ Ibid.

término, este autor ha establecido que la “prueba” se utiliza generalmente bajo tres sentidos:¹⁸

1. Primero, podemos comprender la prueba asimilándola a los medios probatorios a través de los cuales las partes aportan elementos al proceso. Por ende, estaríamos entonces, haciendo referencia a los medios de pruebas establecidos en el ordenamiento jurídico de forma genérica, entendiéndose por esto la prueba documental, la prueba testimonial, prueba confesional, entre otras.¹⁹ Cuestión que a la vez también se relaciona con la admisibilidad de estos medios de prueba dentro del proceso, en ese sentido se entiende por prueba lo útil o lo que puede servir dentro del proceso para comprender como verdadera o falsa una aseveración sobre un hecho determinado dentro del juicio.²⁰
2. En cuanto al segundo sentido, se entiende por prueba la actividad de aportar elementos probatorios dentro del juicio para dar por confirmada o no una hipótesis sobre los hechos o, en definitiva, la fase en que se realiza la actividad probatoria.²¹ Por lo anterior, es que generalmente se utilizan las frases “período de prueba”, “etapa de prueba”, “fase de prueba”, etc.²² La prueba bajo esta acepción se relaciona con la dinámica dentro del procedimiento a propósito de las intervenciones que realizarán tanto las partes como el juez con el fin de determinar los hechos.²³

¹⁸ FERRER BELTRÁN, Jordi. (2002). Prueba y verdad en el derecho. Editorial Marcial Pons. Madrid.

¹⁹ Ibid. p. 29.

²⁰ TARUFFO, Michele. (2002). La prueba de los hechos, Madrid. Editorial Trotta. p. 448.

²¹ FERRER BELTRÁN, Jordi. Op. Cit. p.30.

²² Ibid.

²³ TARUFFO, Michele. Op. Cit. p. 451.

3. Un tercer sentido se relaciona con el resultado de la prueba aportada dentro del juicio concerniente con la hipótesis para establecer los hechos materia del proceso, en definitiva, la prueba se asimila a la demostración, esto en tanto el juez establece que la afirmación sobre un hecho se debe entender como aceptable.²⁴

De esta forma, podemos observar que, existiendo diversas acepciones de lo que es la prueba, también existen diversas concepciones y teorías acerca de lo que es la función y el objeto de ésta, cuestión que ha tenido como consecuencia un largo debate sobre la búsqueda de la verdad dentro del proceso y la labor del juez dentro de esa función.²⁵ En definitiva, la prueba podría ser generadora de convencimiento como una herramienta para alcanzar el conocimiento y la certeza, o como la puerta de acceso para la verdad.²⁶

1.2. ¿Qué se prueba?

Se ha entendido que la eficacia del derecho se logra con la demostración de la existencia de ciertos supuestos fácticos dentro del proceso,²⁷ concibiéndose en la mayoría de las culturas jurídicas que el objeto de la prueba es el “hecho”, eso es lo que finalmente se prueba en el proceso.²⁸ Sin embargo, es poco preciso hablar de la prueba de los hechos propiamente tal, en tanto al momento de dar

²⁴ Ibid. p. 459.

²⁵ TARUFFO, Michel. (2003). Algunos comentarios sobre la valoración de la prueba. p. 88.

²⁶ Ibid.

²⁷ PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel. (1989). La prueba en materia sustantiva civil. Parte general. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. p.3.

²⁸ TARUFFO, Michele Op. Cit. p. 89.

cuenta de la individualización, identificación y definición de los hechos y además al observar cómo la normativa determina cuáles hechos son jurídicamente relevantes, no se hace referencia precisamente al hecho, entendiéndolo que:

“Los hechos del mundo real existen (cuando existen) según modalidades empíricas absolutamente independientes de la esfera de las determinaciones conceptuales, valorativas o normativas: no son los eventos del mundo real los que se «construyen», «definen» o «identifican», porque éstos, por decirlo así, «suceden» de forma absolutamente independiente de las categorías, de los conceptos y de las valoraciones que a ellos se refieren”²⁹.

De esta forma, lo que hace el juez es utilizar ciertos instrumentos que le permitan llegar a la certeza o más específicamente, a un alto grado de probabilidad sobre qué fue lo que sucedió y cuáles son las circunstancias que acompañan a los hechos determinados.³⁰

En definitiva, los hechos entran en el proceso como enunciados que vienen a describir una serie de circunstancias que sucedieron en el pasado y que serán relevantes para la resolución del conflicto, la relación entonces no se hace respecto a los acontecimientos empíricos, sino más bien a los productos lingüísticos que derivan de esos hechos.³¹

En consideración a lo anterior, cuando hablamos de “hecho” nos referimos a lo que se dice acerca de este, es decir, la prueba no se dirige directamente a lo que

²⁹ TARUFFO, Michele, Op. Cit. p. 114.

³⁰ SEGURA ORTEGA, Manuel. (2003). Sobre la interpretación del Derecho, Universidad Santiago de Compostela. p. 36.

³¹ TARUFFO, Michele. (2013). Verdad, prueba y motivación en la decisión sobre los hechos. Cuadernos de Divulgación de la Justicia Electoral No. 20 [En línea] <http://dspace.utalca.cl/bitstream/1950/9675/1/procesal%2C%20taruffo%2C%20prueba%20y%20motivaci%C3%B3n%20en%20la%20decisi%C3%B3n%20sobre%20los%20hechos.pdf> p. 16-17.

es el objeto empírico, sino a la enunciación sobre un hecho determinado.³² En base a esto, la verdad o falsedad que se establece dentro de un proceso no hace alusión simplemente a los hechos, ya que estos pueden existir o no, lo que en realidad se establece es la veracidad o la falsedad de los enunciados fácticos que se realizan dentro de un juicio.³³

Conforme a lo ya señalado, cabe dar cuenta también de lo que se ha entendido y lo que implica establecer un enunciado del tipo “*Está probado que p*”,³⁴ esto para efectos de seguir dilucidando qué es la prueba y qué es lo que efectivamente se prueba. De esta forma y siguiendo a Ferrer, nos detendremos en lo que se ha denominado “*fuerza de “está probado que p”*”, considerando entonces qué se hace al emitir este enunciado por parte del juez.³⁵ Se podrían esbozar tres formas para entender la fuerza de el enunciado “*Está probado que p*”, es así como tenemos:

- i) Fuerza constitutiva,
- ii) Fuerza normativa y,
- iii) Fuerza descriptiva.

Estamos en presencia de un enunciado con “fuerza constitutiva” cuando existe una actividad decisoria que tiene como resultado la determinación judicial de los hechos en el proceso, por lo que se relaciona más bien con una función que no está dirigida al descubrimiento de los hechos, sino más bien a una decisión

³² TARUFFO, Michele, Op. Cit. p 117.

³³ Ibid. En la misma línea Couture, quien establece que la prueba es “*comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio*”. COUTURE, Eduardo. (1958). Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Roque Depalma Editor. p.215 y 219.

³⁴ Véase esto en extenso en FERRER BELTRÁN, Jordi. (2002). Prueba y verdad en el derecho. Editorial Marcial Pons. Madrid.

³⁵ FERRER BELTRÁN, Jordi. Op. Cit. p. 20. En la misma línea DEI VECCHI, Diego. (2014). Tres Discusiones acerca de la relación entre prueba y verdad. [En línea] Edición digital a partir de Discusiones. Ignorancia Deliberada y Derecho Penal. Sección IV: Balance de una discusión, num. 13. <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmc57383> p. 240.

que no incluye en sí elementos cognoscitivos, lo que llevaría a una imposibilidad de analizar el enunciado considerando su posible veracidad o falsedad y por ende, negando la opción de falibilidad del juez dentro del proceso y obstruyendo así el control de su racionalidad.³⁶

Existen por su parte los enunciados probatorios con “fuerza normativa”, los cuales se asocian muy estrechamente a los anteriores y que, por ende, también implican una dificultad al momento de establecer valores de verdad a dichos enunciados.³⁷ La particularidad de esta fuerza normativa se relaciona con que además de la norma en concreto, la justificación de la fuerza que se le otorga al enunciado se refuerza por la obligación que tiene el juez de aplicar una consecuencia jurídica.³⁸

De esta forma, cuando nos referimos a la verdad de un enunciado normativo, esta se asocia a la existencia de una norma jurídica que tiene como principal característica el tener fuerza vinculante, lo que implica que estamos en presencia de una norma válida y que por ende, impone ciertas obligaciones a los individuos de una sociedad. Entonces, es la norma dentro de un sistema jurídico la que entrega la pauta sobre qué conductas se pueden o no se pueden efectuar y, por ende, serán el fundamento de veracidad del enunciado normativo.³⁹

Para este análisis atenderemos a la “fuerza descriptiva” del tipo de enunciado anteriormente señalado, que daría cuenta de proposiciones descriptivas acerca

³⁶ FERRER BELTRÁN, Jordi, Op. Cit. p. 20-22. En este trabajo no ahondaremos en este punto, cuestión que FERRER trata en extenso a propósito de la tesis kelseniana sobre los enunciados constitutivos. Además, se trata sobre este tipo de enunciados y la crítica a la postura de Kelsen en - DEI VECCHI, Diego. (2014) Acerca de la fuerza de los enunciados probatorios: el salto constitutivo en Revista Doxa, Universidad de Génova, n°37.

³⁷ FERRER BELTRÁN, Jordi, Op. Cit. p. 24.

³⁸ Ibid.

³⁹ NAVARRO LÓPEZ, Pablo. (2000). Enunciados jurídicos y proposiciones normativas. *Isonomía* n.12. p. 124-126.

de si un hecho efectivamente ocurrió o no en una realidad fuera del proceso, postura que finalmente es defendida por Ferrer.⁴⁰ Según Austin, y ya resuelto que los enunciados describen hechos, la verdad o la falsedad puede predicarse sólo respecto a tales enunciados,⁴¹ sin embargo, y haciendo una precisión importante, el hecho de que los enunciados descriptivos sean probados dentro del proceso, no implicaría *per se* que tales enunciados sean verdaderos o falsos, por lo tanto, que “p esté probado”, no sería lo mismo o el equivalente a “que sea verdad que p ha ocurrido”.⁴²

De este modo, la tesis de Ferrer que señala que lo que es “tenido por verdadero” es aquello que puede ser probado y en la medida en que resulte probado, lleva consigo entender que dentro del proceso la decisión debe ser fundada y adecuada de la mejor forma a la realidad acerca de los hechos.⁴³ Sin embargo, y a pesar de parecer una premisa acertada, cabe señalar que la decisión del juez se fundará a lo más en una aproximación relativa de la realidad empírica, cuestión que se hace inevitable entendiendo la extensión y utilidad del material probatorio. Lo anterior entonces y como y se dijo precedentemente, podría

⁴⁰ A propósito de esto: FERRER BELTRÁN, Jordi (2002), Op. Cit.

⁴¹ NUBIOLA, Jaime. (1977). “John L. Austin: Análisis y verdad”, Anuario Filosófico, Vol. X, No. 2, p. 211-224.

⁴² FERRER BELTRÁN, Jordi, Op. Cit. p. 28. En la misma línea NUBIOLA, Jaime. (1977) Op. Cit. p. 221: El hecho de que al emitir una expresión hagamos algo (la enunciamos) y el hecho de que nuestra expresión sea verdadera o falsa, pues ambos hechos se sitúan en dos dimensiones distintas de la expresión lingüística. También GASCÓN ABELLÁN, Marina. (2002). Sobre el modelo cognoscitivista en la prueba judicial: a propósito de las observaciones de Mario Ruiz. [En línea] https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-F-2002-10048900496 p. 490. Hace referencia a esto al señalar que cuando se dice que un enunciado fáctico es verdadero, significaría que estos hechos han existido en un mundo independiente, es decir, la descripción sobre los hechos se corresponde con la realidad. Así, se hace alusión a la corriente cognoscitivista y a la persuasiva, en la primera se separa la verdad de los enunciados, y por tanto, podría existir una declaración de los hechos probados en la sentencia que fuese falsa, sin embargo, la otra postura se relaciona con un concepto de verdad en que se entiende que lo verdadero es lo que se probó dentro del proceso.

⁴³ FERRER BELTRÁN, Jordi, Op. Cit.

llevar a determinar hechos que no son verdaderos y aproximaciones que no necesariamente ajustarían la decisión a una realidad empírica.⁴⁴

1.3. Momentos de la actividad probatoria

Luego de ya dilucidado el entendimiento de la prueba como concepto y también sobre sus funciones, conviene analizar cómo se desarrolla la actividad probatoria dentro del proceso. En ese sentido, y siguiendo a Ferrer, haremos la distinción entre tres momentos que serán fundamentales para el proceso de toma de decisiones por parte del juez: i) Conformación del conjunto de elementos de juicio o pruebas; ii) La valoración de los elementos de juicio o pruebas; y iii) La adopción de la decisión sobre los hechos probados.⁴⁵ De esta manera, podremos observar cómo las reglas jurídicas inciden sobre la prueba en cada una de estas etapas, la labor que tendrá el juez en base al espacio de discrecionalidad que se le otorgue y finalmente, el grado de racionalidad que estará inserto en cada momento.⁴⁶

1.3.1. Conformación del conjunto de elementos de juicio o pruebas

Para llegar a la decisión jurídica que resolverá el conflicto sometido al conocimiento del juez, es imprescindible la proposición y práctica de pruebas

⁴⁴ TARUFFO, Michele. (2003). Algunas consideraciones sobre la relación entre prueba y verdad, *Discusiones*, 3, p.86.

⁴⁵ FERRER BELTRÁN, Jordi. Op. Cit. p. 41

⁴⁶ Ibid. p. 66.

durante el proceso judicial. Esto permitirá conformar los llamados “elementos de juicio” que se forman por la prueba aportada y admitida en el proceso,⁴⁷ y que van a apoyar o rebatir las distintas hipótesis sobre los hechos del caso.⁴⁸ Es decir, para llegar a la decisión jurídica sólo se podrán y deberán ser tomados en cuenta estos elementos y los llamados “hechos notorios”.⁴⁹

De este modo, es importante estudiar cuáles son los filtros relevantes para la admisión de la prueba en el proceso. El primer filtro, de orden epistemológico, señala que se debe admitir toda prueba que sea relevante en el proceso en consideración siempre a los hechos sobre los cuales se discute.⁵⁰ Podemos considerar que una prueba es relevante si afirma o rebate alguna de las hipótesis sobre los hechos del caso a la luz de los principios generales de la lógica y la ciencia, este principio de relevancia podría considerarse como un “*principio general de inclusión de la prueba*”.⁵¹ Luego, debemos agregar una serie de

⁴⁷ En nuestro país, no existe una referencia explícita al derecho a la prueba, sin embargo, se reconoce su existencia, por ejemplo, Alex Carocca lo ha entendido como parte del derecho fundamental a la defensa jurídica consagrado en el artículo 19 N°3 inc. 2 de la Constitución política de la República. Por regla general los tribunales civiles se encuentran obligados a practicar las diligencias probatorias que las partes piden, ya que la potestad discrecional que se atribuye al juez es bastante limitada. Es así como en nuestro país se formarán los “elementos de prueba” que serán la base de los siguientes momentos de la etapa probatoria. Sin embargo, en el actual procedimiento civil, no existe una etapa previa y única de proposición u ofrecimiento de prueba, que permita a las partes, por ejemplo, desarrollar argumentos respecto a la inadmisibilidad de ciertas pruebas. En general la prueba, salvo la confesión y la instrumental, generalmente se ofrece y rinde en el término probatorio, a diferencia de los procedimientos reformados de laboral y familia, y como analizaremos más adelante en el Proyecto de Nuevo Código Procesal Civil. FERRADA CULACIAT, Francisco. (2011). La prueba ilícita en el sistema procesal civil. Editorial Legal Publishing. Santiago.

⁴⁸ El derecho a la prueba, aunque garantizado constitucionalmente, cesa cuando la proposición de prueba se hace fuera de plazo, sin guardar las formalidades básicas, y se intenta allegar al proceso prueba impertinente, inútil o reiterativa. En este caso, el límite del derecho a la prueba vendría dado por el respeto a los demás derechos fundamentales que reconoce el ordenamiento, tales como el derecho a la integridad física o psíquica, al honor y a la intimidad personal, a la inviolabilidad del domicilio o al secreto de las comunicaciones, por mencionar algunos. JOAN PICÓ I. Junoy. (1996). El Derecho a la Prueba en el Proceso Civil. Bosch Editores. Madrid.

⁴⁹ Desde un punto de vista doctrinario, se entiende por hecho notorio “*aquellos hechos cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal propia de un determinado círculo social en el tiempo en que se produce la decisión*”. (1985). Fundamentos de Derecho Procesal Civil p. 230, 3° edición, Ediciones de Palma Buenos Aires, citado por MATORANA MIQUEL, Cristián. Aspectos Generales de la Prueba. p. 121).

⁵⁰ Ibid. p. 42.

⁵¹ MATORANA BAEZA, Javier. (2014). Sana crítica. Un sistema de valoración racional de la prueba, Thomson Reuters, Santiago. p. 73.

filtros que tienen relación con reglas jurídicas de exclusión, como la inadmisibilidad de pruebas obtenidas con violación a los derechos fundamentales, los testigos de referencia, las pruebas que no puedan practicarse en el curso del proceso con la debida aplicación del principio de contradicción, la situación que la doctrina anglosajona llama “*privileges*”, esto es la eximición del deber de aportar información relevante a ciertas personas que por su calidad, o por la relación que tienen con el sujeto a quién podrían incriminar, por ejemplo, el abogado respecto a la información que le proporciona su cliente o el sacerdote respecto a la información obtenida en confesión.⁵²

Por último, cabe señalar que se excluye toda la prueba, que a pesar de ser relevante y haya pasado los filtros señalados en el párrafo anterior, fuese presentada fuera del plazo procesal establecido, esto debido a la operatividad de las reglas de preclusión, que se puede entender de la siguiente manera:

*“sirven para establecer, en los tiempos lógicos del proceso, los momentos dentro de los cuales determinadas actividades de las partes deben ser cumplidas, y a sancionar a la parte que no respeta la secuencia predeterminada por la ley (...); ellas sirven simplemente para indicar a las partes cuándo ellas deban decir, bajo pena de no poder hacerlo ya más en momentos sucesivos, lo que pretenden decir en el proceso”.*⁵³⁵⁴

Cuestión que sería compleja, o a lo menos discutible, si comprendemos, como dijimos con anterioridad, la función de la prueba como la forma de alcanzar lo más posible la verdad través del razonamiento del juez, ya que éste no contaría

⁵² FERRER BELTRÁN, Jordi. Op. Cit. p. 43.

⁵³ TARUFFO, Michel. (1992). *Le Preclusioni nella riforma del proceso civile. En: Rivista di diritto processuale* p. 301. En DEHO, Eugenia. (2001). Prueba y Preclusión. Reflexiones sobre la constitucionalidad del proceso civil peruano. *Ius et veritas* 12(23) p. 75.

⁵⁴ Esto con ciertas salvedades que no se tratarán, por no ser relevantes para el presente trabajo.

con todo el material probatorio para poder alcanzar una decisión objetiva y racional.⁵⁵

Las razones de la exclusión de la prueba en materia civil se justifican en la protección a ciertos valores distintos a la búsqueda de la verdad, por ejemplo, la intimidad y otros derechos fundamentales, la autonomía individual, las relaciones familiares, entre otros.⁵⁶ Otras veces, se excluyen pruebas por considerarlas de bajo valor epistemológico ante el peligro de que una errónea valoración le otorgue más valor del que tienen.⁵⁷⁵⁸

1.3.2. La valoración de los elementos de juicio o pruebas

Una vez terminada la etapa anterior, es decir, una vez que se ha cerrado la composición de todos los elementos de juicio, comienza la segunda etapa correspondiente a la valoración de los elementos que forman parte del expediente y que no se excluyeron en el proceso.

La valoración de la prueba se ha definido como “*un proceso intelectual realizado por el sentenciador y mediante el cual busca extraer, en la medida de lo posible, la verdad (relativa) existente detrás de los medios de prueba incorporados en la causa*”,⁵⁹ en otras palabras, “*se refiere a la determinación*

⁵⁵ Op. Cit. TARUFFO, Michel en Editores DEHO, Eugenia. p. 79-81.

⁵⁶ Ibid. p. 44.

⁵⁷ Por ejemplo, este el caso de los testigos de referencia que, de acuerdo a Muñoz Cuesta es “*aquel que no aporta al proceso datos derivados de una percepción inmediata de los acontecimientos, sino que informa al Tribunal de una versión de los mismos obtenidos de manifestaciones o confidencias de terceros, sin que él haya presenciado lo que relata o incorpora al procedimiento*”. MUÑOZ CUESTA, Javier. (2008). Testigos de referencia: necesidad de un uso restrictivo por los Tribunales y posibilidad de su rechazo antes del juicio oral. Repertorio de jurisprudencia Aranzadi, N° 17.p. 15-18.

⁵⁸ Ibid. p. 44.

⁵⁹ VAN HASSELT GARRIDO, Roberto. El estándar de prueba en materia infraccional. Análisis Jurisprudencial. Centro de Estudios Tributarios Universidad de Chile. p. 213.

*del apoyo empírico que los elementos de prueba aportados proporcionan a las hipótesis sobre los hechos del caso que se enfrentan en el proceso”.*⁶⁰

Como ya lo señalamos anteriormente, existen diversos sistemas de valoración de la prueba, y precisamente esta etapa dependerá mucho del régimen de valoración de la prueba imperante en el determinado sistema procesal, si el sistema procesal señala *ex ante* a través de su normativa la valoración de la prueba o una guía para aquello, nos encontraremos frente a un sistema de valoración de prueba legal o tasada, el que precisamente se aplica en el sistema procesal civil chileno.⁶¹

En el caso del sistema de la libre valoración de la prueba, ésta se debe valorar individualmente, confiándola en su totalidad al criterio del juez, y en el caso de la sana crítica, se confía a éste la valoración, pero siempre de acuerdo a criterios racionales que motiven la decisión.⁶²

En lo que respecta al procedimiento civil en Chile, éste se rige bajo un sistema de prueba legal o tasada “morigerado”, debido a que si bien existe una regulación detallada y taxativa de los medios de prueba, la forma de rendirlos y el valor probatorio de cada uno de ellos, es posible encontrar en nuestro ordenamiento jurídico ciertas normas que lo acercarán a un sistema de sana crítica, manifestado por ejemplo en el artículo 428 del Código de Procedimiento Civil, que permite al juez efectuar la apreciación comparativa de los medios de prueba de igual valor probatorio en caso de tratarse de pruebas contradictorias

⁶⁰ ACCATINO, Daniela. Certezas, dudas y propuestas en torno al estándar de la prueba penal. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso [En Línea]. 2011, n.37 <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512011000200012> p.485.

⁶¹ MATURANA BAEZA, Javier. (2014). Op. Cit. p. 73.

⁶² Ibid.

donde no exista ley que resuelva el conflicto, optar por aquella que al sentenciador le parezca más conforme a la verdad.⁶³

La actividad probatoria en el derecho está informada por diversos valores u objetivos, uno de ellos es la búsqueda de la verdad.⁶⁴ Precisamente en este momento de la actividad probatoria es donde tiene importancia lo discutido en el número 1.1 anterior respecto a la verdad en el proceso civil.

1.3.3. La adopción de la decisión sobre los hechos probados

Este momento corresponde al de la toma de la decisión por parte del juez, para esto es necesario que se haya completado con éxito la etapa anterior, es decir, que se haya otorgado a cada una de las hipótesis en conflicto, un determinado grado de confirmación, que nunca será igual a la certeza absoluta. En esta etapa se debe decidir si cierta hipótesis respecto a los hechos que se discuten en el proceso puede declararse probada en consideración al grado de confirmación que se disponga.⁶⁵

En esta etapa es importante el estándar de prueba que se utilice, por ejemplo, en el ámbito civil, a diferencia del ámbito penal, no existe un estándar probatorio determinado por ley, sin embargo, esto no quiere decir que el juez sea libre de dejarse llevar por sus intuiciones para establecer si un determinado

⁶³ JARA ASTUDILLO, Nadia Paz, VIGNEAUX RAMÍREZ, Cristián Andrés (2017) Estándar de Prueba en el Proceso Civil. Estudio Sobre los Tipos de Estándar de Prueba y su Necesidad en el Futuro Proceso Civil Chileno. (Tesis de pregrado). Universidad de Chile, Santiago. <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/146756/Est%C3%A1ndar-de-prueba-en-el-proceso-civil-estudio-sobre-los-tipos-de-est%C3%A1ndar-de-prueba-y-su-necesidad-en-el-futuro-proceso-civil-chileno.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

⁶⁴ MENESES PACHECO, Claudio. (2008). FUENTES DE PRUEBA Y MEDIOS DE PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL. *Ius et Praxis*, 14(2), 43-86. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122008000200003>

⁶⁵ *Ibid.* p.4

enunciado fáctico es verdadero o falso.⁶⁶ Al respecto, parte de la doctrina señala que el estándar que debe ser recogido en Chile es el estándar de la probabilidad prevaleciente.⁶⁷ Este estándar se corresponde sustancialmente con la formula anglosajona de *preponderance of evidence*, y consiste en la combinación de dos reglas: la regla del “más probable que no” y la regla de la “prevalencia relativa”. La primera nos indica que, ante la hipótesis positiva y negativa, el juez debe escoger aquella que, sobre la base de las pruebas disponibles, tiene un grado de confirmación lógica superior a la otra,⁶⁸ y por ende, “*es más probable que haya ocurrido a que no*”.⁶⁹ Por otro lado, la segunda regla se refiere al caso en que sobre el mismo hecho existan diversas hipótesis, es decir, diversos enunciados que narran el hecho de formas distintas, los cuales hayan recibido alguna confirmación positiva de las pruebas aportadas al proceso, en este caso, la regla de la prevalencia relativa impone que el juez escoja como “verdadero” el enunciado que haya recibido el grado relativamente mayor de confirmación sobre la base de las pruebas disponibles.⁷⁰ En este sentido, pueden existir diferentes medios de prueba acerca del mismo hecho que sean contrarios entre sí, ya que algunos tenderán a probar la verdad del hecho y otros la falsedad, y es en ese momento, donde el juez tendrá que decidir en base al material aportado, cuál cumple con el nivel mínimo de suficiencia que se requiere para tener por probado el enunciado determinado.⁷¹

Cabe señalar, entonces, que el resultado de la valoración de la prueba que se obtenga a partir de la segunda, etapa no implica por sí solo nada respecto a la

⁶⁶TARUFFO, Michele. (2008). Op. Cit. p. 274.

⁶⁷ LARROUCAU TORRES, Jorge. (2012). Hacia un Estándar de Prueba Civil. Revista chilena de derecho. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372012000300008>. p. 39.

⁶⁸ TARUFFO, Michele. (2008). Op. Cit. p. 275.

⁶⁹ MONTERO LÓPEZ, Raúl. (2016). Necesidad de establecer un estándar de prueba en el nuevo proceso civil chileno. Editorial Librotecnia. Santiago. p. 63.

⁷⁰ MONTERO LÓPEZ, Raúl. (2016). Op. Cit.p. 275.

⁷¹ Ibid.

decisión que se tomará. Por lo mismo, es que se torna necesaria la intermediación de algún estándar de prueba, donde por ejemplo, en el proceso penal, se configura como el de “más allá de toda duda razonable”, el cual supone que la hipótesis no se considerará probada aunque disponga de un apoyo empírico mayor que la hipótesis de la inocencia (salvo que ese apoyo ofrezca una corroboración muy alta a la primera), de forma que se presumirá la verdad de la hipótesis menos confirmada.⁷² En cambio, como lo señalamos en el párrafo anterior, por aplicación del estándar de la probabilidad prevaleciente, basta que la hipótesis tenga un grado de confirmación lógica mayor a la otra y que haya recibido el grado relativamente mayor de confirmación sobre la base de las pruebas disponibles. De esta forma, si consideramos como fin del proceso la averiguación de la verdad, frente a la ausencia de una norma determinada que establezca un nivel mínimo de corroboración exigible para tener por probada cierta hipótesis, éste será el estándar racional que se deberá utilizar supletoriamente,⁷³ racionalidad que según Taruffo, se desprende de la adaptabilidad de este criterio de elección a diversas circunstancias, el cual se observa como un criterio flexible pero que también está dotado de un fundamento racional sólido, controlándose así la validez y la justificación de la decisión.⁷⁴

En este caso, por ejemplo, la prueba científica tiene la particularidad de que supone la asunción de la práctica de una prueba y de su valoración por estándares no jurídicos.⁷⁵ De este modo, dado que en muchas ocasiones, el razonamiento científico tiene una estructura inductiva y es, por tanto, de carácter probabilístico, al resultado de la prueba científica en cuestión, le será

⁷² FERRER BELTRÁN, Jordi. Op. Cit. p. 47-48.

⁷³ MONTERO LÓPEZ, Raúl. (2016). Op. Cit.p. 66.

⁷⁴ TARUFFO, Michele. (2013). Op. Cit. P.63.

⁷⁵ Ibid. p.47-48.

aplicado un estándar de prueba científico que permitirá decidir si científicamente está probado o no determinado enunciado, entonces, puede que en un caso concreto, el nivel de confirmación alcanzado no sea suficiente para considerar una hipótesis como científicamente probada, pero en cambio, sí lo sea para considerar la hipótesis como probada jurídicamente si es que aplicamos el estándar de la probabilidad prevaleciente.⁷⁶

1.4. Importancia del momento de la valoración de la prueba para efectos de la prueba confesional

Sin perjuicio lo analizado anteriormente respecto a la valoración de la prueba y en el entendido de que ésta implica percibir los resultados que derivan de la actividad probatoria realizada dentro del proceso,⁷⁷ esta definición solo alude a la percepción de los resultados y pareciera no considerar todo lo que supone la actividad de valorar la prueba. Por ello, es que estimamos más conveniente establecer que la apreciación de la prueba consiste en una operación que comprende dentro tanto la interpretación como la valoración a la prueba, sumada a la operación de percepción ya mencionada anteriormente.⁷⁸

De esta forma, la apreciación engloba a los tres otros conceptos para que el juez obtenga un alto grado de probabilidad, partiendo en primer lugar con la percepción, luego la interpretación y finalizando con la valoración de la prueba.⁷⁹ La percepción, por su parte, hace alusión a la interacción sensorial que

⁷⁶ Ibid. p. 48.

⁷⁷ NIEVA FENOLL, Jordi. (2010). La valoración de la prueba Madrid. Marcial Pons. p. 34.

⁷⁸ MONTERO AROCA, Juan (2002). La prueba en el proceso civil, 3º edición, Editorial Civitas, Madrid España. p. 417-418.

⁷⁹ MATURANA BAEZA, Javier. (2014). Op. Cit. p. 73.

tiene el juez con la prueba rendida por las partes en el proceso, cuestión relevante en el entendido de que sin una anterior percepción sería imposible llegar a los otros momentos mencionados.⁸⁰

En cuanto a la interpretación, luego de practicada la prueba, el juez debe determinar cuál va a ser el resultado de ésta, estableciendo de esta forma el contenido y el significado de cada medio de prueba en particular, es decir, consiste finalmente en una operación intelectual para determinar qué han señalado las partes a través de la prueba.⁸¹

Por último, la valoración de la prueba es un momento posterior a los ya señalados una vez establecido el resultado de toda la prueba aportada en el juicio.⁸² Desde una perspectiva moderna, esta etapa se relaciona con la obligatoriedad de efectuar un juicio de aceptabilidad de los resultados obtenidos a través de los medios probatorios.⁸³ Marina Gascón Abellán ha señalado al respecto, que:

“La valoración de las pruebas es el juicio de aceptabilidad de los resultados producidos por los medios de prueba. Consiste, más propiamente, en la verificación de los enunciados fácticos introducidos en el proceso a través de los medios de prueba, así como en el reconocimiento a los mismos de un determinado valor o peso

⁸⁰ Ibid. p. 73.

⁸¹ Ibid. p. 74 y BORDALÍ SALAMANCA, Andrés, CORTEZ MATCOVICH, Gonzalo, y PALOMO VÉLEZ, Rodrigo (2014). Proceso civil: El juicio ordinario de mayor cuantía, procedimiento sumario y tutela cautelar (2º edición revisada, ampliada y actualizada [octubre 2014 Legal Publishing Chile]. ed., Colección Tratados y manuales / Legal Publishing Chile, Thomson Reuters, Thomson Reuters La Ley). Santiago, Chile, p. 247.

⁸² Ibid. p.75.

⁸³ PÉREZ-RAGONE, Álvaro, y PALOMO VÉLEZ, Diego. (2009). Oralidad y prueba: comparación y análisis crítico de las experiencias reformadoras del proceso civil en Alemania y España. Revista de derecho Valparaíso, p. 363-406.<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512009000100011> p. 215-216.

*en la formación de la convicción del juzgador sobre los hechos que se juzgan”.*⁸⁴

En conclusión, la valoración de la prueba es una operación intelectual del juez para determinar la fuerza de la convicción de los elementos que las partes han aportado dentro del proceso, es decir, para establecer el grado de probabilidad que puede tener el enunciado fáctico de acuerdo con la información disponible y que justamente se determina un instante anterior a la decisión aplicando el estándar de prueba.⁸⁵

1.4.1. Sistemas de valoración de la prueba

Considerando que la valoración de la prueba puede estimar los grados de confirmación de un enunciado fáctico, pueden existir diversos sistemas de valoración de la prueba a propósito de quién es el encargado de determinar ese grado de apoyo de la hipótesis de hecho.⁸⁶ De ahí que existe por una parte, el sistema de prueba legal o tasada en el cual es el propio legislador el que establece el valor de los diversos medios de prueba y por otro lado, el sistema de libre valoración, dentro del cual pueden distinguirse el sistema de sana crítica y el de la libre convicción, cuando es el juez quien determina el valor de los medios probatorios.⁸⁷

⁸⁴ GASCÓN ABELLÁN, Marina. Op. Cit. p.157.

⁸⁵ HUNTER AMPUERO, Iván. (2011). Op. Cit. p. 73-101.

⁸⁶ MATURANA BAEZA, Javier. Op. Cit. p .75. y HUNTER AMPUERO, Iván. (2011). Rol y poderes del juez civil: Una mirada desde la eficiencia del proceso. [En línea] Revista de derecho (Coquimbo), 18(2), 73-101. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532011000200004> p. 251.

⁸⁷ Para la mayoría de la doctrina procesal, la sana crítica es un subsistema dentro del sistema de la libre valoración, distinguiéndose de éste por la aplicación de parámetros racionales.

A propósito del sistema de libre convicción, se le ha entendido bajo una concepción más amplia que se ha denominado “persuasiva”, la cual tiene rasgos particulares que lo diferencian de los otros sistemas:⁸⁸

- i) La convicción del juez como único criterio de decisión.
- ii) Aplicación y defensa del principio de la inmediación, lo que implicaría incluso una exclusividad del juez de primera instancia para valorar la prueba.
- iii) Exigencias de motivación muy débiles o casi inexistentes respecto de la decisión sobre los hechos.
- iv) Sistema recursivo muy dificultoso para poder revisar las decisiones judiciales.⁸⁹

Esta concepción persuasiva, daría cuenta de un entendimiento del proceso como un instrumento para la resolución de conflictos, donde la prueba tendría como fin solo persuadir al juez para obtener una resolución favorable, llevándolo así a la formación de un estado psicológico que no necesariamente se relaciona con la producción de prueba y que por tanto, podría entenderse incluso como una concepción irracional de la prueba.⁹⁰

Sin embargo, de lo que dan cuenta estas características, es más bien de un modelo que a pesar de tener coherencia, no tiene racionalidad desde la

⁸⁸ En cuanto al sistema de la libre convicción, a pesar de ser una arista importante al momento de estudiar la valoración de la prueba, para efectos de este trabajo solo detallaremos los sistemas de la prueba legal o tasada y el de sana crítica, los cuales se aplican en nuestra legislación y serán objeto de discusión a propósito de la prueba confesional.

⁸⁹ FERRER BELTRÁN, Jordi. (2007). Valoración racional de la prueba. Madrid, Marcial Pons. p. 62-63

⁹⁰ GASCÓN ABELLÁN, Marina. (2003). Concepciones de la prueba. Observación a propósito de Algunas consideraciones sobre la relación entre prueba y verdad, de Michele Taruffo”, en Discusiones, 3 p.45.

perspectiva epistemológica. Por lo tanto, frente a esa concepción persuasiva se formula una concepción racionalista de la prueba,⁹¹ la cual se puede identificar con el sistema de la sana crítica que tiene como rasgos distintivos el método de la corroboración y refutación de hipótesis para la valoración de la prueba, la aplicación de la inmediación -pero más limitada- y la exigencia de una motivación judicial detallada sobre la decisión del juez.⁹²

1.4.1.1. Sistema de prueba legal o tasada

La prueba legal o tasada se basa en una limitación de los poderes del juez, donde la ley es quien determina tanto el valor de los medios de prueba como también las consecuencias de esta valoración.⁹³ Bajo esta lógica, la legislación establece cuáles son los medios de prueba, la admisibilidad de estos, la oportunidad para rendir el material probatorio y además se preestablece el valor que tendrá la prueba.⁹⁴

En cuanto a su origen y desde un punto de vista histórico, el sistema de prueba legal o tasada tiene sus cimientos desde el Código de Hammurabi en adelante, en cuya regulación se establecía una obligación para el juez de buscar testigos de la propiedad de un objeto para lograr probar la pérdida, o también se

⁹¹ En este sentido Gascón siguiendo a Taruffo se refiere más bien a una "concepción cognoscitivista", donde el sistema de libre valoración hacer referencia a una actividad racional para comprobar la verdad de los enunciados conforme a las pruebas rendidas dentro del proceso y que por ende sería susceptible de control judicial. Bajo esta concepción, el fin de la prueba y el proceso sería averiguar la verdad dentro de lo posible. Véase en GASCÓN ABELLÁN, Marina. (2003). Concepciones de la prueba. Observación a propósito de Algunas consideraciones sobre la relación entre prueba y verdad, de Michele Taruffo”, en Discusiones, 3 y en TARUFFO, Michele (2003) Algunas consideraciones sobre la relación entre prueba y verdad, en Discusiones, 3.

⁹² FERRER BELTRÁN, Jordi. (2007) Op. Cit. p. 62-63

⁹³ FUENTES MAUREIRA, Claudio. (2011). La Persistencia de la Prueba Legal en la Judicatura de Familia. Revista de derecho (Coquimbo). p. 119-145.<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532011000100005>

⁹⁴ MATURANA BEZA, Javier. Op. Cit. p. 77. En la misma línea LIRA ORPHANOPOULOS, Fernando y otros. Reforma Procesal penal: Génesis, historia sistematizada y concordancias. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, Chile. Tomo I y II. p. 19. Al respecto también HUNTER AMPUERO, Iván. (2011). Op. Cit. p. 73101.<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532011000200004> p. 252.

estipulaba que para probar la existencia de una dote se debía presentar un documento sellado.⁹⁵ A pesar de que no puede desprenderse de estos preceptos que se otorgue valor de prueba legal o tasada a los testigos o documentos, ya existía para esos años una determinada guía para el juez para la realización de la etapa probatoria y posterior dictación de la sentencia.⁹⁶

Sin embargo, en el siglo XIII comienza a construirse propiamente este sistema de prueba legal o tasada, que más bien tiene su auge en la época del derecho común, convirtiéndose en un sistema que establecía reglas formalistas, técnicas y complejas que tenían como fin racionalizar la valoración de la prueba por parte de los jueces, para así no caer en arbitrariedades que sí existían en el sistema de “ordalías”, donde el juez decidía irracionalmente el conflicto, siendo la búsqueda de la verdad un fin que no se reconocía dentro del proceso.⁹⁷

Parece útil, además, dar cuenta del fundamento de la aplicación de este sistema, en tanto se lograría entender por qué ha sido perpetuado a lo largo de muchos años en diversas culturas jurídicas. Es necesario plantear que la forma en que los jueces valoran la prueba se relaciona con la mayor o la menor confianza que se tiene en ellos por parte del legislador,⁹⁸ lo que, en el caso de la aplicación de este sistema, demostraría la desconfianza que se tendría con respecto a los jueces, estableciéndose entonces estas reglas para evitar los errores que pudieran cometer al momento de la valoración.⁹⁹ Esta cuestión se vincula al mismo tiempo con la seguridad jurídica, la certeza jurídica y la igualdad que se

⁹⁵ NIEVA FENOLL, Jordi. (2017) La inexplicable persistencia de la valoración legal de la prueba. [En línea], <http://revistas.usal.es/index.php/ais/article/view/16881> p.59.

⁹⁶ Ibid.

⁹⁷ TARUFFO, Michele. Op. Cit. p. 388. En el mismo sentido NUÑEZ OJEDA, Raúl. (2008). El sistema de recursos procesales en el ámbito civil en un Estado democrático deliberativo" [En línea], en Revista Ius et Praxis (Año 14, N° 1), p. 214.

⁹⁸ ALVARADO VELLOSO, Adolfo. (2007). La Prueba Judicial, Editorial Juris, 1ª edición, Rosario. p. 177.

⁹⁹ FERRER BELTRÁN, Jordi. Op. Cit. p. 51-52. En la misma línea CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos. (1992). La Valoración de las Pruebas y su Control en el Proceso Civil. Madrid, Editorial Trivium S.A. p. 70.

le puede ofrecer y entregar a las partes dentro del proceso a propósito de los resultados que se obtendrán de la valoración de la prueba dentro del litigio. Finalmente, el papel del juez se reduce a obedecer reglas y comparar los medios de prueba.¹⁰⁰

Debido a lo anterior, se puede observar que este sistema de valoración tiene como finalidad restringir la discrecionalidad judicial, comprendiendo los límites que establece respecto a los medios de prueba, exigiendo que determinadas afirmaciones sobre los hechos solo podrán acreditarse cuando concurren ciertos medios de prueba en conjunto con los requisitos correspondientes.¹⁰¹

1.4.1.2. Sistema de valoración de la Sana Crítica

Este sistema se reconoce fundamentalmente porque no se establecen reglas por parte del legislador que regulen la valoración de los medios probatorios, lo que se hace más bien es facultar al juez para que libremente valore el resultado de los medios de prueba a través de las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.¹⁰²

En cuanto a su origen, este sistema se relaciona con un proceso histórico que tomó fuerza durante el Renacimiento y la Ilustración en el siglo XIX, donde comienza el revuelo por el conocimiento científico y el pensamiento crítico, cuestión que también influyó en el Derecho, naciendo de esta forma el sistema

¹⁰⁰ MATURANA BAEZA, Javier. Op. Cit. p. 83.

¹⁰¹ PÉREZ RAGONE, Álvaro, y PALOMO VÉLEZ, Diego. Op. Cit. p. 216.

¹⁰² COUTURE, Eduardo. (1958). Op. Cit. p.478, en la misma línea HORVITZ LENNON, María. Inés., LÓPEZ MASLE, Julián. (2004). Derecho Procesal Penal. Tomo II. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. p.332. También a propósito de esto PÉREZ-RAGONE, Álvaro, y PALOMO VÉLEZ, Diego. (2009). Op. Cit. p.217.

de la sana crítica que fue plasmado en la Ley de Enjuiciamiento Civil Español alrededor del año 1855.¹⁰³

En esta Ley por primera vez se emplea la expresión “sana crítica” y también la forma en que debe apreciarse la prueba, estableciendo que las declaraciones de testigos deberán apreciarse según las reglas de la sana crítica, aplicándose así los principios de la lógica, las reglas de la experiencia y los conocimientos científicos y técnicos disponibles, asentándose una valoración mucho más exigente en términos críticos y lógicos.¹⁰⁴

De esta forma, el sistema de valoración conforme a las normas de la sana crítica se fue consolidando como una opción entre el sistema de prueba legal y el de la libre convicción, en el cual el juez va a formar su apreciación de forma libre, pudiendo fallar incluso contra la prueba presentada dentro del proceso y sin una fundamentación respectiva.¹⁰⁵ Así Couture señala lo siguiente:

*“La sana crítica es (...a), sin duda, el método más eficaz de valoración de la prueba. Sin los excesos de la prueba legal, que llevan muchas veces a consagrar soluciones contrarias a la convicción del juez, pero también sin excesos a que la arbitrariedad del magistrado podría conducir en el método de la libre convicción tomado en sentido absoluto, reúne las virtudes de ambos, atenuando sus demasías”.*¹⁰⁶

¹⁰³ GÓMEZ OSORIO, Iván. (2006). Notas de derecho probatorio general. Medellín. Universidad de Medellín, p.77.

¹⁰⁴ Ibid. p. 78.

¹⁰⁵ PÉREZ-RAGONE, Álvaro, y PALOMO VÉLEZ, Diego. Op. Cit. p.218. Y en la misma línea COUTURE, Eduardo. Op. Cit. p. 478, en la misma línea HORVITZ LENNON, María Inés, LÓPEZ MASLE, Julián. Op. Cit. p. 270.

¹⁰⁶COUTURE, Eduardo. Op. Cit. p.478, en la misma línea HORVITZ LENNON, María Inés, LÓPEZ MASLE, Julián. Op. Cit. p.21-22.

De lo anterior, se desprende que bajo este sistema existen ciertos parámetros racionales que implican la aplicación de criterios objetivos a través de los cuales el juez debe valorar la prueba, lo que deviene además en una obligatoriedad de motivar la sentencia, puesto que sin ella, no existiría la seguridad de que no se utilizaron criterios subjetivos o de íntima convicción, cuestión que además tiene importancia en tanto esa decisión podrá con posterioridad ser interpretada y controlada.¹⁰⁷

En este sentido, si hablamos de este como un sistema racional y de libre apreciación de la prueba, no quiere decir ni se relaciona con el hecho de que el juez se libere de toda regla u obligación, por el contrario, el juez sigue subordinado a las leyes de la experiencia y del razonamiento, debiendo observarlas al momento de la valoración y decisión.¹⁰⁸

Por otra parte, este sistema no fue construido bajo la posibilidad de que el juez tomara decisiones arbitrarias, sino más bien para alcanzar lo más posible la verdad, lo que trae como consecuencia que se vuelva importante la idea de control de las decisiones judiciales; finalmente, la única libertad que tiene el juez es la de no atender a reglas restrictivas al momento de valorar.¹⁰⁹

En definitiva, como ya se ha señalado, la sana crítica implica una obligación de fundamentar la sentencia y al mismo tiempo respetar ciertos parámetros racionales al momento de valorar. A pesar de la multiplicidad de conceptos relacionados a la sana crítica, los parámetros señalados que están reconocidos tanto por la legislación como por la doctrina son: i) las máximas de la

¹⁰⁷ En este sentido TARUFFO, Michele. (2002), La prueba de los hechos, Madrid, Trotta.p.436. COLOMER, Ignacio. (2003) La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales, Edición Tirant lo Blanch, Valencia, p.49.

¹⁰⁸ WALTER, Gerhard. (1985). Libre apreciación de la prueba. Editorial Temis, Bogotá, Colombia. p.356 y 358.

¹⁰⁹ Ibid. p. 356 y 358.

experiencia; ii) los principios de la lógica y iii) los conocimientos científicamente afianzados,¹¹⁰ reglas que pasaremos a explicar brevemente para el entendimiento de nuestro trabajo.

1.4.1.2.1. Lógica

1.4.1.2.1.1. Concepto

En cuanto a la lógica, cabe decir que en el lenguaje ordinario ésta ha sido considerada como una serie de comportamientos razonables, lo que, sin embargo, llevaría al problema de llegar de una premisa a cierta conclusión sin ser esto justificado.¹¹¹ De esta forma, cuando se alude a los principios de la lógica, la relación se debe hacer directamente con respecto a las reglas de la lógica formal.¹¹²

A propósito de las reglas de la lógica, el profesor Rodrigo Coloma señala lo siguiente:

“Las reglas de la lógica no suministran información sobre el mundo o sobre la realidad, sino que instituyen los límites del ejercicio del razonamiento. Esto significa que la lógica nos permite jugar el juego de pensar racionalmente; entendiendo la expresión ‘racional’ de un modo amplio, desformalizado e idiosincrásico. En este sentido, las reglas de la lógica nos permiten conocer, de antemano, qué

¹¹⁰ PRAMBS JULIAN, Claudio. Op. Cit. p.313.

¹¹¹ MATURANA BAEZA, Javier. Op. Cit. p. 234.

¹¹² Véase MATURANA BAEZA, Javier. Op. Cit. p. 234, siguiendo a COLOMA CORREA, Rodrigo. Panorama general de la prueba el juicio oral chileno, En COLOMA CORREA, Rodrigo. La Prueba en el nuevo proceso penal oral, Editorial Lexis Nexis, Santiago, Chile. p. 24.

*movimientos o jugadas argumentativas pueden ser calificadas como correctas, posibles, incorrectas e imposibles en un determinado contexto social. Así, la lógica define la forma correcta de pensar y usar el lenguaje según el contexto ”.*¹¹³

De esta forma, a pesar de que la lógica no sea útil para determinar la verdad de los hechos en el proceso, sí lo es para corregir el razonamiento y es el juez quien deberá razonar y demostrar sus inferencias de una forma lógica, siendo en definitiva una actividad racional que envuelve a la argumentación.¹¹⁴

Es así, como la incorporación de los principios de la lógica como parámetros racionales se fundamenta en el hecho de que son normas que se encuentran aparejadas a todo pensamiento que se estime como correcto en consideración con su permanencia, estabilidad y universalidad.¹¹⁵

1.4.1.2.1.2. Principios de la lógica

Para poder comprender a fondo el concepto de la lógica, ahondaremos en los principios supremos que la subyacen y que han sido consenso en la doctrina, estos son los siguientes: i) Principio de la identidad ii) Principio de la no

¹¹³ COLOMA CORREA, Rodrigo, y AGÜERO SAN JUAN, Claudio. (2014). Lógica, Ciencia y Experiencia en la Valoración de la Prueba. Revista chilena de derecho, 41(2). p. 673-703. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372014000200011>, p.682.

¹¹⁴ AVILÉS MELLADO, Luis. (2004). Hechos y su fundamentación en la sentencia, una garantía constitucional. Revista Estudios de la Justicia (REJ). Universidad de Chile. (4). p. 184.

¹¹⁵ MATURANA BAEZA, Javier. (2014). Op. Cit. p. 181

contradicción iii) Principio del tercero excluido y (iv) Principio de la razón suficiente.¹¹⁶

- (i) Principio de la identidad: Este principio asegura que una cosa solo puede igualarse a sí misma, una cosa solo puede ser lo que es y no otra.
- (ii) Principio de la no contradicción: Según este principio una cosa no puede comprenderse en una doble dimensión, como ser verdadera y falsa a la vez.
- (iii) Principio del tercero excluido: Esta regla establece que entre dos proposiciones que pueden explicar una cosa, su causa debe hallarse en una de éstas y no una tercera. Por otro lado, si una afirma una cosa y la otra la niega, una de las dos debe ser verdadera.
- (iv) Principio de la razón suficiente: toda proposición o afirmación que dé o no cuenta de la existencia de un determinado hecho debe estar fundamentada en una razón suficiente. En definitiva, los enunciados

¹¹⁶ Para un mayor entendimiento de los tres primeros principios de la lógica expondremos algunos ejemplos demostrativos de cada regla. En cuanto al principio de la identidad, este se sustenta en la deducción, ya que afirmar que el hombre es moral, da cuenta de la identidad que existe entre el hombre y la moralidad, por lo que si yo hago referencia al hombre también me estoy refiriendo a él como un ser moral. En cuanto al principio de la no contradicción, retomando el mismo ejemplo, si se señalara que el hombre es moral pero a la vez es inmoral, existirían dos juicios contrarios, ya que se le identifica con una cualidad pero después se le niega esta al mismo hombre. En lo referente al principio del tercero excluido, en el ejemplo se podría entender como la existencia solo de dos posibilidades, es decir, el hombre es moral o inmoral, pero no puede constatarse una tercera categoría. En BARRIOS GONZÁLES, Boris. (2003). Teoría de la sana crítica. En Revista Opinión Jurídica vol. 2, No. 3 pp. 99-132 [En línea] <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5238027.pdf>, p.107.

para ser considerados como verdaderos deben contar con una razón que lo acredite satisfactoriamente.¹¹⁷

1.4.1.2.2. Conocimientos científicamente afianzados

1.4.1.2.2.1. Concepto

En cuanto a los conocimientos científicamente afianzados se ha entendido que *“están constituidos por los saberes científicos y técnicos, más o menos generalizados, comunes y compartidos como verdaderos por la gran mayoría de las personas que profesan una disciplina”*,¹¹⁸ los que han sido considerados por alguna parte de la doctrina como una especie dentro de las máximas de la experiencia.¹¹⁹

Con respecto a lo anterior, cabe recalcar que actualmente y con el avance que ha implicado el saber científico, no sería correcto equiparar las máximas de la experiencia a los conocimientos científicamente afianzados, considerando la racionalidad y objetividad que otorgaría la ciencia a través de un fundamento cognoscitivo mucho mayor que el de las máximas de la experiencia, siendo coherente y aspirando a buscar una verdad fáctica a través de los sustentos empíricos y no desde la subjetividad del juez dentro del proceso.¹²⁰

¹¹⁷ COUTURE, Eduardo. (1958). Op. Cit. p. 271; y MATURANA BAEZA, Javier. 2014. Op. Cit. p. 240. Y HUNTER, Iván (2012) Control judicial de las reglas de la sana crítica", Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile, Vol. XXV, N° 1: p. 243-251.

¹¹⁸ CERDA SAN MARTÍN, Rodrigo. (2003). El Código Procesal Penal. Editorial Librotecnia, Santiago. 1° Edición. p.291.

¹¹⁹ Véase STEIN, Friedric. (1988). El conocimiento privado del juez. 2° edición. Editorial Temis, Bogotá, Colombia.

¹²⁰ Véase MATURANA BAEZA, Javier. Op. Cit. p 203-204.

La ciencia se relaciona más bien con el descubrimiento y el conocimiento, cuestión que evidentemente tiene que ver con un trabajo científico que tiene como resultado una mayor certidumbre acerca de la realidad.¹²¹ Es así, como estos conocimientos funcionan como leyes generales dentro del trabajo científico, las que se obtienen desde el método científico y que a partir de una serie de corroboraciones llegan a ser irrefutables dentro de la comunidad.¹²²

1.4.1.2.2.2. El rol del juez y los conocimientos científicamente afianzados

A propósito de lo anterior y para explicar la relación de estos conocimientos con la actividad del juez, Taruffo señala que *“siempre los jueces han utilizado nociones científicas para establecer o interpretar circunstancias de hecho para las que parecían inadecuadas las nociones de la experiencia o el sentido común”*.¹²³

Sin embargo, no es usual que el juez presente conocimientos científicos afianzados, sino que por la naturaleza que éstos tienen, deben obtenerse a través de un experto, de un perito.¹²⁴ De esta forma, el juez puede adquirir e indagar en estos conocimientos a través del informe pericial que se obtenga dentro del proceso.¹²⁵

Con todo, no hay que olvidar que dentro de un sistema de valoración como el de sana crítica, es el juez quien tiene la función de decidir y eso implica también

¹²¹COLOMA CORREA, Rodrigo, AGÜERO SAN JUAN, Claudio. (2014). Fragmentos de un Imaginario Judicial de la Sana Crítica. Revista Ius et Praxis. Año 20 (2). p. 685-687.

¹²² Ibid. p.

¹²³ TARUFFO, Michele. (2009). Conocimiento científico y estándares de prueba judicial. En su: La prueba: artículos y conferencias. Santiago, Chile. Editorial Metropolitana. p. 89.

¹²⁴ MATURANA BAEZA, Javier. Op. Cit. p. 218.

¹²⁵ Ibid. p. 218.

la determinación y valoración de los hechos en el proceso, por lo que lo señalado por el perito no necesariamente se condice con lo que son los conocimientos científicamente afianzados.¹²⁶

En este orden de cosas, parece difícil de explicar la idea de que el juez decida en base a los conocimientos entregados por el perito, debido a que es él mismo quien necesita de ellos debido al desconocimiento y la incapacidad para poder obtener ciertas conclusiones científicamente afianzadas. Sin embargo, y siguiendo nuevamente a Taruffo, la labor del juez es precisamente controlar las conclusiones a las cuales ha llegado el perito, en definitiva:

“no se trata de repetir lo que el experto ha afirmado para llegar a sus conclusiones (...) el juez debe controlar la validez de los procedimientos que el experto ha seguido en el análisis de los hechos, al llevar a cabo sus experimentos y al formular sus valoraciones, y debe verificar la admisibilidad de los argumentos con los cuales el experto ha justificado sus conclusiones”¹²⁷

De esta forma, queda clara la labor del juez en relación a los conocimientos científicamente afianzados, donde éste tiene funciones evidentemente diferentes a las del perito, cuyas conclusiones acerca de una ciencia en particular no serán vinculantes para el juez dentro de un sistema de libre valoración.¹²⁸

¹²⁶ En esta línea Ibid. y TARUFFO, Michele. (2009) Op. Cit. p. 293-294.

¹²⁷ TARUFFO, Michele. (2009) Op. Cit. p. 476.

¹²⁸ Ibid. p. 293-294.

1.4.1.2.3. Máximas de la experiencia

1.4.1.2.3.1. Concepto

En cuanto a las máximas de la experiencia, estas podrían definirse como el saber construido a través de las vivencias que tienen en común los miembros de la sociedad, lo que se expresa en comportamientos generales y recurrentes.¹²⁹ Por tanto, las máximas de la experiencia son guías de comportamiento socioculturales imperantes en un momento determinado que sirven al juez para valorar la prueba y tomar una decisión dentro del proceso.¹³⁰

Para Stein, las máximas de la experiencia no son declaraciones acerca de acontecimientos individuales, ni tampoco se relacionan con juicios plurales, sino que van más allá de los casos observados y la sumatoria de estos a través de la experiencia.¹³¹ Este parámetro se basa en una lógica inductiva, donde es posible presumir que aquellos casos no observados pueden o podrán suceder de la misma manera en que sucedieron aquellos casos observados, por lo que en definitiva, son utilizadas como premisas mayores en el razonamiento judicial.¹³²

Al respecto, la jurisprudencia nacional ha otorgado una definición sobre el concepto, recogiendo más bien las características de éstas:

¹²⁹ COLOMA CORREA, Rodrigo, AGÜERO SAN JUAN, Claudio. (2014). Fragmentos de un Imaginario Judicial de la Sana Crítica. Revista Ius et Praxis. Año 20 (2). p. 400.

¹³⁰ En esa línea CHAHUÁN SARRÁS, Sabas. (2002). Manual del Nuevo Procedimiento Penal. 2º edición Editorial Lexis Nexis. Santiago, y COLOMA CORREA, Rodrigo, AGÜERO SAN JUAN, Claudio. Op. Cit. p. 400.

¹³¹ STEIN, Friedric. (1988). Op. Cit. p. 23.

¹³² MATURANA BAEZA, Javier. (2014).Op. Cit. p. 184.

“1.-Son juicios, esto es valoraciones que no están referidas a los hechos que son materia del proceso, sino que poseen un contenido general. Tienen un valor propio e independiente, lo que permite darle a la valoración un carácter lógico 2.- Estos juicios tienen vida propia, se generan de hechos particulares y reiterativos, se nutren de la vida en sociedad, aflorando por el proceso inductivo del Juez que los aplica. 3.- No nacen ni fenecen con los hechos, sino que se prolongan más allá de los mismos, y van a tener validez para otros nuevos 4.- Son razones inductivas acreditadas en la regularidad o normalidad de la vida, y, por lo mismo, implican una regla, susceptible de ser utilizada por el juez para un hecho similar. 5.- Las máximas carecen de universalidad. Están restringidas al medio físico en que actúa el juez, puesto que ellas nacen de las relaciones de la vida y comprenden todo lo que el juez tenga como experiencia propia.”¹³³

1.4.1.2.3.2. Funciones de las máximas de la experiencia

Como se señaló anteriormente, las máximas de la experiencia constituyen una premisa mayor que el juez puede utilizar para que un hecho conocido, como es la prueba rendida en juicio, se pueda conectar con un hecho desconocido.¹³⁴ Es así, que la función principal de este parámetro es precisamente servir al juez

¹³³ C.A. de Concepción, Rol N°50-2015. considerando 6°. En la misma línea: Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N°404-2016, caratulado “Campusano con Athom Chile S.A.” de fecha 02 de junio de 2016. , considerando quinto.

¹³⁴ MATURANA BAEZA, Javier. (2014).Op. Cit. p. 184.

para aportar en la confirmación o no de una determinada hipótesis, limitando y guiando su razonamiento.¹³⁵

Taruffo ha analizado las máximas de la experiencia en torno a su aplicación y las funciones que desempeñan cuando las utiliza el juez para el razonamiento dentro del proceso, es así como distingue entre (i) función heurística; (ii) función epistémica y (iii) función justificativa.¹³⁶

(i) Función heurística

Esta función se basa precisamente en la utilidad que tienen las máximas de la experiencia tanto para el juez como para las partes de establecer la verdad sobre los hechos, constituyéndose como una herramienta útil para desprender un hecho desconocido de uno conocido.¹³⁷ Así, el autor señala lo siguiente:

*“Las máximas de la experiencia desarrollan una función heurística en cuanto representan un instrumento del que podemos servirnos para formular hipótesis sobre los hechos de la causa (...) se trata de la inferencia por medio de la cual se parte de una circunstancia conocida (un indicio, una fuente de presunción) para formular una hipótesis en torno a un hecho que no se conoce directamente, pero se trata de determinar (...). El médium que permite la formulación de esta inferencia puede estar representado por una máxima de la experiencia según la cual dada la circunstancia conocida X se puede suponer la existencia de la circunstancia desconocida Y, si la máxima afirma que normalmente, dado X, se tiene también Y”.*¹³⁸

¹³⁵ Ibid.

¹³⁶ TARUFFO, Michele. (2009). Consideraciones sobre las máximas de la experiencia. En Páginas sobre Justicia Civil. Editorial Marcial Pons. Madrid. p. 447.

¹³⁷ Ibid. y MATORANA BAEZA, Javier. Op. Cit. p. 181.

¹³⁸ TARUFFO, Michele. (2009) Op. Cit. p. 447.

Taruffo distingue entre la utilización que le pueden dar a esta función tanto las partes como el juez a propósito de las narraciones dentro del proceso. En cuanto a las primeras, éstas deben realizar una narración hipotética creíble para ser presentada ante el juez, quien en su caso utilizará las máximas de la experiencia para realizar una narración comprobada a través de la prueba rendida por las partes, y así poder llegar a una resolución sobre lo que aconteció.¹³⁹

(i) Función epistémica

A la vez, el autor también da cuenta de la existencia de una función epistémica que implica la determinación de la verdad de los enunciados fácticos que se desconocen dentro del proceso.¹⁴⁰ Taruffo señala que:

*“En el ámbito de la narración de los hechos construida por el juez, las máximas de la experiencia desempeñan una función epistémica, en cuanto representan instrumentos de los cuales se sirve el juez para derivar de hechos conocidos, mediante inferencias fundadas en las máximas, el conocimiento indirecto de los hechos sobre los cuales debe establecer la verdad”.*¹⁴¹

Las máximas de la experiencia funcionan entonces desde un punto de vista epistémico debido a que permitirían determinar la verdad de los enunciados fácticos que se desconocen, es decir, se relaciona con la confirmación de una hipótesis determinada dentro del momento de valoración de la prueba.¹⁴² Por

¹³⁹ MATURANA BAEZA, Javier. Op. Cit. p. 183.

¹⁴⁰ Ibid. p. 183.

¹⁴¹ TARUFFO, Michele. (2009) Op. Cit. p. 449.

¹⁴² Al respecto, Felipe Oyarzún en un análisis jurisprudencial da cuenta de cómo se aplica y desarrolla esta función epistémica. Precisamente en un fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago a propósito de un robo

ende, se determina cuál es la hipótesis y el juez utiliza las máximas de la experiencia para poder a través de su actividad racional, constatar si ocurre o no el hecho determinado, asignándole un valor epistémico que dará cuenta de si se logra llegar o no al estándar de convicción deseable.¹⁴³

A propósito de esto, es necesario precisar que Taruffo no distingue entre verdad material y verdad formal, sino que su doctrina se basa en la “verdad como correspondencia”, donde la enunciación sobre determinados hechos se corresponde con lo que ha ocurrido en la realidad.¹⁴⁴ En base a ello, es que el autor señala que la máxima de la experiencia solo permitiría llegar a un cierto grado de certeza, mas no a un conocimiento certero sobre el hecho desconocido, es decir, puede existir una conclusión probable sin nunca alcanzar la certeza absoluta.¹⁴⁵

(ii) Función justificativa

Por último, el autor también establece que las máximas de la experiencia tienen una función justificativa en tanto la sentencia debe estar motivada y eso

con intimidación se señala lo siguiente: “(...) el fallo dictado infringió las máximas de la experiencia al dar por establecidos los elementos objetivos y subjetivos del delito de robo con intimidación, insistiendo en este último punto que, de acuerdo a la experiencia las amenazas verbales y además de extraer un instrumento de sus vestimentas - efectuado por el autor a la víctima - no es idóneo para provocar la referida intimidación, no estimando suficiente para este efecto la conducta del imputado ni el temor experimentado por el afectado, concluyendo que de no haberse incurrido en el vicio no pudo haberse alcanzado el estándar de convicción procesalmente necesario para emitir sentencia condenatoria por el ilícito indicado.” En ese sentido, Oyarzún señala que si se considera como hipótesis que “una persona que amenaza a otra y saca un objeto indeterminado del bolsillo ¿es condición suficiente para dar por acreditados los elementos del tipo penal del robo con intimidación?” En ese sentido, se entiende la función epistémica en consideración a que una decisión para que se tenga como racional debe ser sujeta a confirmación y por lo mismo “Las máximas de la experiencia son útiles para determinar si en el caso concreto esto ocurre, y con ello, establecer su valor epistémico con el objeto de determinar si es suficiente para superar el estándar de convicción exigido.” OYARZÚN RIQUELME, Felipe. (2016). Aplicación de las máximas de la experiencia en un modelo de valoración racional de la prueba. (tesis de pregrado). Universidad de Chile, Santiago. [En línea] <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/141238>, p. 75.

¹⁴³ Ibid. p. 75.

¹⁴⁴ Ibid. p.80.84.

¹⁴⁵ TARUFFO, Michele. (2009) Op. Cit. p. 441-443.

precisamente se logra con la exposición que se realice de las máximas, dando cuenta de cómo a través de ellas se logró un determinado razonamiento.¹⁴⁶

De esta forma, existe también una relación entre las funciones ya comentadas - en tanto se hace relevante calificar la calidad de la argumentación- y la construcción de inferencias que utiliza el juez para estimar esta decisión como una decisión racional, donde las máximas de la experiencia deben haber surgido de generalizaciones válidas que funden las conclusiones esgrimidas en el fallo.¹⁴⁷

1.4.1.2.3.3. Inferencias, máximas de la experiencia y presunciones

A propósito de lo ya expuesto, creemos pertinente en este trabajo explicar la relación y la función que cumplen las máximas de la experiencia dentro de las presunciones, entendiendo que éstas son relevantes al momento de estudiar el valor probatorio de la confesión.

Para hacer efectivo lo anterior, es relevante ahondar en las acepciones del concepto de prueba de Gascón, y particularmente en el entendimiento de la prueba como procedimiento probatorio, puesto que integra dentro de esta categoría a las presunciones. Este procedimiento probatorio puede comprenderse como *“el procedimiento intelectual (una constatación o una inferencia) mediante el cual, a partir de los medios de prueba, se conocen hechos relevantes para la decisión; es decir, se formulan o verifican enunciados asertivos sobre esos hechos”*.¹⁴⁸ De esta forma, podríamos plantear que, si

¹⁴⁶ MATORANA BAEZA, Javier. Op. Cit. p. 184.

¹⁴⁷ En esta línea Ibid. p. 184 y TARUFFO, Michele. (2009) Op. Cit. p. 450.

¹⁴⁸ GASCÓN Abellán, Marina. Op. Cit. p. 85.

acontecimientos A y B se vinculan entre sí, ante la presencia de A se podría inferir un acontecimiento del tipo B,¹⁴⁹ cuestión que se llega a conocer porque luego de haber observado casos anteriores, se concluye por inducción un enunciado general en base a la existencia regular de ciertos acontecimientos.¹⁵⁰

Con respecto al momento correspondiente al de la valoración de la prueba, este se configura como el razonamiento con el que el juez determina en qué medida los hechos probatorios sustentan la hipótesis que se ha esgrimido dentro del proceso. Tal razonamiento puede ser identificado como una “*inferencia probatoria*”.¹⁵¹

Para entender este tipo de razonamiento inductivo seguiremos a Gonzáles Lagier, quien señala que dentro de las inferencias probatorias se pueden identificar diversos elementos: i) Los hechos a probar ii) La información disponible (los indicios) y iii) La relación entre el hecho a probar y los indicios.¹⁵²

El ejemplo demostrativo que nos da Gonzáles Lagier, y que nos permite entender mucho mejor esto, es el siguiente: Una sentencia de la Audiencia Provisional de Alicante de fecha 2 de noviembre de 1998 absolvió al acusado de un delito contra la salud pública de tráfico de drogas. Justificó su decisión en dos razones, la primera es que sólo se le había encontrado en el registro de su lugar de trabajo 1,810 miligramos de cocaína y la segunda es la identificación del mismo se había hecho a partir de las manifestaciones ante la Guardia Civil

¹⁴⁹ Gascón da un ejemplo particular al respecto: “Si X es un cuervo, probablemente es negro (regla probabilística general)” -; luego, el caso concreto: “X es un cuervo”; y una conclusión del tipo “X, probablemente es negro (hipótesis)” En GASCÓN ABELLÁN, Marina. (2004). Op. Cit. p. 85.

¹⁵⁰ GONZÁLEZ LAGIER, Daniel. (2014). Presunción de inocencia, verdad y objetividad. Universidad de Alicante. En GARCÍA AMADO, Juan Antonio y BONORINO Pablo. (2014). Prueba y razonamiento probatorio en Derecho. Debates sobre abducción. Granada. p.85.

¹⁵¹ Ibid. p. 86.

¹⁵² Ibid.

de otra persona a la que se le había intervenido previamente cierta cantidad de droga, sin que dichas manifestaciones fueran posteriormente ratificadas, ni en la fase instructora ni en el juicio oral.¹⁵³ De esta manera, la fuerza de estas razones deriva de una presunción establecida jurisprudencialmente, según la cual se presume que se posee droga para el tráfico cuando la cantidad es mayor a 3 gramos y una máxima de la experiencia de los magistrados, de acuerdo con la cual viene siendo desgraciadamente frecuente que la persona a la que se le interviene alguna cantidad de droga, temerosa de que se le pueda considerar vendedora de la misma, facilite la identificación de otra, diciendo que se la compró a ella, para desviar hacia ésta la investigación policial, y situándose después en paradero desconocido, para impedir la ratificación de lo dicho en el atestado policial.¹⁵⁴

El enlace entre los enunciados sobre los hechos que queremos probar y los elementos de juicio de los que disponemos pueden ser de distintos tipos, y en cada enlace o conexión se puede distinguir a la vez entre:

- i. Su fundamento, es decir, los requisitos para la correcta apreciación del enlace;
- ii. Su finalidad, epistémica o práctica, que precisamente el enlace trata de satisfacer; y
- iii. Su fuerza, es decir, el grado de solidez que ese enlace aporta a la inferencia probatoria, lo que, a su vez, se traduce en una mayor o

¹⁵³ Ibid. p. 85.

¹⁵⁴ Ibid.

menor resistencia a ser desplazado por inferencias con un enlace distinto.¹⁵⁵

A pesar de la distinción, estas nociones se encuentran relacionadas. Muchas veces el fundamento de un enlace dependerá de la medida en que un medio resulte como adecuado para satisfacer su finalidad, y su fuerza dependerá a la vez, del grado en que esté fundamentado y la importancia que se le conceda a tal finalidad.

Cuando el enlace consiste en un enunciado que describe una regularidad entre dos tipos de acontecimientos se llamarán “máximas de la experiencia”, que, como ya señalamos, consisten en generalizaciones a partir de experiencias previas que asocian hechos del tipo que queremos probar con hechos del tipo que constituyen las pruebas o indicios.¹⁵⁶

En cambio, en otras ocasiones, se trata de reglas dirigidas al juez que le obligan a aceptar como probados hechos determinados cuando ocurren ciertos hechos previos, que pueden tener como fundamento la observación de una asociación regular entre los hechos o algún valor o principio que se considera relevante.¹⁵⁷

Es así como la fuerza de las razones derivará de dos tipos de inferencias diferentes y que pueden ser entendidas como los enlaces entre los enunciados sobre los hechos a probar y los indicios: si nos referimos a las máximas de la experiencia, estas se consideran como *inferencias probatorias epistémicas* y si se corresponden con las presunciones, se entienden como *inferencias probatorias normativas*.¹⁵⁸

¹⁵⁵ Ibid.

¹⁵⁶ Ibid. p.86.

¹⁵⁷ Ibid.

¹⁵⁸ Ibid. p. 88.

El primer tipo de inferencia ocupa en el conjunto de razonamiento probatorio un lugar central y en cierto sentido prioritario lógicamente, debido a que para poder realizar el segundo tipo de inferencias es necesario partir de la constatación de ciertos hechos, pero para determinar si estos hechos ocurrieron, en algún momento del razonamiento habremos de confiar en máximas de experiencia.

En base a lo anterior, es que se debe entender que aun cuando se categoricen de forma diferente, cabe señalar que existe una relación estrecha entre una y otra. En este sentido, para que se haga efectiva la inferencia probatoria normativa, será necesario determinar y confiar en ciertas máximas de la experiencia. Esto considerando que para realizarla se hace indispensable constatar si ciertos hechos ocurrieron o no y para ello, el razonamiento del juez deberá ir primero en la dirección de la inferencia epistémica.¹⁵⁹

Para hacer un recuento de lo ya explicado, es importante tener en cuenta tres elementos fundamentales: 1) Los hechos probatorios, constituidos por los indicios; 2) Los hechos desconocidos, que se corresponden con los hechos a probar y 3) las garantías que pueden ser máximas de la experiencia o presunciones.

En este sentido, debemos comprender que tanto la garantía como los indicios deben tener un grado de solidez para poder ser válidos. En cuanto a las garantías, Lagier señala que deben verificarse dos cuestiones fundamentales: primero, si efectivamente la garantía tiene la capacidad de conectar los hechos conocidos con los desconocidos, es decir, si funcionan o no como reglas de inferencia para inducir una regla general.¹⁶⁰ De esta forma, debe comprobarse el grado de

¹⁵⁹ Ibid.

¹⁶⁰ Ibid. p. 85.

confirmación de la hipótesis que podría obtenerse mediante esta inferencia probatoria.¹⁶¹

La segunda cuestión se relaciona con el grado de probabilidad suficiente que puede establecer esta garantía, a partir de eso, Gascón ha señalado que las generalizaciones de las que derivan las máximas de la experiencia deben consistir en generalizaciones fundamentadas y seguras, y por tanto al juez le corresponde hacer un proceso inferencial correcto donde *“el grado de probabilidad de una hipótesis es directamente proporcional al fundamento y al grado de probabilidad expresado por las regularidades o máximas de la experiencia usadas en la confirmación”*.¹⁶²

Pero también es importante destacar que no solo existen exigencias a propósito de las garantías, sino también respecto a los indicios, ya que un procedimiento presuntivo carecería de capacidad probatoria si es que no cumple los requisitos que desarrollaremos a continuación.¹⁶³

En primer lugar, tenemos la certeza del indicio, es decir, debe estar probado y por ende, no solo tiene que basarse en sospechas del juez, sino que tiene que estar probados a través de los medios de prueba aportados en el proceso.¹⁶⁴ En segundo lugar, tenemos la precisión o univocidad del indicio al llegar al hecho desconocido, en este sentido la estructura indiciaria se basa en un razonamiento demostrativo donde sólo deben ser considerados aquellos indicios que efectivamente conduzcan a ese hecho desconocido. Finalmente, también han

¹⁶¹ Ibid.

¹⁶² GASCÓN ABELLÁN, Marina. (2004). Op. Cit. p. 181.

¹⁶³ Ibid. p. 153.

¹⁶⁴ Ibid.

sido considerados como requisito la pluralidad y la concordancia de indicios que llevan a la hipótesis probatoria.¹⁶⁵

1.5. Presunciones

El conocimiento que el juez puede tener de los hechos puede efectuarse de una manera directa o indirecta.¹⁶⁶ En el primer caso nos encontramos frente a la prueba inmediata o directa, el hecho objeto de la prueba recae bajo los sentidos del juez, y en el segundo caso, nos encontramos frente a la prueba mediata o indirecta, es decir, donde el juez saca sus conclusiones a través de un hecho diverso a aquel que debe probarse. En algunos casos será necesaria la prueba indirecta porque el hecho no está presente o ha dejado de existir.¹⁶⁷

La prueba indirecta se produce, en primer término, por el testimonio, que si es de una parte, se llama confesión, y si proviene de terceros, prueba de testigos.¹⁶⁸ Sin embargo, la confesión o el testimonio muchas veces puede ser insuficiente para llegar a la convicción del tribunal, en este caso cobran importancia las presunciones, que serán de mucha utilidad para nuestra investigación.¹⁶⁹

Tanto el Código Civil como el Código de Procedimiento Civil señalan dentro de los medios de prueba a las presunciones, sin embargo, estas tienen ciertas y determinadas características que hacen difícil encuadrarlas como un medio de prueba propiamente tal, ya que como dijimos anteriormente, las presunciones

¹⁶⁵ Ibid. p. 156.

¹⁶⁶ RODRÍGUEZ PAPIC, Ignacio. (2010). Procedimiento civil. Juicio ordinario de mayor cuantía. Editorial Jurídica de Chile. Santiago p. 248.

¹⁶⁷ Ibid. p. 248.

¹⁶⁸ Ibid. p. 249.

¹⁶⁹ Ibid.

no resultan de la actividad de las partes, sino que de una construcción que realiza el juez o el legislador.¹⁷⁰

La palabra presunción se usa con dos significados: i) para indicar el objeto que se utiliza para la deducción o ii) la deducción misma. Esta última acepción es la que se conoce como el medio de prueba.

El artículo 47 del Código Civil señala que se presume el hecho que se deduce de ciertos antecedentes o circunstancias conocidas, por lo tanto, se puede señalar que las presunciones, como medio de prueba, son las consecuencias que la ley o el tribunal deducen de ciertas circunstancias o hechos conocidos y presunción, como objeto, se utiliza para la deducción, a la cual también se le denomina indicio, el que debe entenderse como *“todo rastro, vestigio, huella, circunstancia y, en general, todo hecho conocido o, mejor dicho, debidamente comprobado, susceptible de llevarnos por vía de inferencia al conocimiento de otro hecho desconocido”*.¹⁷¹

1.5.1. Clasificación

A propósito de las presunciones, es que resulta importante la distinción de las inferencias probatorias que realiza González Lagier; en este sentido, y como ya se señaló con anterioridad, podemos establecer que en el caso de las presunciones nos encontramos frente a inferencias probatorias normativas, las cuales obedecen a reglas jurídicas que deben ser cumplidas por el juez, pero

¹⁷⁰ FIGUEROA YÁVAR Juan Agustín, y MORGADO SAN MARTÍN Erika. (2014). Procedimientos Civiles e Incidentes. 1° edición. Legal Publishing.Santiago. p. 240.

¹⁷¹ DELLEPIANE, Nueva teoría de la prueba, p. 67, citado por ALSINA, citado por RODRÍGUEZ PAPIĆ, Ignacio. p 249.

que, sin embargo, deben distinguirse en consideración a la posibilidad de ser destruidas o no por una prueba en contrario.¹⁷²

1.5.1.1. Presunciones legales

Son las que pueden deducirse expresamente de la ley, dando por cierto un hecho considerándose por supuestos ciertos antecedentes y circunstancias.¹⁷³ Estas presunciones son las que construye el legislador, de manera tal que, ante un hecho conocido, se atribuye una determinada consecuencia, es decir, la ley no deja al juez la valoración de estas, sino que se establece ex ante su eficacia y valor.¹⁷⁴ Para esto, la ley fija el hecho diverso del hecho por probar y determina que, dado el primero, debe entenderse verificado el hecho por probar y, por tanto, las consecuencias que de él derivan.¹⁷⁵

En las presunciones legales, al igual que en toda presunción, existen 3 elementos: i) un hecho indicador o indicio, ii) las reglas de la lógica o de la experiencia y iii) la conclusión o hecho presumido.¹⁷⁶ A partir del hecho indicador o indicio se construye la presunción, enfrentándolo a las reglas de la lógica y de la experiencia, reglas que no están dadas por el legislador, sino que precisamente por el correcto raciocinio.¹⁷⁷

¹⁷² Véase supra (apartado 1.4.1.2.3.3.)

¹⁷³ Artículo 47 del Código Civil.

¹⁷⁴ FIGUEROA YÁVAR Juan Agustín, MORGADO SAN MARTÍN Erika. Op. Cit. p. 240.

¹⁷⁵ RODRÍGUEZ PAPIC, Ignacio. Op. Cit. p. 250.

¹⁷⁶ FIGUEROA YÁVAR Juan Agustín, MORGADO SAN MARTÍN Erika. Op. Cit. p. 239

¹⁷⁷ Ibid. p. 239.

En el artículo 47 del Código Civil se señalan lo que la doctrina ha entendido como presunciones simplemente legales y presunciones de derecho. Las primeras son aquellas en las cuales los antecedente o circunstancias que dan motivo a la presunción son determinados por ley. Además, el mismo artículo señala que se permitirá probar la no existencia del hecho que legalmente se presume aunque sean ciertos los antecedentes o circunstancias de los cuales se infiere, esto a menos que la misma ley rechace expresamente esta prueba. Por su parte, las presunciones de derecho son aquellas en virtud de las cuales no se admite prueba en contrario una vez dados por supuestos los antecedentes o circunstancias.

Es importante señalar que la presunción simplemente legal no es propiamente un medio de prueba, sino que constituye un caso de inversión de la carga de la prueba, es decir, favorece a la parte que la presenta y la otra parte debe acreditar que esto no es así. La parte favorecida debe acreditar por prueba directa los antecedentes o circunstancias que originan la presunción, constituyéndose, entonces, más que una inversión en la carga de la prueba, como una forma de facilitar ésta.

1.5.1.2. Presunciones judiciales

Son aquellas que deduce el juez de ciertas circunstancias o antecedentes conocidos que constan en el proceso. El artículo 1712 inciso final del Código Civil establece que las presunciones que deduce el juez deberán ser graves, precisas y concordantes, por ende el juez no es enteramente libre para emplear como prueba cualquier hecho, sino que se debe cumplir con los requisitos

establecidos en dicho artículo. Sin embargo, el artículo 426, inciso segundo del Código de Procedimiento Civil, señala que una sola presunción puede constituir plena prueba cuando, a juicio del tribunal, tenga caracteres de gravedad y precisión suficientes para formar su convencimiento.¹⁷⁸

Por lo tanto, los requisitos para que procedan las presunciones judiciales son i) que sean graves, lo que significa que los antecedentes de los cuales se deduce la presunción sean justificados, de tal naturaleza que hagan obtener la consecuencia casi necesaria del hecho desconocido que se busca y ii) que sean precisas, o sea, que el o los antecedentes deben referirse precisamente a los hechos que se tratan de probar o justificar.¹⁷⁹

En ciertos casos, la prueba por presunciones judiciales está excluida, así ocurre por ejemplo, en el caso de actos o contratos cuya solemnidad es el instrumento público, en efecto, el artículo 1701 del Código Civil dispone que “*la falta de instrumento público no puede suplirse por otra prueba en los actos y contratos en que la ley requiere esa solemnidad*”. Por el contrario, cuando el hecho indicador se ha acreditado mediante testigos, se ha estimado que se puede probar por presunciones la existencia de un acto o contrato que debió contar por escrito.¹⁸⁰

¹⁷⁸ Ibid. p. 251.

¹⁷⁹ Ibid. p 251-252.

¹⁸⁰ FIGUEROA YÁVAR Juan Agustín, MORGADO SAN MARTÍN Erika. Op. Cit. p. 240.

CAPÍTULO II: PRUEBA CONFESIONAL

2.1. Las partes como fuente de prueba

Por regla general, las partes del proceso son quienes conocen mejor los hechos sujetos a discusión, circunstancia que basta para justificar y entender la necesidad de utilizar la declaración de parte como medio de prueba.¹⁸¹

Cappelletti afirmó que no puede haber una efectiva realización de la concepción de la oralidad en un proceso en el cual no se haya valorizado plenamente el interrogatorio libre de la parte, entendido como un examen o coloquio de las partes ante el juez sobre hechos de la causa, del cual el juez pueda sacar elementos para formar su propio libre convencimiento sobre la verdad de esos hechos.¹⁸² Sin embargo, las partes son también las que tienen más motivaciones para distorsionar, manipular u ocultar la verdad; de esta patente contradicción surgen variadas dificultades que se han presentado en la regulación histórica de la confesión.

Desde tiempos inmemorables, a pesar de que el conocimiento de las partes es uno de los elementos más importantes-si no es definitivamente el más importante- para alcanzar lo más posible la verdad, el juzgador y el legislador no lo han considerado al momento de decidir sobre el conflicto, o si lo han hecho, se ha tratado con sumo cuidado y recelo.¹⁸³

¹⁸¹ BORDALÍ SALAMANCA, Andrés. (2014). Proceso Civil: El Juicio Ordinario de Mayor Cuantía, Procedimiento Sumario y Tutela Cautelar. 2º edición. Legal Publishing. p. 350-351.

¹⁸² CAPPELLETTI, Mauro. (2002). El testimonio de la parte en el sistema de la oralidad. Contribución a la Teoría de la utilización probatoria del saber de las partes en el proceso civil, Tomo I, Traducción de Banzhaf, Thomas A., Librería Editora Platense, La Plata. p. 45

¹⁸³ TARUFFO, Michele. (2008). Op. Cit. p. 67.

Al respecto, se ha señalado que no sería conveniente que frente al evidente interés de la parte en el proceso, el juez simplemente prescindiera de escuchar al litigante, dando por supuesto, que como va a repetir lo dicho por su abogado en los escritos, ya sabe lo que dirá, omitiendo todo esfuerzo por extraer información objetiva de la confesión. Hacerlo de esta manera, hace olvidar que quien habla en los escritos son los abogados y no la parte, y que evidentemente lo hará de una manera argumentativa para presentar una versión de los hechos que sea más favorable para su representado. Es por lo mismo que se ha señalado que la declaración de la parte es imprescindible en el proceso para comprobar dicha versión y contrastarla con lo que el abogado ha expuesto, quien como normalmente no ha participado de los hechos, es posible que haya cometido errores o haya omitido hechos en el relato que son importantes para resolver la cuestión sometida al conocimiento del tribunal.¹⁸⁴

2.1.1 Common Law

Durante siglos la máxima tradicional *nemo testis in causa propria* evitó y sigue evitando en algunas legislaciones que las partes fueran interrogadas como testigos. Lo anterior alude a que nadie es testigo fiel en su propia causa, cuestión que impidió que las partes fueran interrogadas como testigos en sus propios procesos, sin que aparezca suficientemente justificado a nivel normativo las

¹⁸⁴ BORDALÍ SALAMANCA, Andrés. Op. Cit. p. 350-351.

razones que autorizan la exclusión de la información pertinente que las partes poseen y que les favorece.¹⁸⁵

A pesar de esto, históricamente, la declaración de las partes en el proceso fue usada como posible fuente de prueba de otras maneras, por ejemplo, siendo autoras de confesiones civiles, o de juramentos judiciales.¹⁸⁶ Por otro lado, también se han introducido y son habituales otras formas de interrogar a las partes, aunque éstas no pueden ser consideradas realmente equivalentes a un testimonio en sentido estricto.

El primero en comenzar a alejarse de este método de una manera coherente y decidida en el tiempo fue el sistema inglés. En él convivían paralelamente dos sistemas judiciales: las *Courts of Common Law*, donde el órgano decisor era un jurado, y las *Courts of Equity*, que tenían su origen en el sistema canónico, donde el decisor era un juez y el proceso era escrito.¹⁸⁷

Por ejemplo en Inglaterra, en el siglo XIX se promulgaron ciertas leyes, en especial la *Lord Brougham's Act*, que transformaron las reglas anteriores e introdujeron nuevas normas que admitían interrogar a las partes como testigos en causas civiles.¹⁸⁸ Algo similar sucedió en la misma época en Estados Unidos, el *Field Code* de 1849 fue la primera de varias leyes que cambiaron el viejo sistema, estableciéndose la regla actual que señala que “toda persona es competente para ser testigo” y esto incluye también a las partes, por lo tanto, en

¹⁸⁵ GARCÍA ODCERS, Ramón. (2012). El Testimonio de las Partes en Juicio Propio: Análisis Histórico Comparativo a Partir de las Experiencias de Inglaterra y Austria. *Ius et Praxis*, 18(2), p. 147-188.

¹⁸⁶ Este es el caso de nuestro país, donde en el Código de Procedimiento Civil contempla la figura de la confesión, esto es la admisión por una de las partes, de la verdad de un enunciado sobre los hechos que jurídicamente resulta favorable. Como señalaremos más adelante en este trabajo, en el Código de Procedimiento Civil no se encuentra contemplada la figura de declaración de parte.

¹⁸⁷ MARÍN VERDUGO, Felipe. (2010). Declaración de La Parte Como Medio de Prueba. *Ius et Praxis*, 16(1), p. 142. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122010000100006>

¹⁸⁸ TARUFFO, Michele. 2008. Op. Cit. p. 67.

este sistema, las partes son interrogadas de acuerdo con las normas que regulan el interrogatorio de los testigos.

2.1.2. Tradición del *Civil Law*

En los sistemas del *Civil Law*, especialmente en el sistema europeo continental, los avances fueron dispares,¹⁸⁹ esto debido a que el problema de interrogar a las partes, ha sido y sigue siendo más complicado que en la tradición del *Common Law*.¹⁹⁰

Es interesante estudiar brevemente el caso de Austria y Alemania. En Austria, en el siglo XIX, el interrogatorio de las partes por parte del juez, el cual solo tenía por objeto esclarecer los argumentos y alegaciones sobre los hechos, se transformó en un medio para obtener la declaración de las partes. Como resultado de esta evolución, se logró en la *Zivilprozessordnung* austriaca -que todavía se encuentra vigente-, la estipulación de tres tipos de interrogatorio de las partes. En primer lugar, el tribunal puede interrogar a las partes con el fin de obtener explicaciones acerca de sus argumentos y alegaciones sobre los hechos, estas respuestas no son consideradas como prueba en sentido estricto, pero si pueden ayudar al tribunal a ponderar la demás prueba en el proceso. Por otra parte, encontramos la llamada *Parteivernehmung*, que es un interrogatorio de las partes cuyo objetivo es obtener su testimonio, la cual puede considerarse como necesaria para integrar los demás medios de prueba y debe ser ordenada previamente por el tribunal en relación con los hechos específicos. Esta puede

¹⁸⁹ MARÍN VERDUGO, Felipe. (2010). Op. Cit. p. 144.

¹⁹⁰ TARUFFO, Michele. 2008. Op. Cit. p. 68.

ser realizarse i) sin juramento, o ii) bajo juramento de la parte a criterio del tribunal. En ambos casos, las respuestas entregadas por la parte interrogada constituyen medios de prueba y su valor probatorio deberá ser apreciado discrecionalmente por el juez.¹⁹¹

La influencia de Austria en la expansión de la declaración libre de la parte fue muy importante. Los cambios ingleses habían sido vistos con interés en las jurisdicciones continentales, aun cuando fueron frecuentemente considerados muy radicales. Los legisladores habían sido vacilantes en permitir a las partes tomar el estrado como testigo y testificar bajo juramento. Incluso, hoy en día en Europa, se pueden encontrar muchas regulaciones sobre interrogación de partes que no permiten que éstas testifiquen bajo juramento.¹⁹²

El caso de Alemania es algo similar, sin embargo, fue resultado de una evolución histórica distinta a la de Austria. En el año 1933 una importante reforma abolió el juramento de las partes en el proceso e introdujo la *Parteivernehmung* a la que nos referimos en el párrafo anterior, la cual se introdujo como un medio para obtener elementos de prueba acerca de los hechos de los que se discute. Este interrogatorio debe ser distinguido de aquel que tiene como único propósito esclarecer los dichos de las partes y que es ordenado por el juez, en este caso las respuestas otorgadas por las partes no constituyen medios de prueba en sentido propio.¹⁹³

El llamado “interrogatorio de las partes” tiene una regulación compleja en Alemania, debido a que el Código Procesal Alemán establece que la parte que tiene la carga de probar un hecho puede promover un interrogatorio y provocar

¹⁹¹ Ibid.

¹⁹² MARÍN VERDUGO, Felipe. (2010). Op. Cit. p. 178 citando a Verkerk, Remme, Fact-finding in civil litigation. A comparative perspective (1a edición, Portland, Intersentia, 2010).

¹⁹³ TARUFFO, Michele. 2008. Op. Cit. p. 69.

el interrogatorio de la otra parte sobre el mismo hecho, aunque el juez tiene la facultad de rechazar esta petición. Asimismo, confiere al tribunal la facultad de ordenar de oficio el interrogatorio de una o ambas partes cuando el resultado de otros medios de prueba no sea suficiente para decidir sobre los hechos del proceso. También, en el caso que el resultado de este interrogatorio libre de las partes no sea suficiente para decidir sobre los hechos, el tribunal puede ordenar que una o ambas partes presten juramento sobre sus respuestas.¹⁹⁴

En todo caso las respuestas obtenidas a través del *Parteivernehmung* en Alemania, son valoradas discrecionalmente por el tribunal de acuerdo con el principio de libre valoración de la prueba. En este sistema probatorio, al igual que el sistema probatorio de Austria, las partes son interrogadas del mismo modo en que se interroga a los testigos y el valor probatorio también es el mismo. Por lo tanto, existe una coincidencia significativa entre el interrogatorio de las partes en los sistemas del *Common Law* y el mecanismo equivalente en el modelo austroalemán. Asimismo, la Ley de Enjuiciamiento Civil española ha introducido un mecanismo semejante tras abandonar las formas tradicionales de confesión y juramento, adoptando una nueva modalidad de interrogatorio de las partes como una clase de prueba en la cual éstas pueden contrainterrogarse mutuamente y el tribunal estimará discrecionalmente el valor probatorio de las respuestas otorgadas por ella.¹⁹⁵

¹⁹⁴ Ibid.

¹⁹⁵ Ibid. p. 69.

2.1.2.1. Modelo Francés

Francia, por su parte, fue gran precursor de muchas de las reformas en los demás ordenamientos y cuna del pensamiento crítico que llevó, entre otras cosas, al decaimiento del sistema de la prueba legal, permitiendo la declaración voluntaria de las partes.¹⁹⁶

De acuerdo al artículo 184 del Código Procesal Francés, el tribunal puede ordenar la *Comparution Personnelle* de las partes a fin de interrogarlas sobre cualquier aspecto relevante del conflicto. El juez interroga a las partes por separado o juntas y los abogados pueden pedir al juez que les formule algunas preguntas específicas, las respuestas dadas por las partes son valoradas por el tribunal de una manera discrecional. La *Comparution Personnelle* puede tener una función probatoria, ya que puede otorgar respuestas al tribunal que pueden tener un valor probatorio, pero no es sólo un mecanismo probatorio, su función principal es ayudar al tribunal a esclarecer las pretensiones y los argumentos de las partes.¹⁹⁷

Similar es lo que sucede en Italia con el *Interrogatorio Libero*. La última reforma del año 2005 confirió al juez la facultad de interrogar a las partes solo si ellas lo solicitan de mutuo acuerdo. Los propósitos de este tipo de interrogatorio en Italia son varios: i) se puede usar con el fin de permitir que las partes clarifiquen el objeto de la causa y permitir al tribunal entender mejor sus pretensiones; ii) puede fomentar un arreglo voluntario del pleito y iii) se puede

¹⁹⁶ MARÍN VERDUGO, Felipe. (2010). Op. Cit. p. 170.

¹⁹⁷ Ibid.

usar para obtener de las partes respuestas que pudieran brindar al juez algunos elementos de prueba relacionados con los hechos objeto del pleito. En este último caso las declaraciones de las partes tienen un valor probatorio muy bajo, de acuerdo al Código Procesal Italiano, no pueden ser tomadas como una confesión y de acuerdo al artículo 116.2, sólo pueden ser consideradas como *argomenti di prova*, es decir, como elementos de prueba clasificados en el nivel más bajo en la escala de valores probatorios. Por lo tanto, la valoración de las respuestas dadas por las partes es discrecional para el tribunal, pero está limitada por la ley.¹⁹⁸

A nivel normativo, un ejemplo de avance es el caso español, el que a propósito de la reforma a su proceso civil, admitió de algún modo la posibilidad de interrogación a la parte, pero siempre provocada por la parte contraria. En este mismo sentido, las reglas UNIDROIT/ALI, que contienen una serie de principios que pretenden alcanzar una armonización entre los sistemas procesales del *Common Law* y del *Civil Law* para la litigación comercial adopta en la regla 16 el testimonio de las partes libremente valorado.¹⁹⁹

2.2. La Confesión

Algunos sistemas del *Civil Law*, como es el de nuestro país, están todavía bajo la influencia de la tradición histórica europea en lo que tiene que ver con algunas declaraciones especiales que las partes hacen sobre los hechos objeto del pleito

¹⁹⁸ Ibid. p. 70-71.

¹⁹⁹ El principio 16.1 acuerda que el testimonio de la parte tendrá potencialmente el mismo peso que el de cualquier otro testigo, aun cuando la Corte evaluando dicha evidencia pueda tomar en cuenta el interés de la parte en la disputa. Disponible en <http://www.unidroit.org/english/principles/civilprocedure/ali-unidroitprinciples-e.pdf>.

en el proceso. Nos referimos específicamente a la confesión, esto es, a la admisión por parte de una de las partes de la verdad de un enunciado sobre los hechos que le resulta jurídicamente desfavorable a la parte que los confiesa.²⁰⁰ Es decir, consiste en admitir como cierto, expresa o tácitamente, dentro o fuera del juicio, un hecho cuyas consecuencias de derecho son perjudiciales para aquel que formula la declaración.²⁰¹ En la mayoría de los sistemas del *Civil Law*, la confesión se considera un tipo especial de prueba y está regulada detalladamente en la ley.

La confesión puede realizarse de distintas maneras en el proceso, por ejemplo, en Francia, sólo se puede hacer en el curso de la *Comparution Personnelle* de las partes. En Italia y en España se puede hacer en el curso del proceso, sea de manera espontánea o mediante mecanismos procesales especiales que tienen como fin solicitarle a una de las partes que responda un conjunto de preguntas formuladas por la otra parte, que es quien solicita la confesión. Una de las partes somete sus preguntas al tribunal y es éste quien interroga a la otra tomando como base tales preguntas. Si la parte que confiesa admite la verdad de ciertos hechos que tienen que ver con los hechos objeto del pleito y que le son desfavorables, se logra la confesión, en cambio, si la parte que se somete a la confesión declara los hechos como falsos no se produce ningún medio de prueba. Asimismo, si la parte no comparece o no responde, bajo determinadas situaciones, el tribunal puede considerar su actitud en el contexto de las pruebas y puede concluir que los hechos involucrados son verdaderos.²⁰² Finalmente, si la parte admite los hechos desfavorables, pero añade algunas circunstancias

²⁰⁰ TARUFFO, Michele. 2008. Op. Cit. p. 70-71.

²⁰¹ COUTURE, Eduardo. Op. Cit. p.67.

²⁰² De este tema, relacionado con las normas del Código de Procedimiento Civil de nuestro país y de las normas que regulan la confesión en los procedimientos reformados laborales y de familia, nos encargaremos en el capítulo dos.

favorables, sus declaraciones no pueden ser divididas y se deben valorar en su conjunto. La valoración de la prueba queda, en ocasiones, a discreción del tribunal, no pronunciándose el Derecho al respecto, en otras es el Derecho mismo el que indica el valor probatorio que debe ser atribuido por el tribunal a la confesión,²⁰³ como es el caso de los sistemas donde la prueba se valora a través del sistema de valoración de la prueba legal o tasada, tal como sucede en nuestro país. Es posible también realizar una confesión fuera del proceso cuando una de las partes admite la verdad sobre hechos desfavorables para ella. Esta declaración puede ser considerada como un elemento de prueba, pero para esto, debe ser probada en el proceso.²⁰⁴

Por lo general, la confesión tiene un valor jurídico establecido por el derecho: la declaración hecha por la parte en cuestión será considerada como cierta. Debido a esto es que no puede ser objetada por elementos de prueba contrarios ni puede ser valorada discrecionalmente por el tribunal, excepto en algunos casos específicos regulados por el Derecho. La justificación de esta regulación es por sentido común, es decir, nadie admitiría la verdad de un hecho desfavorable a menos que éste sea verdadero. Sin embargo, esta justificación no es sólida debido a que el mismo argumento sería más racional si se usara para proponer un estándar para la valoración discrecional del valor probatorio de la confesión de las partes y no como fundamento para justificar el efecto vinculante. La confesión, como declaración propia vinculante “*es una reliquia del pasado que sigue existiendo simplemente por la inercia de algunos legisladores europeos*”.²⁰⁵

²⁰³ TARUFFO, Michele. 2008. Op. Cit. p. 72.

²⁰⁴ Ibid. p. 72.

²⁰⁵ Ibid. p. 73.

2.2.1. Confesión y declaración de parte en Chile

Tradicionalmente, en los sistemas del *Civil Law*, se distinguen las declaraciones que se pueden hacer dentro del proceso civil entre la confesión de parte y la declaración de testigos. Asimismo, la práctica de excluir o inhabilitar testigos, al menos, voluntariamente, es propia de los procesos judiciales escritos, como es el nuestro, y que es coherente con este tipo de procedimiento,²⁰⁶ especialmente con el sistema de prueba legal.²⁰⁷

En nuestro país no existe una definición concreta de la confesión como medio de prueba, sin embargo, la doctrina²⁰⁸ y la jurisprudencia²⁰⁹ coinciden en entender a la confesión como un medio de prueba que consiste en el reconocimiento que hace una persona, expresa o tácitamente, dentro o fuera del proceso, de ciertos hechos cuyas consecuencias son perjudiciales para aquel que formula la declaración.

Debemos señalar que la confesión es uno de los medios de prueba tradicionales para un interrogatorio formal de parte, y se debe diferenciar de la admisión de los hechos por una parte en el proceso, en que estos hechos admitidos no forman parte del objeto de la prueba debido a que no son hechos controvertidos. Tampoco debemos confundir la confesión con la figura del reconocimiento de deuda, porque ésta se produce como una gestión preparatoria que busca obtener un título ejecutivo completo o generar uno. Por último, se distingue también del

²⁰⁶ MARÍN VERDUGO, Felipe. (2010). Op. Cit. p. 129.

²⁰⁷ GARCÍA ODCERS, Ramón. Op. Cit. p. 148.

²⁰⁸ COUTURE, Eduardo. Op. Cit. p.67.

²⁰⁹ Corte Suprema Rol N°19.323-2016 caratulado “Mirta Soto Catillo con Hugo Roberto Vásquez Ojeda” de fecha 22 de marzo de 2017.

allanamiento, figura en la que no solo se aceptan los hechos, sino que también se acepta la pretensión de la parte para así posteriormente dar término al juicio, en cambio, en la confesión solo se admiten hechos, pero no se pone término al juicio.²¹⁰

2.2.2. Objeto de la confesión

La confesión debe tratarse de hechos, es decir, debemos excluir las normas jurídicas, ya que como bien se sabe, rige sobre ellas el principio *iura novit curia*. Además, uno de los elementos esenciales de la confesión es que la declaración del confesante debe ser sobre hechos que le perjudiquen, es decir, sólo cobrará importancia aquella sección de la declaración que perjudica a la parte que confiesa, pero no a la porción que le favorece, esto debido a que este medio de prueba está basado en la máxima de la experiencia que señala que si alguien está aseverando algo que no le conviene, es altamente probable que sea verdad.²¹¹ Sin embargo, esto no siempre es así, y es precisamente uno de los problemas de la valoración probatoria de la confesión en nuestro sistema civil, del que nos haremos cargo en el capítulo III de este trabajo.

Los tribunales también han exigido que se trate de hechos verosímiles (que estén dentro de las posibilidades físicas) y lícitos (no sean contrarios a las leyes, las buenas costumbres o el orden público. Además, de acuerdo a los artículos 1713 del Código Civil y 399 inciso segundo del Código de Procedimiento Civil, la confesión puede referirse a hechos que pueden ser personales o no personales

²¹⁰ PÉREZ RAGONE, Álvaro, NUÑEZ OJEDA Raúl. (2013). Manual de derecho procesal civil. Parte general. p. 193-194.

²¹¹ Ibid. p. 194.

del confesante, es decir, hechos respecto de los cuales el confesante no ha intervenido, pero sí tenga conocimiento.²¹²

2.2.3. Naturaleza Jurídica de la confesión

En doctrina, han existido dos posiciones respecto a la naturaleza jurídica de la confesión. Para un sector, se trata de una declaración de voluntad y para otro, se trata más bien de una declaración de conocimiento. De acuerdo a lo establecido en nuestra legislación en el Código de Procedimiento Civil -que más adelante analizaremos en detalle-, y de acuerdo a lo que ha sostenido la jurisprudencia de nuestros tribunales, se ha señalado que la doctrina que tiene más peso es la que considera a la confesión como una declaración de voluntad que emana de una parte con conciencia de que está reconociendo un hecho que le perjudica y favorece a la contraria. Este factor “subjetivo” es lo que parte de la doctrina denomina *animus confitendi*, el que debe estar siempre presente en la confesión.²¹³

Es aquí donde cobran importancia también los elementos de capacidad y voluntad. De acuerdo a la legislación, a pesar de que no existe norma expresa que vincule a la confesión con la capacidad jurídica, se requiere que la persona comparezca personalmente a realizarla, si este no puede, tratándose, por ejemplo, de una persona absolutamente incapaz, puede hacerse por medio de un representante, en cambio, si estamos ante un incapaz relativo, este conserva el derecho a declarar respecto de los hechos que quedan dentro de la esfera de sus atribuciones, pudiendo actuar personalmente. En nuestro país, las personas

²¹² BORDALÍ SALAMANCA, Andrés. Op. Cit. p. 352

²¹³ Ibid. p. 353.

jurídicas pueden ser citadas a absolver posiciones a través de su representante legal, además, existe una norma especial que posibilita a que el procurador o representante pueda declarar a través de la confesión, sin embargo, la confesión es siempre una expectativa y una carga exclusiva del litigante. Pero, además, puede ser citado a confesar el procurador que tenga poder especial para ello, debido a que esta es una facultad del mandato judicial que debe ser conferida expresamente de conformidad al artículo 7° del Código de Procedimiento Civil.

214

En relación al segundo elemento, la voluntad, la confesión debe prestarse con pleno conocimiento del confesante, sólo de esta manera puede constituir medio de prueba. Es decir, si no existiera esta voluntad, la confesión sería nula.

Este último tiempo, la confesión como medio de prueba ha sido objeto de muchas críticas, entre ellas se señala que sólo tiene una finalidad auto inculpatoria que a menudo fracasa en la experiencia forense, y en definitiva la confesión solo tiene utilidad en nuestro procedimiento civil cuando la parte no comparece a la segunda citación.²¹⁵

Actualmente, cuando las partes concurren a las audiencias de absolución de posiciones, generalmente llegan muy preparadas para responder, de modo tal que no cometan errores en sus respuestas, de esta forma, no es mucha la información que esta prueba entrega al tribunal. Alguna doctrina ve en la confesión un acto de disposición, un negocio jurídico procesal,²¹⁶ y por ello se

²¹⁴ PÉREZ RAGONE, Álvaro, NUÑEZ OJEDA Raúl. (2013). Op. Cit. p. 195-196.

²¹⁵ BORDALÍ SALAMANCA, Andrés. 2016. Nuevas herramientas probatorias en el proceso civil chileno: Análisis en un contexto de facilidad probatoria. [En línea] Revista de derecho (Coquimbo), 23(1), 173-198. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532016000100008> p.190.

²¹⁶ Ibid. p. 367.

critica su escasa utilidad como medio de prueba, si la parte no quiere disponer de su derecho, no se obtiene nada a través de la citación a absolver posiciones.²¹⁷ Como trataremos más adelante en el capítulo II y III, esto se torna mucho más interesante al momento de referirnos a la confesión en el procedimiento laboral.

2.3. La Confesión en el Código Civil y el Código de Procedimiento Civil

La confesión como medio probatorio está regulada tanto en el Código Civil como en el Código de Procedimiento Civil. El primer texto normativo regula en su artículo 1713 el valor probatorio de la confesión, como analizaremos más adelante, y el segundo regula las reglas procedimentales.

Señalado esto, nos referiremos brevemente a las principales características de la regulación de la confesión como medio de prueba el Código de Procedimiento Civil, las que pueden ser resumidas en tres elementos fundamentales:

1. Declaración de una de las partes en juicio.
2. La declaración debe versar sobre hechos que perjudican a la parte confesante.
3. La existencia de una obligación de declarar que tiene la parte.²¹⁸

²¹⁷ MARÍN VERDUGO, Felipe. Op. Cit. p. 190.

²¹⁸ PÉREZ RAGONE, Álvaro, NUÑEZ OJEDA Raúl. Op. Cit. p.194. En la misma línea Couture y RODRIGUEZ PAPIC Ignacio. 2006. Procedimiento Civil. Juicio Ordinario de Mayor Cuantía. 7ª Ed. Santiago, Editorial Jurídica, pp. 194.

1. Declaración de una de las partes en juicio

En primer lugar, es necesario hacer una distinción entre confesión judicial y extrajudicial, la primera es la que se realiza dentro del proceso en el cual se invoca, debiéndose presentar con las formalidades que la ley establece para que se logre acreditar un determinado hecho. Por otro lado, tenemos la confesión extrajudicial, la cual se presenta fuera del juicio y se ofrece al margen del procedimiento. Esta última sólo tiene valor cuando es corroborada por otro medio probatorio, es decir, la primera es la que constituye el medio de prueba, en la segunda, el otro medio de prueba se verá reafirmado gracias a la confesión.²¹⁹

En segundo lugar, debemos distinguir entre confesión espontánea y confesión provocada, la primera es la que realizan las partes durante el juicio a través de sus escritos, cuestión relevante en tanto, las partes no podrán retractarse con posterioridad luego de efectuadas.²²⁰ En cuanto a la declaración provocada o forzada, el Código de Procedimiento Civil, en su artículo 385 señala que: *“Fuera de los casos expresamente previstos por la ley, todo litigante está obligado a declarar bajo juramento cuando lo exija el contendor o lo decrete el tribunal”*, contemplando de esta forma el mecanismo de la absolución de posiciones, consistente en la citación a un audiencia en que se formulan preguntas por una de las partes a la contraria para que realice una declaración sobre ciertos hechos controvertidos del proceso.²²¹

²¹⁹ PÉREZ RAGONE, Álvaro, NUÑEZ OJEDA Raúl. Op. Cit. p 194. En la misma línea Cuture y RODRIGUEZ PAPIC Ignacio. (2010). Op. Cit. p. 195.

²²⁰ BENAVENTE GORROÑO, Darío. (2004). Derecho procesal civil. Juicio Ordinario y recursos procesales. 5° edición revisada por Juan Colombo Campbell. Editorial Jurídica de Chile. p. 74.

²²¹ Ibid. p. 74.

A iniciativa de parte la confesión puede solicitarse: i) como medida prejudicial probatoria, si hay motivo fundado para temer que una persona se ausente en breve tiempo del país; ii) como medida prejudicial propiamente tal y iii) como medio de prueba durante el juicio en primera instancia se puede pedir a partir de la contestación de la demanda y hasta el vencimiento del término probatorio.²²² En este trabajo nos referiremos principalmente a la confesión como medio de prueba durante el juicio.

2. La declaración debe versar sobre hechos que perjudican a la parte confesante

La Corte Suprema ha señalado que “*Las declaraciones que no reconocen hechos perjudiciales para quien las otorga no son una confesión*”.²²³ Esto tiene específicamente relación con el hecho de que es requisito de la esencia que el reconocimiento de los hechos que produce la confesión debe perjudicar a la parte que confiesa,²²⁴ debido a que, si no fuera así, se estaría aceptando la posibilidad de que una parte en juicio pudiera crear su propia prueba, lo que no tendría asidero dentro de un debido proceso civil.²²⁵

Lo anterior se fundamenta en que:

²²² FIGUEROA YÁVAR Juan Agustín y MORGADO SAN MARTÍN Erika. (2014). Op. Cit. p. 220.

²²³ Corte Suprema, Rol N°2.968-2016 caratulado “Farandato Costa Ulises Alejandro con Farandato Sclabos Kiparisia, Faranda Sclabos Mariana” de fecha 24 de noviembre de 2016

²²⁴ TARUFFO, Michele. (2008). Op. Cit. p. 33

²²⁵ CORTEZ MATCOVICH, Gonzalo. (2017). Derecho Procesal Civil. Revista Chilena de Derecho Privado, N° 28, [En línea] pp. 397-404. <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rchdp/n28/0718-8072-rchdp-28-0397.pdf> , p. 398.

*“el sentido común dice que si alguien admite la verdad de un hecho que le perjudica, con toda probabilidad dice la verdad, pero esta regla de experiencia se toma en sentido absoluto y se hace mucho más rígida cuando una norma... afirma que el resultado de la confesión es vinculante e incontestable”.*²²⁶

Efectivamente, parece haber una máxima de experiencia codificada en la norma que atribuye plena eficacia probatoria a los hechos confesados perjudiciales al absolvente, que reposa sobre la idea bastante difundida de que aquel que reconoce algo negativo para sus intereses está diciendo la verdad, pues nadie es tan estúpido como para perjudicarse a sí mismo.²²⁷

Sin embargo, esta premisa ha sido cuestionada por parte de la doctrina que señala que nada puede garantizar que si una parte declara en beneficio de sus pretensiones lo hace mintiendo, y que cuando señala algo que le perjudica, va a decir la verdad.²²⁸

Pero también podría afirmarse que quien declara un hecho bajo juramento, arriesgando, incluso, sanciones penales si lo que declara es falso, está declarando la verdad, aunque ese hecho le favorezca.²²⁹

²²⁶ TARUFFO, Michele (1992), Op. Cit. p. 362.

²²⁷ NIEVA FENOLL, Jordi. (2010). La valoración de la prueba Madrid. Marcial Pons. p. 261.

²²⁸ CONTRERAS ROJAS, Cristián (2015). La valoración de la prueba de interrogatorio. Barcelona: Marcial Pons.

²²⁹ TARUFFO, Michele. (2008). Op. Cit. p. 33

3. Obligatoriedad de declarar cuando lo exija la contraparte o lo decrete el tribunal

De acuerdo con el artículo 385 del Código de Procedimiento Civil, todo litigante está obligado a declarar bajo juramento, cuando lo exija el contendor o lo decrete el tribunal, es decir, ya sea porque la otra parte en juicio lo ha requerido a través del procedimiento de la absolución de posiciones o del tribunal en el caso en que se decreten medidas para mejor resolver.²³⁰ En definitiva, lo que abarca la obligatoriedad es tanto la obligación de comparecer, la de jurar decir la verdad y además, la de responder las preguntas que se le han hecho en el juicio.

2.3.1. Oportunidad

El momento en que puede solicitarse o realizarse la confesión, dependerá si ha sido solicitada en el proceso por una de las partes o por el tribunal a través de una medida para mejor resolver, y si ha sido solicitado en primera o segunda instancia.²³¹ Además, debemos señalar que se puede solicitar como medida prejudicial de acuerdo al artículo 273 N°1, medida prejudicial probatoria de acuerdo a los artículos 284 y 288 del Código de Procedimiento Civil y como gestión preparatoria del juicio ejecutivo tendiente a procurar un título con dicha

²³⁰ Sobre el juramento en la confesión: NIEVA FENOLL Jordi. (2017). La inexplicable persistencia de la valoración legal de la prueba. [En línea] Ars Iuris Salmanticensis, vol. 5. https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/135945/1/La_inexplicable_persistencia_de_la_valor.pdf p. 69. “Cuando se comprueba que el juramento –y la confesión, también jurada– no son más que reminiscencias humanizadas de las ordalías, se hace especialmente difícil mantener la vigencia de esta institución, no solamente en el ámbito probatorio, sino en cualquier situación. Seguir exigiendo el juramento, o la todavía más absurda promesa, a presidentes, ministros o cualesquiera cargos públicos no es más que mantener la tradición de unos actos iniciáticos que, despojados de su contenido religioso, no pasan de la categoría de *happening*.”

²³¹ PÉREZ RAGONE, Álvaro, NUÑEZ OJEDA Raúl. (2013). Op. Cit. p 196.

fuerza de acuerdo a los artículos 434 N° 5° y 435 del Código de Procedimiento Civil.²³²

Si la confesión es solicitada a iniciativa de parte en primera instancia, se puede pedir una vez contestada la demanda y hasta antes del vencimiento del término probatorio, aunque el Código de Procedimiento Civil no distingue, se solicita ante el juez que conoce la causa. En cambio, en segunda instancia puede solicitarse hasta antes de la vista de la causa (artículo 385 inciso 2° CPC). Si la confesión corresponde a la medida para mejor resolver, se puede efectuar dentro de los 60 días de plazo para dictar sentencia.²³³

Cualquiera de las partes en juicio tiene el derecho a pedir la confesión de la contraparte, solicitando que se absuelvan posiciones, así también esta regla se aplica para terceros. La confesión puede ser solicitada en primera instancia hasta dos veces por cada parte y si se alegan hechos nuevos una vez más; y, en segunda instancia, una vez en cualquier estado hasta antes de la vista de la causa y si se alegan hechos nuevos una vez más.

2.3.2. Procedimiento

En nuestro país, la confesión está sujeta a una serie de formalidades que señalaremos a continuación. En primer lugar se debe presentar un escrito solicitando que se cite a absolver posiciones a la parte contraria o al mandatario, acompañando junto a esta petición el “pliego de posiciones”, que consiste en un

²³² Esto se encuentra regulado en el artículo 284 del Código de Procedimiento Civil. Puede pedir que se exija absolver posiciones sobre hechos que hayan sido previamente calificados por el tribunal. Es una medida común tanto para el demandante como para el demandado, y además se requiere que exista motivo fundado de temer que la persona se ausente en breve tiempo del país.

²³³ Ibid. p. 196.

sobre cerrado con las preguntas que se realizarán a la contraparte en la audiencia posterior y el cual debe custodiarse por parte del tribunal. A esta solicitud, el tribunal debe proveer el escrito “con citación”, para que la parte contraria pueda hacer efectivas sus observaciones en el caso de tenerlas, oponiéndose a la diligencia.

En el caso de acceder a la solicitud de absolución de posiciones, el tribunal fijará en la misma resolución la audiencia en que se llevará a cabo esta diligencia, la cual tendrá que ser notificada a la contraparte.

Ahora, prestando atención a la audiencia de absolución de posiciones cabe hacer mención al tipo de preguntas que se pueden realizar, ya que existen dos tipos de redacción de éstas, la forma interrogativa que lleva consigo una interrogación que el citado debe responder con un “sí, es efectivo” o “no es efectivo” y por otro lado, existen las preguntas redactada de forma asertiva, la cual envuelve una afirmación y se puede responder con un “sí” o un “no” y a la vez agregarse ciertos hechos.

Lo anterior se hace relevante a la luz de este trabajo debido a que la forma en que sean redactadas las preguntas tiene diversas consecuencias según si la persona citada a confesar concurre a la audiencia, no concurre o responde evasivamente a las preguntas formuladas por la contraparte.

En el caso de tener el absolvente una conducta rebelde, se certifica esta situación por el ministro de fe y se le debe volver a citar apercibiendo al litigante según el artículo 394 del Código de Procedimiento Civil, es decir, en el caso de que no asista o asistiendo de respuestas evasivas, si las preguntas están redactadas

en forma asertiva, a petición de parte se tendrá por confeso al absolvente respecto de tales hechos.²³⁴

2.3.3. Valoración de la confesión

Para poder referirnos al valor probatorio de la confesión como medio de prueba, debemos hacer una clasificación de cómo ha sido prestada en juicio:

2.3.3.1. Confesión Judicial

En este caso, el valor probatorio de la confesión judicial es idéntico sea expresa o tácita. Pero es necesario distinguir, entre hechos personales del confesante y hechos no personales.²³⁵

El artículo 389 del Código de Procedimiento Civil señala que “Los tribunales apreciarán la fuerza probatoria de la confesión judicial en conformidad a lo que establece el artículo 1713 del Código Civil...”, al respecto, el artículo 1713 señala que:

“La confesión que alguno hiciere en juicio por sí, o por medio de apoderado especial, o de su representante legal, y relativa a un hecho personal de la misma parte, producirá plena fe contra ella, aunque no haya un principio de prueba por escrito; salvo los casos comprendidos en el artículo 1701, inciso 1.º y los demás que las leyes exceptúen”.

²³⁴ FIGUEROA YÁVAR Juan Agustín y MORGADO SAN MARTÍN Erika. (2014). Op. Cit. p. 224.

²³⁵ Op. Cit. 2014. p. 240.

Es decir, la confesión judicial sobre un hecho personal constituye plena prueba incluso en los casos en que no exista algún documento, ya sea público o privado, que emane de la contra parte en juicio, que haga verosímil el hecho litigioso, salvo el caso comprendido en el artículo 1701 del Código Civil, es decir, no produce plena prueba cuando se trata de probar un acto o contrato que debió contar por instrumento público como solemnidad.²³⁶

Es más, nuestro sistema procesal civil le da tal valor probatorio a la confesión sobre hechos personales que el artículo 402 del Código de Procedimiento Civil señala que no se recibirá prueba alguna contra los hechos personales claramente confesados por los litigantes en juicio.

Al respecto, un sector de la doctrina y parte de la jurisprudencia,²³⁷ señalan que dado lo dispuesto en el artículo 428 del Código de Procedimiento Civil, el tribunal puede optar por una u otra prueba y que sería perfectamente posible destruir los efectos de la confesión sobre hechos personales mediante prueba en contrario.²³⁸ La apreciación del mérito probatorio de la confesión es de la incumbencia de los jueces del fondo; y el aceptarse un hecho contrario al confesado, desconociéndose el valor de esa confesión, no constituye violación de los artículos 1713 del Código Civil y 399 del Código de Procedimiento Civil, si los jueces, al ejercitar sus facultades de apreciar las probanzas no han vulnerado norma alguna que obligue a preferir la confesión sobre otras pruebas que hayan servido de base para el fallo.²³⁹

²³⁶ Ibid. p.227.

²³⁷ C. Sup., Rev. XXVI-II-1ª-512.

²³⁸ RODRIGUEZ PAPIC, Ignacio. Op. Cit. p. 198-226.

²³⁹ Revista de Derecho y Jurisprudencia. Tomo LXXVII. 1980. Editorial Jurídica. p. 114. Casación 4 de noviembre de 1908.

Otra parte de la doctrina señala que la confesión de parte sobre hechos personales prima sobre cualquier medio de prueba, debiéndose optar por ella cada vez que existan pruebas contradictorias, esto porque de acuerdo a los artículos 1733 del Código Civil, 399, 400 y 402 del Código de Procedimiento Civil la confesión prestada en juicio hace plena fe en contra de quien la realiza y es irrevocable – salvo excepciones específicas contempladas por la ley- de lo que se puede concluir que la intención del legislador fue darle a la confesión el mayor valor probatorio y considerándose históricamente como la prueba más completa de todas.²⁴⁰

La expresión “plena fe”²⁴¹ es propia de los sistemas de valoración de la prueba legal o tasada, y dentro de este tipo de sistemas se le suele dar valor probatorio de plena prueba, por ejemplo, a los instrumentos públicos.²⁴² A mayor abundamiento, aquellos medios de prueba que constituyen plena prueba sobre un hecho dan cuenta de una decisión anticipada de la verdad de un hecho por parte del legislador.²⁴³ En definitiva,

“Es la propia norma jurídica la que dice cuándo un hecho debe entenderse probado. Se trata aquí de normas de valoración en su

²⁴⁰ RODRIGUEZ PAPIC, IGNACIO. Op. Cit.

²⁴¹ Sobre esto FERRER BELTRÁN, Jordi. (2002) Prueba y verdad en el Derecho, Marcial Pons, 2ª edición, Madrid, p.50.: Entrega el ejemplo del artículo 319.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que establece que los documentos públicos comprendidos en los números 1 a 6 del artículo 317 harán prueba plena del hecho, acto o estado de cosas que documenten, de la fecha y la identidad de personas. Señalando que “*la disposición transcrita adjudica un resultado probatorio (“harán prueba plena”) al medio de prueba representado por el documento público respecto de determinados extremos del mismo. Ese resultado es independiente del documento concreto que pueda aportarse a un proceso, esto es, se adjudica a todos los elementos integrantes de la clase de los documentos públicos, con independencia de las circunstancias específicas de cada uno de ellos. El juez, en consecuencia, deberá limitarse a constatar la presencia de un documento público entre los elementos de juicio presentes en el expediente judicial y a otorgarle el resultado preestablecido por la ley*”.

²⁴² MENESES PACHECO, Claudio. (2018). Significado De La Fe Pública En La Prueba Por Medio De Documentos Públicos. [En línea] Revista de derecho (Coquimbo), 25(1), 181-230. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532018000100181> p. 207.

²⁴³ HUNTER AMPUERO, Iván. (2011). Op. Cit. p. 252.

*sentido más duro, dado que imponen al juez una verdad que prescinde de su libre apreciación acerca de la existencia del hecho”.*²⁴⁴

A propósito de lo anterior, la jurisprudencia sigue la misma línea en consideración a que la confesión hace plena fe en contra de quien la presta cuando recae sobre hechos personales, pero nunca a su favor, así se ha señalado lo siguiente:

*“Que en la línea en que se viene razonando, la regla contenida en el artículo 1713 del Código Civil se transgrede, de una parte, cuando no se otorga valor de plena prueba al reconocimiento de hechos personales del confesante que le sean perjudiciales; o, por la inversa, cuando se otorga ese valor en circunstancias en que no se verifica el mismo presupuesto. Así entonces, una recta interpretación de este precepto impone concluir que la prueba confesional sólo puede hacer fe en contra del confesante. Asimismo, de esta conclusión fluye otra de igual relevancia, cual es que de este medio de prueba solo pueden derivar consecuencias perjudiciales para quien confiesa. Y ello obedece a una razón lógica, pues las declaraciones que no reconocen hechos perjudiciales para quien la otorga no son una confesión”.*²⁴⁵

El contenido desfavorable de la declaración para la parte que la presta se ha elevado a la categoría de elemento esencial del medio de prueba, atribuyéndose

²⁴⁴ Ibid.

²⁴⁵ Corte Suprema Rol N°19.323-2016 caratulado “Mirta Soto Catillo con Hugo Roberto Vásquez Ojeda” de fecha 22 de marzo de 2017.

la precisa finalidad de reconocer un hecho desfavorable al confesante y que beneficia al contendor. Se sigue de la anterior consideración, que la declaración prestada, por una parte, y que no le perjudica no podría ser calificada procesalmente de una confesión. Esta es la postura que recoge el fallo que se comenta y que ha sido mantenida en la jurisprudencia más reciente.²⁴⁶

Además, cabe referirse a la irrevocabilidad de la confesión que se expresa en el ya estudiado artículo 402 del Código de Procedimiento Civil, que prescribe en su inciso primero: *“No se recibirá prueba alguna contra los hechos personales claramente confesados por los litigantes en el juicio.”*

La confesión, una vez prestada no puede ser dejada sin efecto por el confesante, sea por una nueva confesión, sea por otros medios probatorios destinados a destruirla.²⁴⁷ Es decir, una vez prestada es inamovible, y la parte que la presta no se puede desdecir de lo que ha dicho.

Sin embargo, este principio no es absoluto, el mismo artículo, en su inciso segundo señala que *“Podrá, sin embargo, admitirse prueba en este caso y aun abrirse un término especial para ella, si el tribunal lo estima necesario y ha expirado el probatorio de la causa, cuando el confesante alegue, para revocar su confesión, que ha padecido error de hecho y ofrezca justificar esta circunstancia. Lo dispuesto en el inciso precedente se aplicará también al caso en que los hechos confesados no sean personales del confesante.”*

²⁴⁶ CORTEZ MATCOVICH, Gonzalo. Op. Cit. p. 397-404.

²⁴⁷ CASARINO, Mario. (2009). Manual de Derecho Procesal. Derecho Procesal Civil. Tomo IV. Editorial Jurídica de Chile. p. 91.

En efecto, si el confesante, al prestar su confesión, ha padecido error de hecho se puede retractar, siendo éste quien debe probar el error, caso en el cual el tribunal puede abrir un término especial de prueba (artículo 402 inciso 2°).²⁴⁸ En el caso que la confesión haya versado sobre hechos no personales del confesante, puede éste revocar su confesión sea que haya padecido o no error de hecho al prestarla.

Alude a la primera situación el inciso 1° del artículo 402, al prohibir rendir prueba contra los hechos personales claramente confesados por los litigantes en el juicio, de donde se deduce, a *contrario sensu*, que tratándose de hechos no personales, tal prohibición no rige en absoluto; y contempla, en cambio, en el inciso final del mismo artículo, la segunda situación, esto al hacer aplicable la revocación de la confesión de hechos personales por haber padecido el confesante error de hecho, al caso en que los hechos confesados no sean personales de aquél.

Por consiguiente, también en este último evento la prueba tendrá que ser doble: subjetiva en cuanto al error de hecho padecido, y objetiva, en cuanto a la falsedad del hecho no personal que el confesante ha reconocido como verdadero, pero erróneamente.²⁴⁹ Utilizará también para rendir estas pruebas el término probatorio ordinario de la causa, y, si hubiere expirado, el especial que puede concederle el tribunal si lo estima necesario.²⁵⁰

En cuanto a hechos que no son personales, es decir, aquellos en los cuales las partes litigantes no participaron directamente, pueden llegar a producir plena

²⁴⁸ FIGUEROA YÁVAR Juan Agustín y MORGADO SAN MARTÍN Erika (2014). Op. Cit. p. 227.

²⁴⁹ Ibid. p. 105

²⁵⁰ Ibid.

prueba; la diferencia que existe con los hechos personales es que en este caso el legislador estableció que el valor probatorio se puede destruir por otro medio de prueba en contrario.²⁵¹

2.3.3.2. Confesión Extrajudicial

Es discutido que la confesión extrajudicial sea verdaderamente un medio de prueba, entendiendo que es prueba que no se presenta dentro del proceso.

El artículo 398 dispone el valor probatorio de la confesión extrajudicial, señalando que:

“La confesión extrajudicial es sólo base de presunción judicial, y no se tomará en cuenta, si es puramente verbal, sino en los casos en que sería admisible la prueba de testigos. La confesión extrajudicial que se haya prestado a presencia de la parte que la invoca, o ante el juez incompetente, pero que ejerza jurisdicción, se estimará siempre como presunción grave para acreditar los hechos confesados. La misma regla se aplicará a la confesión prestada en otro juicio diverso; pero si éste se ha seguido entre las mismas partes que actualmente litigan, podrá dársele el mérito de prueba completa, habiendo motivos poderosos para estimarlo así.”

²⁵¹ PÉREZ RAGONE, Álvaro, NUÑEZ OJEDA Raúl. (2013). Op. Cit. p. 200. Cuestión que se trata en el art. Art. 402 del Código de Procedimiento Civil: “No se recibirá prueba alguna contra los hechos personales claramente confesados por los litigantes en el juicio.

Podrá, sin embargo, admitirse prueba en este caso y aun abrirse un término especial para ella, si el tribunal lo estima necesario y ha expirado el probatorio de la causa, cuando el confesante alegue, para revocar su confesión, que ha padecido error de hecho y ofrezca justificar esta circunstancia. Lo dispuesto en el inciso precedente se aplicará también al caso en que los hechos confesados no sean personales del confesante.”

A continuación, distinguiremos entre los diferentes tipos de confesión extrajudicial para poder comprender la valoración que se hace de cada una.²⁵²

2.3.3.2.1. Confesión Extrajudicial Escrita

En este caso, considerando que la declaración está recogida en un documento, el valor que tendrá es el de prueba instrumental, aplicándose las reglas de valoración de este medio de prueba.²⁵³

2.3.3.2.2. Confesión Extrajudicial Verbal

En este caso, si la confesión se prestó ante la parte interesada y además en presencia de terceros, se considera como presunción grave para acreditar los hechos que se confiesan. Si solo se presta ante terceros, tiene el valor de base de presunción judicial, siempre que estos terceros se presenten como testigos y la prueba sea admitida.²⁵⁴

²⁵² Véase esto en PÉREZ RAGONE, Álvaro, NUÑEZ OJEDA Raúl. Op. Cit. p. 202

²⁵³ RODRÍGUEZ PAPIC, Ignacio. (2010). Op. Cit. Así también lo ha señalado la jurisprudencia en causa Rol N° C-6.469-2009 del 1º Juzgado Civil de Puerto Montt donde señala “*De la misma forma, la documental signada con los números 2, 6, 7 y 8, principalmente la contestación de la demanda laboral 4881 a fojas 227, tiene el mérito de una confesión extrajudicial escrita y tiene por lo tanto el valor de prueba instrumental, la que por emanar de las partes y no encontrarse objetada, produce plena prueba sobre el hecho que los dineros devengados a A.*”

²⁵⁴ Artículo 398 del Código de Procedimiento civil.

2.3.3.2.3. Confesión prestada en otro juicio entre las mismas partes

En este caso, se le podrá dar mérito de prueba completa por el juez, por lo tanto, se acreditará el hecho confesado cuando se tengan motivos plausibles y fundados.²⁵⁵²⁵⁶

2.3.3.2.4. Confesión ante juez incompetente o en juicio que no sea entre las mismas partes

Se estimará como presunción grave para acreditar los hechos confesados, configurándose una excepción a la regla de nulidad del acto.

En el caso de estas dos últimas clasificaciones, tiene sentido que se establezca tal valor probatorio en tanto las partes que declaran en diversos juicios deberían mantener una coherencia en los dichos que realicen.

De esta forma, entonces, cabe señalar que, bajo un sistema de valoración de prueba legal o tasada, se fija *ex ante* por ley el resultado probatorio de un medio de prueba,²⁵⁷ estableciendo como ya se ha dicho el valor de plena prueba a la confesión en nuestro Código de Procedimiento Civil, y, por lo tanto, reduciendo

²⁵⁵ Artículo 398 del Código de Procedimiento Civil.

²⁵⁶ Así también lo ha señalado la jurisprudencia en causa Rol N° 4.999/2009 de la Corte Suprema, donde señala “Por su parte, la confesión extrajudicial escrita tendrá valor de prueba instrumental y, a su turno, aquella prestada ante juez incompetente, pero que ejerce jurisdicción, o en otro juicio, constituirá presunción grave para acreditar los hechos confesados, pudiendo aún estimarse como plena prueba si, a juicio del tribunal, reúne además los caracteres de precisión suficientes para formar su convencimiento”.

²⁵⁷ FERRER BELTRÁN, Jordi. Op. Cit. p. 47-48.

entonces el ámbito de acción del juez a otros momentos de la actividad probatoria.

2.4. Tratamiento de la prueba confesional en otros procedimientos

Luego de haber analizado el tratamiento de la confesión tanto en la legislación comparada como en el Código de Procedimiento Civil chileno, creemos relevante hacer un breve estudio de la regulación de este medio de prueba en otros procedimientos, donde en este caso, abarcaremos el procedimiento civil especial de arrendamiento de predios urbanos y también los procesos reformados de familia y laboral.

Como logramos observar en el capítulo I, la normativa de diferentes países fue avanzando en dirección a procedimientos regulados por principios radicalmente diferentes a los ya establecidos: la oralidad, la inmediación y la valoración de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica se fueron convirtiendo en la base de los procesos judiciales.²⁵⁸

Sin embargo, al estudiar la confesión en el procedimiento civil chileno, dimos cuenta del inexistente avance y transformación que este ha tenido, esto, en tanto continúa rigiéndose por el principio de la escrituración y la mediación, además de establecer como sistema de valoración el de prueba legal o tasada, el cual ya fue definido como un sistema anacrónico que no se condice con una valoración racional del juez para alcanzar una decisión.

²⁵⁸ Véase supra (apartado 2.1.1., 2.1.2., 2.1.2.1.)

Es por esta razón, que nos avocaremos al análisis de la prueba confesional en otros procedimientos, para así poder contrastar la normativa de éstos con la establecida a propósito del procedimiento civil ordinario, donde daremos cuenta que los tres procedimientos que se expondrán tienen algo en común -y por ello la elección de éstos para la investigación-: efectivamente en ellos se vislumbra una evolución en materia probatoria, donde lo más relevante es el tránsito a un sistema de valoración de sana crítica y por lo mismo, una nueva forma de comprender la toma de decisión del sentenciador a partir de la valoración de la prueba confesional rendida en juicio.

En lo sucesivo, la centralidad se dirigirá hacia el procedimiento laboral y el tratamiento que en éste otorga a la confesión, ya que se diferencia manifiestamente con el procedimiento civil ordinario a propósito del margen de amplitud que se le otorga al juez para poder decidir a través de parámetros racionales y objetivos, los que serán relevantes al momento de motivar la sentencia, cuestión que se verá particularmente reflejada en el estudio de la confesión tácita.

De esta forma, con la siguiente exposición, podremos ir comprendiendo cómo el sistema procesal chileno, desde una perspectiva global, no se estructura de igual manera en materia probatoria y particularmente con respecto a la confesión, lo que nos llevará a obtener resultados que serán objeto de discusión y crítica, sobre todo entendiendo que la aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil implica perpetuar el empleo de normas de prueba legal o tasada, incluso existiendo la posibilidad de romper sistemas procesales que se sustentan en la sana crítica.

2.4.1 Confesión en el procedimiento de arrendamiento de predios urbanos

La confesión en el procedimiento de arrendamiento de predios urbanos está regulada en la Ley N°18.101 que fija normas sobre arrendamiento de predios urbanos publicada en 1982, es importante señalar que, en este cuerpo normativo, especialmente en referencia a materia probatoria contempla una mínima regulación, estableciéndose solo la iniciativa y la forma de valorar la prueba confesional. Es así, como de acuerdo al artículo 15°, podrá solicitarse tanto a petición de parte como de oficio por el tribunal y además, en cuanto a su valoración, ésta se apreciará en conciencia.

A pesar de que en el año 2003 se reformó la Ley N°18.101 a través de la Ley N°19.866²⁵⁹ que modernizó la normativa reguladora del arrendamiento de predios urbanos, estableciendo algunas normas con respecto a la prueba, solo existió un cambio a propósito de la apreciación de la prueba, estableciéndose en el artículo 8 N°7 que la valoración se realizará conforme a las normas de la sana crítica. De esta manera, podemos observar que su regulación aún sigue siendo vasta y dirigida más bien a lo que es la iniciativa y oportunidad de rendición de la prueba.

²⁵⁹ A propósito: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=209169&r=1>

2.4.1 Valoración de la prueba

En definitiva, y a la luz de la normativa vigente, podemos establecer que nos encontramos ante un procedimiento oral, en que rige además el principio de la inmediación, que la prueba es rendida por las partes en un sistema por audiencias y que la prueba se valorará conforme a las reglas de la sana crítica.²⁶⁰

Ahora, en cuanto a la confesión no existe una regulación específica al respecto en la ley, sin embargo, el 20 de junio de 2012 ingresó un Proyecto de Ley que evalúa la posibilidad de:²⁶¹ 1. Presentar el pliego de posiciones en la misma demanda o contestación 2. Establecer una confesión tácita sin incluso una segunda citación, todo esto basado en el sistema de valoración libre por el cual se rige.

2.4.2. Aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil

Finalmente, cabe dar cuenta de que todo lo que no esté regulado a propósito de los contratos de arrendamiento de predios urbanos en la ley ya antes mencionada, se regirá por las disposiciones del Código Civil, sin dejar de

²⁶⁰ La Historia de la Ley 19.866 hace hincapié en que *“es un procedimiento verbal, concentrado y desritualizado; menor rigidez al momento de apreciar la prueba el juzgador, ya que se le faculta para que aprecie según las reglas de la sana crítica”* Véase en <https://www.bcn.cl/historiadela Ley/nc/historia-de-la-ley/5858/>

²⁶¹ A propósito: https://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmId=8794&prMboletin=8395-07

mencionar que en cuanto al procedimiento, se aplicarán las reglas del juicio ordinario en todo lo que no esté previsto por ella.

2.5. Confesión en el Procedimiento Laboral

La confesión en el Código del Trabajo está regulada en el párrafo 3º “Del procedimiento de aplicación general” en su artículo 454 referido a las reglas de la audiencia de juicio, señalando que las posiciones para la prueba confesional se formularán verbalmente, sin admisión de pliegos, y deberán ser pertinentes a los hechos sobre los cuales debe versar la prueba y expresarse en términos claros y precisos, de manera que puedan ser entendidas sin dificultad. Es en base a ello, que el tribunal de oficio o a petición de parte podrá rechazar las preguntas que no cumplan con dichas exigencias y podrá formular a los absolventes las preguntas que estime pertinentes, pudiendo también ordenarles que precisen o aclaren sus respuestas. En este sentido, el artículo 454 del Código del Trabajo señala lo siguiente:

“Si el llamado a confesar no compareciere a la audiencia sin causa justificada, o compareciendo se negase a declarar o diere respuestas evasivas, podrán presumirse efectivas, en relación a los hechos objeto de prueba, las alegaciones de la parte contraria en la demanda o contestación, según corresponda.

La persona citada a absolver posiciones estará obligada a concurrir personalmente a la audiencia, a menos que designe especialmente un

mandatario para tal objeto, el que, si representa al empleador, deberá tratarse de una de las personas a que se refiere el artículo 4º de este Código. La designación del mandatario deberá constar por escrito y entregarse al inicio de la audiencia, considerándose sus declaraciones para todos los efectos legales como si hubieren sido hechas personalmente por aquél cuya comparecencia se solicitó.

Si los demandantes fueren varios y se solicitare la citación a confesar en juicio de muchos o de todos ellos, el juez podrá reducir el número de quienes habrán de comparecer, en especial cuando estime que sus declaraciones puedan resultar una reiteración inútil sobre los mismos hechos”.

Actualmente, podemos observar cómo el procedimiento laboral se direcciona con un objetivo que obedece a la búsqueda de la verdad.²⁶² Un ejemplo de esto, es la producción de las pruebas en la audiencia de juicio, ya que, precisamente en la prueba confesional ya no se requiere del pliego de posiciones ni de frases sacramentales, sino que el juez podrá intervenir cuando lo estime conveniente, siempre en función del hecho que se debe probar.²⁶³

²⁶² Academia Judicial Chile. Manual de Juicio del Trabajo 2º edición. (2007). p. 23.

²⁶³ Ibid. p. 23.

2.5.1. Procedimiento

2.5.1.1. Oportunidad y citación a confesar

La citación a confesar se puede solicitar tanto en los escritos principales precedentes a la audiencia de juicio oral, es decir, demanda y contestación, o bien se puede solicitar en la audiencia preparatoria, pero será en esta audiencia donde el tribunal la declarará admisible,²⁶⁴ para ser evacuada en la audiencia de juicio. En la audiencia preparatoria se notifica al absolvente aun cuando la parte a la que se cita no haya concurrido.²⁶⁵

La confesión sólo podrá solicitarse una vez por cada parte, y en el caso que los demandantes fueren varios, y se solicitare la citación a confesar de muchos o todos ellos, el juez tendrá la facultad de reducir el número de absolventes, en especial cuando sus declaraciones puedan constituir una inútil reiteración sobre los mismos hechos.²⁶⁶

Esta prueba la solicitan las partes en el proceso, con el fin que comparezca la parte a la que se citó a confesar sobre aquellos hechos que constituyen el objeto de la prueba. Sin embargo, se ha estimado que, debido a las amplias facultades del tribunal, puede el juez ordenar la comparecencia del demandante o del demandado para que declare.²⁶⁷ De esta manera, se entiende que tales facultades

²⁶⁴ Artículo 453 y 454 del Código del Trabajo.

²⁶⁵ SILVA MONTES, Rodrigo. (2009). Manual de Procedimiento Laboral. Editorial Jurídica de Chile. p. 37.

²⁶⁶ Ibid. p. 93.

²⁶⁷ Academia Judicial Chile. (2007). Op. Cit. p. 91.

con las que cuenta el juez guardan cierta similitud con las medidas para mejor resolver contempladas en el Código de Procedimiento Civil, pero serían más amplias.²⁶⁸

2.5.1.2. Comparecencia

La parte citada está obligada a comparecer personalmente a la diligencia, sin embargo, puede hacerlo a través un mandatario especialmente designado al efecto, a través de un escrito que se debe presentar al inicio de la respectiva audiencia de juicio.²⁶⁹

En el caso de que el mandatario represente al empleador, deberá tratarse necesariamente de alguna de las personas a las que se refiere el artículo 4° del Código del Trabajo, esto es, el gerente, el administrador, el capitán de barco y en general la persona que ejerce habitualmente funciones de dirección o administración por cuenta o representación de una persona natural o jurídica.²⁷⁰

271

2.5.1.3. Ejecución de la diligencia

La antigua legislación laboral contemplaba la confesión como una diligencia pasiva y formal que se realizaba a través de la afirmación o negación de las

²⁶⁸ Ibid.

²⁶⁹ SILVA MONTES, Rodrigo. Op. Cit. p. 40.

²⁷⁰ Ibid. p. 40.

²⁷¹ Cuestión que debe acreditarse (si bien la ley no lo señala expresamente) acompañando al escrito de designación la documentación correspondiente. Academia Judicial Chile. (2007). Op. Cit. p. 93

preguntas que se realizaban en el pliego de posiciones, respecto a las cuales se podía dar una respuesta formal o señalar su ignorancia respecto al hecho señalado. Con la nueva legislación, se produjo un cambio profundo en este medio de prueba, transformándose en una diligencia dinámica basada en el principio de la inmediación, donde el juez, quien es el que toma la decisión del asunto -por ende, el interesado en llegar a conocer las circunstancias de los hechos-, podrá exigir la justificación de la respuesta que el citado haya entregado, a diferencia del procedimiento anterior, donde bastaba que el citado señalare que no le constaba lo que se afirmaba, lo que tenía como resultado una prueba inocua.²⁷²

Por lo tanto, la diligencia confesional se realiza de la siguiente manera:

- i) Sin pliego de posiciones y de manera verbal.
- ii) Las preguntas que se formulen deberán ser pertinentes a los hechos sobre los cuales debe versar la prueba.
- iii) Las preguntas deberán formularse en términos claros y precisos, de manera que puedan ser entendidas sin dificultad. El tribunal, de oficio o a petición de parte, podrá rechazar aquellas que no cumplan con las exigencias anotadas.
- iv) El juez podrá formular a los absolventes las preguntas que estime pertinentes, así como ordenarles que precisen o aclaren sus respuestas.

²⁷² Ibid. p. 94.

2.5.1.4. Efectos de la prueba confesional en el procedimiento laboral

Los efectos serán distintos dependiendo si la persona citada concurre o no a la audiencia a prestar declaración. Si concurre a ella, habrá que estarse a lo que declare, que será apreciado por el juez al tiempo de dictar sentencia.

De acuerdo al artículo 454 N° 3, si no concurre a ella, o si concurriendo se negase a declarar o diere respuestas evasivas, el juez podrá presumir efectivas, en relación a los hechos objeto de la prueba, las alegaciones de la parte contraria en la demanda o contestación, según corresponda. Como se advierte, es una facultad privativa del juez, que deberá ejercer conforme al mérito del proceso y demás pruebas rendidas.

Respecto a la contestación de la demanda, la Ley N° 20.087 contiene exigencias adicionales a la contestación, que en su caso podrán producir determinados efectos en el resultado del juicio, debido a que si el demandado es rebelde en la audiencia preparatoria o no negare en su contestación alguno de los hechos contenidos en la demanda, el juez, en la sentencia definitiva podrá estimarlos como tácitamente admitidos.²⁷³

Se trata de una facultad privativa del juez, pero analizados junto a los demás antecedentes del proceso, puede hacer lugar a una especie de confesión tácita con consecuencias muy adversas para el demandado.²⁷⁴ Puede estimarse que la

²⁷³ Ibid. p. 34

²⁷⁴ Ibid. p. 34

omisión equivale a una manifestación de voluntad y en cierta forma se asimila a una confesión.²⁷⁵

Las diferencias con la regulación de la confesión en el Código de Procedimiento Civil son evidentes y por ello también es pertinente distinguir esta prueba con la absolución de posiciones propiamente tal, ya que: i) No existe pliego de posiciones, las posiciones se deben formular de manera verbal; ii) La participación del Juez es mucho mayor, se le otorga la facultad de excluir las pruebas otorgadas por las partes y iii) Se le otorga la facultad de, en la audiencia preparatoria, el juez puede decretar diligencias probatorias, las que deberán llevarse a cabo en la audiencia de juicio. Dentro de estas diligencias, podría decretar la confesión de parte. iv) número de veces que las partes pueden solicitar, ya que en el proceso regulado por el Código de Procedimiento civil puede solicitar hasta dos veces en primera instancia, en el procedimiento laboral sólo una.

Es relevante la circunstancia que se refiere la situación en la que la persona llamada a confesar no comparece sin causa justificada, o compareciendo se negare a declarar o diere respuestas evasivas, casos en los cuales el tribunal podrá presumir efectivas las alegaciones de la parte contraria, tal así lo ratifica la jurisprudencia al señalar:

“Que, atendido que el llamado a confesar don S.G.C., no compareció a la audiencia de juicio, sin causa justificada, el tribunal hace efectivo el apercibimiento contemplado en el artículo 454 N° 3 del Código del Trabajo, en cuanto a presumirse como efectivas, en

²⁷⁵ Academia Judicial Chile. Manual de Juicio del Trabajo 2° edición. 2007. p. 75

*relación a los hechos objeto de la prueba, las alegaciones contenidas en la demanda ”.*²⁷⁶

2.5.1.5. Valoración de la prueba

El artículo 456 del Código del Trabajo señala que el tribunal apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, es más, para hacerlo todavía más específico y que no haya lugar a dudas, indica a continuación qué se entiende por sana crítica para efectos de la jurisdicción laboral, señalando que al valorar la prueba *“el tribunal deberá expresar las razones jurídicas y las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia, en cuya virtud les asigne valor o las desestime...”*.

Además, el mismo artículo contempla ciertos elementos que deberá tomar en consideración el Juez Laboral que son: la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador. En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte de Apelaciones de Punta Arenas, señalando que:

“En el procedimiento monitorio laboral, creado por la reforma, el legislador en el artículo 501 inciso final del Código del Trabajo, prescribe que el juez debe dictar sentencia al término de la audiencia, la que debe contener las menciones señaladas en los números 1, 2, 5, 6 y 7 del artículo 459 del Código mencionado. No se exige un análisis

²⁷⁶ 1º Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago Rol T-168-2011 de fecha 2009 de julio de 2011.

y valoración de la prueba, situación que ha sido advertida por la Sra. Juez del Trabajo en su fallo. Dicha omisión legislativa, ha sido destacada por la doctrina que ha señalado “No puede olvidarse que el derecho a la prueba no solamente se satisface con la posibilidad de presentar la que se estime pertinente, sino que comprende, también, el derecho a que ésta sea considerada o descartada razonadamente por el órgano jurisdiccional en la sentencia (...) En efecto, de la sola lectura de la sentencia y de los párrafos transcritos por el recurrente, aparece claramente establecido que la Magistrada, no analizó toda la prueba, porque de haberlo hecho, habría destacado que la ausencia de la actora, no se produjo a contar del día 12 de agosto al igual que los hechos que no fueron motivos de controversia, que tampoco fueron analizados por la sentenciadora, de modo que existe una absoluta discordancia entre las pruebas aportadas por las partes, su valoración y las conclusiones que llevaron a la decisión errónea de rechazar la demanda (...).”²⁷⁷

Con respecto a la evolución de la regulación de la valoración de la prueba en materia laboral, cabe señalar que el legislador ha ido restringiendo en forma paulatina y clara la libertad del Juez Laboral para valorar la prueba,²⁷⁸ desde un sistema de libre convicción al paso de un sistema de sana crítica,²⁷⁹ esto,

²⁷⁷ Corte de Apelaciones de Punta Arenas Rol 1-2009 de fecha 10 de febrero de 2009.

²⁷⁸ Es interesante al respecto lo señalado por CÁRDENAS, Marjorie. (2010). La motivación de las sentencias como un elemento de la sana crítica y el recurso de casación en el fondo. Revista de Derecho, Consejo de Defensa del Estado, N°24, p. 85. citando a ARANGUIZ, Tita. Quien sostiene que el Código del Trabajo contiene una valoración judicial sujeta a control externo, por cuanto hay criterios preestablecidos por el legislador (la lógica, las máximas de la experiencia) que no dejan sujeta esta valoración a la liberalidad del sentenciador. Por tanto, en la sana crítica encontramos un parámetro de control distinto a la sola convicción interna del legislador (difícil de medir y por ende de evaluar).

²⁷⁹ HUMERES Héctor. (2009). Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Tomo I. Capítulo XXII “De la jurisdicción laboral” p. 402

contrariamente a lo que ha sucedido con el Código de Procedimiento Civil, el cual se ha mantenido desde su dictación regido por un sistema de valoración de la prueba legal y tasado.

2.5.1.6. Aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil

El Código del Trabajo dispone en su artículo 432 que “*En todo lo no regulado en este Código o en leyes especiales, serán aplicables supletoriamente las normas contenidas en los Libros I y II del Código de Procedimiento Civil, a menos que ellas sean contrarias a los principios que informan este procedimiento*”, es decir, en caso de que exista algún vacío en la normativa que regula el procedimiento laboral se debe recurrir a las normas del Código de Procedimiento Civil, sin embargo, esta regla señala como excepción el caso que aquellas normas que sean contrarias a los principios que informan el nuevo procedimiento laboral.

2.6. Confesión en el procedimiento de familia

En el ámbito del derecho de familia, se ha establecido una regulación amplia de la prueba dentro del procedimiento. En este sentido, cabe destacar la normativa fijada en la Ley N° 19.968 que crea los tribunales de familia,²⁸⁰ la cual trata sobre cada medio de prueba en particular incluida la “declaración de las partes” en el artículo 50 y siguientes.

²⁸⁰ Al respecto: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=229557>

2.6.1. Regulación y valoración de la prueba

El artículo 50 de la Ley ya mencionada, señala que *“cada parte podrá solicitar del juez la declaración de las demás sobre hechos y circunstancias de los que tengan noticia y que guarden relación con el objeto del juicio”*, por ende, se asimila a la confesión provocada o absolución de posiciones que se establece en el Código de Procedimiento Civil, pero bajo un sistema distinto de valoración de la prueba, el cual en este caso sería el de la sana crítica, esto según el artículo 32 que establece lo siguiente:

“Los jueces apreciarán la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica. En consecuencia, no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. La sentencia deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba rendida, incluso de aquella que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones tenidas en cuenta para hacerlo. (Énfasis añadido)

La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento de los medios de prueba mediante los cuales se dieren por acreditados cada uno de los hechos, de modo de contener el razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia.”²⁸¹

²⁸¹ A propósito de esto la jurisprudencia también se ha referido a la valoración de la prueba en materia de Familia. Véase Corte Suprema, Rol 8.015-2009, c. 4°, caratula reservada, de fecha 07 de diciembre de 2009, donde se señala lo siguiente: *“En conformidad con lo que prevé el artículo 32 de la ley 19.968, los jueces de familia aprecian la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica. Siguiendo a la doctrina y tal como reiteradamente lo ha resuelto este Tribunal, este sistema conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconsejan la lógica y el criterio aplicado en juicio. Las reglas que la constituyen no están establecidas en*

Además de esto, en el artículo 52 se consagra de igual forma que en el Código de Procedimiento Civil, la confesión ficta señalándose que:

“Si la parte, debidamente citada, no comparece a la audiencia de juicio, o compareciendo se negase a declarar o diese respuestas evasivas, el juez podrá considerar reconocidos como ciertos los hechos contenidos en las afirmaciones de la parte que solicitó la declaración. En la citación se apercibirá al interesado acerca de los efectos que producirá su incomparecencia, su negativa a declarar o si diere respuestas evasivas.” (Énfasis añadido)

De esta forma, la sana crítica otorga un atisbo de libertad en la valoración de los medios de prueba por parte del juez, pero que, sin embargo, implica un rol importante del sentenciador al momento de decidir: debe ser una decisión racional y fundamentada.²⁸²

2.6.2. Aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil

El artículo 27 señala:

“Normas supletorias. En todo lo no regulado por esta ley, serán aplicables las disposiciones comunes a todo procedimiento

la ley, de modo que se trata de un proceso intelectual del tribunal que analiza los antecedentes probatorios del litigio.”

²⁸² ACCATINO, Daniela. (2006). La fundamentación de la declaración de hechos probados en el nuevo proceso penal. Un diagnóstico, en Revista de Derecho Universidad Austral de Chile, Volumen XIX, N°2, diciembre.

establecidas en el Código de Procedimiento Civil, a menos que ellas resulten incompatibles con la naturaleza de los procedimientos que esta ley establece, particularmente en lo relativo a la exigencia de oralidad. En dicho caso, el juez dispondrá la forma en que se practicará la actuación”.

Cabe señalar que el antecedente legislativo inmediato del artículo 27 de la Ley N° 19.968, fue el artículo 19 del proyecto.²⁸³ La disposición señalaba: “En silencio de la ley, el juez determinará la forma como se verificarán las actuaciones, y en esta tarea como en la de interpretar las normas del procedimiento, tendrá siempre presente que su objeto es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial y la mejor y más pronta decisión de la controversia”.²⁸⁴

La idea del Poder Legislativo en toda la discusión parlamentaria sobre este punto era no promover la posibilidad de un juez legislador y, por la otra, acotar este mecanismo, para que solo, luego de haber indagado reflexivamente el juez algún tipo de solución en el Código de Procedimiento Civil, opte por aplicar una forma novedosa de actuación. Siempre y cuando aquella tenga como finalidad resguardar la oralidad que inspira el procedimiento. No se trata de una actuación al margen de la ley, sino por el contrario una facultad legal de *ultima ratio*.²⁸⁵

Luego de haber expuesto la regulación a la que está sometida la confesión y la declaración de parte tanto en el procedimiento civil, como en los

²⁸³ CARRETTA MUÑOZ, Francesco. (2017). Estudio aplicado sobre la desformalización del procedimiento judicial de familia. [En línea]. Revista de derecho (Coquimbo), 24(1), 21-64. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532017000100021>

²⁸⁴ Historia de la Ley N° 19.968 de 2004. Disponible en: <http://www.bcn.cl/histley/lfs/hdl-19968/HL19968.pdf>

²⁸⁵ CARETTA MUÑOZ, Francesco (2017) Op. Cit., pp. 41-54

procedimientos reformados, surgen diversas interrogantes, las cuales pretenden ser resueltas durante este trabajo a través de un análisis comparativo de la normativa anteriormente expuesta.

En primer lugar, debemos señalar que existe una recurrente confusión entre los términos “confesión judicial” y “declaración de parte”, que se plasman en nuestra legislación a través del mandato del legislador que establece la aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil en los procedimientos reformados en todos aquellos aspectos que no estén regulados en sus leyes correspondientes, mientras no sean incompatibles con la naturaleza y los principios que informan dichos procedimientos.

En base a lo señalado en el párrafo anterior, es decir, la aplicación del Código de Procedimiento Civil de manera supletoria surge un segundo problema relacionado con la valoración de la confesión como medio de prueba. Los procedimientos reformados señalan que se valorará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, es decir, no según el valor probatorio otorgado por la ley, sino que se relacionan con las reglas *“de la lógica basada en la ciencia, en la experiencia, en la observación, que conducen al juez a establecer un juicio con respecto a la declaración, discerniendo de lo verdadero de lo falso”*,²⁸⁶ cuestión que implicaría la aplicación de normas de un sistema de prueba legal o tasada a procedimientos cuya regulación en materia probatoria y más específicamente en cuanto a la valoración de la prueba, es diametralmente diferente.

²⁸⁶STAFFORINI citado por CHICAS HERNÁNDEZ, Raúl Antonio. (2005). Los principios procesales del Derecho y la prueba en el proceso laboral. Edición Universidad de San Carlos. Guatemala. p 12.

CAPÍTULO III: PROBLEMÁTICAS EN TORNO A LA CONFESIÓN Y LA DECLARACIÓN DE PARTE EN EL SISTEMA PROCESAL LABORAL

Luego de haber expuesto la normativa de diversos procedimientos a propósito de la prueba y más particularmente de la confesión, podemos observar que el procedimiento laboral es el que tiene mayor regulación sobre este medio probatorio, oponiéndose diametralmente a la reglamentación del Código de Procedimiento Civil. En base a esto, es que analizaremos la norma del Código del Trabajo que establece la confesión tácita y el contraste que existe entre ésta y la regulada en el procedimiento civil, donde los sistemas de valoración serán fundamentales para determinar los efectos de la confesión en ambos procesos.

A partir de la norma en comento, es que surgen algunas problemáticas con respecto a la confesión en el procedimiento laboral, por lo tanto, en lo sucesivo, presentaremos las hipótesis de interpretación de esta regla y comentaremos las posturas de la jurisprudencia con respecto a ello. En ese sentido, podremos observar que precisamente a través de una de las interpretaciones sobre la norma de confesión tácita, se da cuenta de la transformación del sistema de valoración de prueba en uno racional, que avanza y deja atrás a la confesión del Código de Procedimiento Civil, logrando comprender y reafirmar las críticas de las que ha sido objeto.

Para lograr lo señalado con anterioridad, cabe mencionar que de acuerdo a las normas estudiadas en el Capítulo II, los efectos de la prueba confesional en el procedimiento laboral serán distintos dependiendo si el confesante concurre o

no a la audiencia de absolución a prestar declaración, y de acuerdo a estas situaciones podemos plantear las siguientes hipótesis:

3.1 El confesante concurre a declarar

Este configuraría un caso no complejo, debido a que se debe estar a lo que declare en la audiencia y será apreciado por el tribunal al momento de dictar sentencia conforme a las reglas generales.

3.2 El confesante no concurre sin causa justificada, o concurriendo se negase a declarar o diere respuestas evasivas

En este caso, la norma contenida en el artículo 453 N°3 del Código del Trabajo señala que “*podrán*” presumirse como efectivas en relación a los hechos objeto de prueba, las alegaciones de la parte contraria. Respecto a aquella norma se han desarrollado las siguientes hipótesis:

3.2.1 La palabra “*podrá*” significa que se le otorga la facultad al tribunal para que en el caso de que el confesante no comparezca a la audiencia, o compareciendo se niegue a declarar o de respuestas evasivas, tenga como probados los hechos señalados en la demanda o en la contestación, según sea el caso. Es decir, es facultativo para el tribunal, una vez que se cumplen con los supuestos señalados, tener los hechos por probado, pero si lo hace, debe entender que el hecho está probado a través de una presunción.

Bajo esta interpretación podemos dar cuenta de la utilización de una norma de prueba legal o tasada dentro de un sistema de sana crítica, ya que como se ha señalado a lo largo de este trabajo, es la ley quien se encarga ex ante de determinar no tan solo los medios probatorios y la admisibilidad de éstos, sino también el valor que tendrá la prueba dentro del proceso.²⁸⁷ En este caso, si el juez efectivamente despliega esta facultad que le confiere el ordenamiento jurídico y tiene por probados los hechos, estaríamos ante la aplicación de una presunción como procedimiento probatorio.

En este sentido, como señalamos en el capítulo I,²⁸⁸ el enlace entre los enunciados sobre los hechos y los elementos de juicio obedece a una regla que se dirige al juez para tener por probados los hechos en el caso de que la parte llamada a absolver no comparezca a la audiencia, decisión que deja de ser facultativa para el juez, constituyéndose más bien en una obligación,²⁸⁹ de esta forma, nos encontramos ante una inferencia probatoria normativa que se corresponde precisamente con esta presunción mencionada.

Luego de lo ya comentado en el capítulo I, podemos esgrimir que estamos en presencia de una presunción legal, ante la cual no se deja espacio al juez para ser valorada, sino que es la misma presunción la que establece su propia valoración.²⁹⁰ En este sentido, el Código Laboral fija un hecho, que en este caso es que “*el confesante no*

²⁸⁷ FUENTES MAUREIRA, Claudio. (2011). La Persistencia de la Prueba Legal en la Judicatura de Familia. Revista de derecho (Coquimbo), 18(1), 119-145. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532011000100005>

²⁸⁸ Véase Supra (apartado 1.4.1.2.3.3)

²⁸⁹ GONZÁLEZ LAGIER, Daniel. (2014). Op Cit. p. 86-87.

²⁹⁰ RODRÍGUEZ PAPIC, Ignacio. Op. Cit. p 250.

comparezca a la audiencia o compareciendo se niegue a declarar o de respuestas evasivas”, estableciendo que dado este hecho conocido, se debe entender por verificado el hecho por probar.

3.2.2 La segunda hipótesis indica que la palabra “podrá” significa que se le otorga la facultad al tribunal para que, en el caso que se cumplan con los supuestos señalados en el artículo 454 N°3, es decir, que la parte citada a confesar no comparezca a la audiencia sin causa justificada, o que comparezca, pero se niegue a declarar o de respuestas evasivas, éste pueda tener por acreditados los hechos objeto de prueba.

Sin embargo, a diferencia del caso anterior, es privativo del tribunal tener los hechos por probados, ya que no se trata de una presunción legal que obliga al tribunal a tasar la prueba como el caso anterior, sino más bien, el tribunal, debe valorar ésta tomando en cuenta las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia, los conocimientos científicamente afianzados y por supuesto, las demás pruebas presentadas en el proceso, y una vez que lo haga, podrá determinar si utilizar o no esta presunción.

En consideración con esto, podríamos deducir que, en esta hipótesis, a diferencia del caso anterior, no se estaría introduciendo una norma de valoración de la prueba legal o tasada dentro del sistema de valoración de la sana crítica, ya que finalmente es el tribunal el que tiene la última palabra respecto a la valoración de la prueba.

Podemos reafirmar, entonces, que en este caso se aplica en su totalidad el sistema de valoración de sana crítica que ha sido determinado por el legislador como el aplicable para el procedimiento laboral. En este sentido, y en base a una cuestión ya tratada con anterioridad, comprendemos que en esta hipótesis la ley no es quien establece las reglas de valoración de la prueba, sino que efectivamente se faculta al juez para que a través de los parámetros racionales de la sana crítica valore libremente la prueba.²⁹¹

Además, entendiendo que estamos ante una concepción racionalista de valoración de la prueba,²⁹² y a pesar de que el juez tiene una libertad más amplia en el momento de la valoración, como justamente sucede bajo esta hipótesis al no aplicar una presunción y por ende, no tener los hechos por probados de ninguna forma implicaría la arbitrariedad en la decisión, sino que la sentencia deberá estar fundamentada con todo el proceso racional que se efectuó para llegar a ella.²⁹³

En este caso, el enlace entre los enunciados sobre los hechos y los elementos del juicio podrá consistir por ejemplo en las máximas de la experiencia, donde se podrían establecer generalizaciones relacionadas con experiencias sobre los hechos a probar asociadas en el particular con un hecho que se constituye como indicio, como lo es la no comparecencia, o la negación y respuestas evasivas. En este sentido,

²⁹¹ COUTURE, Eduardo. (1958). Op. Cit. p.478, en la misma línea HORVITZ LENNON, María. Inés., LÓPEZ MASLE, Julián. (2004). Derecho Procesal Penal. Tomo II. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. p.332. También a propósito de esto PÉREZ-RAGONE, Álvaro, y PALOMO VÉLEZ, Diego. (2009). Oralidad y prueba: comparación y análisis crítico de las experiencias reformadoras del proceso civil en Alemania y España. Revista de derecho (Valparaíso), (32), 363-406.<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512009000100011> p.217.

²⁹² Véase supra (apartado 1.4.1)

²⁹³ Ibid. p. 356 y 358.

se podría construir una inferencia probatoria epistémica, donde precisamente las máximas formaran parte de esta estructura a través de los indicios que entrega la normativa.²⁹⁴

En consecuencia, es una facultad privativa del tribunal, y queda a criterio de este determinar si, concurriendo los hechos señalados en el artículo 454 N°3 del Código de Procedimiento Civil, es debido o no aplicar la presunción.

3.2. Comentario jurisprudencial sobre la interpretación del artículo 454 N°3 del Código del Trabajo

A propósito de lo comentado con anterioridad, nos parece conveniente analizar lo que ha dicho la jurisprudencia referente a la problemática planteada en el Código del Trabajo, en especial, acerca de las sentencias de las Ilustrísimas Cortes de Apelaciones del país que, conociendo de recursos de nulidad interpuestos en contra de sentencias dictadas por los tribunales de primera instancia, se han pronunciado respecto a la norma del artículo 454 N°3 de Código del Trabajo.

Las causales del recurso de nulidad observados fueron los siguientes:

1. Artículo 477 del Código del Trabajo que contempla dos causales genéricas:

1.1 Cuando en la tramitación del procedimiento o en la dictación de la sentencia definitiva se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías constitucionales, o

²⁹⁴ GONZÁLEZ LAGIER, Daniel. (2014) Op Cit. p. 86-87.

- 1.2 La sentencia se hubiere dictado con infracción a la ley que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.
2. Artículo 478 letra b del Código del Trabajo, es decir, la nulidad de la sentencia cuando haya sido pronunciada con infracción de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a la sana crítica, siempre que dicha infracción sea manifiesta.
3. Artículo 478 letra e, es decir, la nulidad de la sentencia cuando haya sido pronunciada con omisión de cualquiera de los requisitos establecidos en los artículos 459, 495 o 501, inciso final del Código del Trabajo, según corresponda.

A continuación, analizaremos la sentencia Rol N°123-20118 de la Corte de Apelaciones de La Serena, donde la parte demanda interpuso recurso de nulidad contra la sentencia que acogió la demanda de indemnización por accidente de trabajo. Se fundamenta el recurso en la infracción manifiesta a las normas de apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, en base al artículo 478 letra b) del Código del Trabajo, en este sentido uno de los argumentos gira en torno a la falta de explicación del tribunal de por qué algunos medios probatorios se consideran, otros se consideran parcialmente y otros se desestiman, relacionado con el ejercicio de la facultad que se establece en el artículo 454 N°3 del Código del Trabajo, aplicándose la sanción por la incomparecencia del absolvente a la prueba confesional y dando por admitido tácitamente los hechos esgrimidos en la demanda.

El razonamiento de la Corte al conocer del recurso se basa en dar cuenta de que el artículo 454 N°3 expresa que, si concurren las circunstancias allí plasmadas, el tribunal adquiere la facultad de aplicar la sanción ahí establecida de presumir como efectivos los hechos señalados por la parte demandante. De esta forma esgrime lo siguiente:

*“Por lo tanto, en la especie, los hechos asentados de este modo no surgen de un mecanismo de apreciación de la prueba sino de una presunción a la que arriba el juez a través de hacer efectiva la sanción en comento; y siendo el presente recurso fundado en una indebida apreciación de la prueba bajo la acusación de no respetarse las normas de la sana crítica resulta ello inconsistente, por cuanto la prueba surgida a través de la presunción nunca llegó a apreciarse (...) por lo que habrá de ser desestimada”.*²⁹⁵ (Énfasis añadido)

En el fallo en comento se da cuenta de que el juez al desplegar la facultad que le confiere el artículo 454 N°3, lo que hace es aplicar una presunción y por lo tanto, una regla que tiene una fuerza determinada por el carácter normativo del ordenamiento jurídico, donde a través de la existencia de la incomparecencia de la parte, se obliga a reconocer la conclusión de dar por probados los hechos.²⁹⁶

Resulta interesante que, en su razonamiento la Corte asume que en este caso no se utilizó ningún mecanismo de apreciación de la prueba para llegar a tener por confirmados los hechos. Es decir, se constata que el juez no realizó la tarea intelectual de percibir, interpretar y valorar la prueba,²⁹⁷ una cuestión difícil de sustentar en cuanto se hace fundamental el juicio de aceptabilidad al que puede

²⁹⁵ CS Rol 123-2018 de 10 de julio de 2018.

²⁹⁶ GASCÓN Abellán, Marina. (2004). Op. Cit. p. 138.

²⁹⁷ MATURANA BAEZA, Javier. (2014). Op. Cit. p. 73.

llegar el tribunal a propósito de la prueba presentada dentro del proceso.²⁹⁸ Lo anterior, sin embargo, perdería importancia si entendiéramos que estamos en presencia de un sistema de valoración de prueba legal o tasada, ya que en base a este, el juez justifica o motiva su decisión por cumplir con lo establecido dentro de la normativa.²⁹⁹ De esta manera, este fallo se condice con la primera hipótesis ya explicada con anterioridad, que claramente daría cuenta de la introducción de una norma de tasación de la prueba dentro de un procedimiento que debe ser sustentado por un sistema de valoración de sana crítica.

Por otro lado, analizaremos la sentencia Rol N°32-2018 de la Corte de Apelaciones de Coyhaique, donde la recurrente interpone recurso de nulidad en contra de la sentencia dictada en Procedimiento Monitorio, ante el Juzgado de Letras del Trabajo de Coyhaique que acoge y declara nulo el despido sin causa de la recurrente y ordena el pago de cotizaciones impagas y prestaciones adeudadas por el recurrido. En este caso, la recurrente solicita la nulidad fundada en el artículo 477 del Código del Trabajo, señalando que hubo una infracción de ley que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, sosteniendo que el tribunal transgredió del artículo 45 del Código del Trabajo, al determinar la remuneración de la recurrente en un monto inferior al que supuestamente se había acreditado en juicio.

El recurrido no compareció a “absolver posiciones”, de manera que se hizo efectivo el apercibimiento contemplado en el artículo 454 N°3, sin embargo, el tribunal hace hincapié en que la norma señala que “*Si el llamado a confesar no compareciere a la audiencia sin causa justificada... podrán presumirse efectivas, en relación a los hechos objeto de prueba, las alegaciones de la parte*

²⁹⁸ PÉREZ-RAGONE, Álvaro, y PALOMO VÉLEZ, Diego. (2009). Op. Cit. p. 215-216.

²⁹⁹ FERRER BELTRÁN, J. (2003). "Derecho a la prueba y racionalidad de las decisiones judiciales", en Revista Jueces para la Democracia (N° 40), p. 31.

contraria en la demanda o contestación, según corresponda” (Énfasis añadido).

A propósito, el tribunal señala lo siguiente:

“Vale decir, la norma establece una facultad para el Juez que, si bien hizo efectiva respecto de ciertos aspectos demandados, la base de cálculo para determinar la remuneración de la demandante, la obtuvo del análisis del resto de la prueba rendida, de manera que tampoco puede recurrirse a esta disposición legal como para impetrar el recurso que se ha deducido, de hecho, no aparece como norma infringida” (Énfasis añadido).

En la misma línea se pronuncia la Corte de Apelaciones de Santiago en causa Rol N°868-2017, respecto al recurso de nulidad interpuesto en contra de la sentencia dictada por el tribunal de primera instancia que acoge la demanda de despido injustificado que deduce la parte recurrida, teniendo a la parte recurrente por confesa por falta de comparecencia.

El recurrente interpone el recurso de nulidad por el artículo 477 del Código de Procedimiento Civil, señalando que el tribunal infringió la ley que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, no aplicando la ley que reglamente la prueba en la audiencia de juicio, y que establece derechos probatorios para las partes. Señala que, en la audiencia de juicio, se solicitó hacer efectivo el apercibimiento legal del artículo 454 N°3 y el tribunal resolvió dejar su resolución para la sentencia definitiva, sin embargo, señala el recurrente, que el fallo no se pronunció sobre este punto, infringiendo el artículo 454 N°3.

El tribunal, al resolver señaló que el recurso además de encontrarse mal formulado, fundándose en el artículo 477 del Código del Trabajo, cuando esta disposición no tiene naturaleza de ser *decisoria litis*, debiendo haber señalado la causal del artículo 478 letra e) que señala que “*Cuando la sentencia se*

hubiere dictado con omisión a cualquiera de los requisitos establecidos en los artículos 459, 495 o 501, inciso final de este Código, según corresponda...” debido a que el artículo 459 N°6 del Código del Trabajo exige como uno de los requisitos de la sentencia definitiva *“La resolución de las cuestiones sometidas a la decisión del tribunal...”* Señala también, respecto a la norma del artículo 454 N°3 que:

“En efecto, no es norma decisoria litis puesto que no resulta definitiva en cuanto a la decisión contenida en la sentencia, esto es, si se la estima infringida, esta sola norma no entrega las herramientas jurídicas que permitan, primeramente, anular el fallo impugnado y luego, en la sentencia de reemplazo, resolver del modo como interesa a la recurrente”.

Al respecto, analizaremos la sentencia Rol N°105-2016 de la Corte de Apelaciones de Copiapó, donde la recurrente interpone un recurso de nulidad en contra de la sentencia dictada por el Juzgado de Letras del Trabajo de Copiapó, que rechazó la demanda por despido incorrecto y cobro de prestaciones laborales, interpuesta el recurrente.

En este caso el recurrente solicita la nulidad por el artículo 477 del Código del Trabajo, señalando que se dictó la sentencia con infracción a la ley que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo en relación con el artículo 454 N°1 inciso 2°, 41, 55, 160 N°7 y 171 del Código del Trabajo y el artículo 19 N°24 de la Constitución Política de la República. En subsidio de la causal antes señalada, alega asimismo la infracción de ley que habría influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo en relación con los artículos 5 y 55 bis inciso 3° del Código del Trabajo y artículo 19 N°24 de la Constitución Política de la República. Por último, y en subsidio de las dos causales de nulidad

señaladas anteriormente interpone recurso de nulidad por el artículo 478 letra e) del Código del Trabajo, en relación con los artículos 459 N°4 y 456 del Código del Trabajo, señalando que se debe analizar toda la prueba rendida y de esa manera el fallo debe contener una motivación fáctica, al respecto, fundó el recurso en no haberse valorado la prueba confesional.

El tribunal resolviendo el recurso señala que, respecto a la primera causal invocada, se rechaza al no configurarse la infracción a la ley señalada por el recurrente debido a que consideró por el tribunal de primera instancia que no se configuró el “incumplimiento grave de las obligaciones que impuso el contrato de trabajo y de acuerdo al artículo 160 N°7 del Código del Trabajo se entrega al tribunal la facultada de calificar una conducta como “grave”, exigiendo que el tribunal explicita los motivos en que funda su decisión, lo que se cumplió a cabalidad.

Respecto a la segunda causal invocada, señala que en concordancia con lo señalado anteriormente, a pesar de haber incumplido el demandando la obligación señalada en el artículo 54 bis del Código del Trabajo, la calificación de la gravedad correspondía únicamente al sentenciador, por lo que la errada interpretación de la norma no influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, y además el tribunal de primera instancia explica detalladamente por qué consideró que aun concurriendo el vicio denunciado, no resultó suficiente para considerar dicha infracción como fundamento para poner término al contrato de trabajo y en consecuencia el auto despido.

Respecto a la última causal invocada, señala que efectivamente no se valoró la prueba confesional solicitada por el demandante, debido a que indicó que “*se resolvería el mérito de esta ausencia conforme se dirá más adelante*” pronunciamiento que se omitió, por lo que el fallo carece efectivamente de un

análisis completo de la prueba, es decir carece de la exigencia formal contenida en el artículo 459 N°4 del Código del Trabajo, que ordena el análisis de toda la prueba rendida, por lo tanto se acoge el recurso de nulidad en virtud de esta causal.

Lo interesante de este fallo es que, al dictar la sentencia de reemplazo, la Corte de Apelaciones señala que:

“En consecuencia, aun habiéndose considerado como efectivas las alegaciones del demandante, conforme lo indica el artículo 454 N°3 del Código del Trabajo, aquello no resulta suficiente para desvirtuar la restante prueba correctamente analizada, y por ende no tiene la fuerza suficiente para variar lo que preliminarmente se resolvió”.

(Énfasis añadido)

Frente a la exposición de estos fallos, es preciso dar cuenta que, si bien no existe una postura unánime sosteniendo una de las dos tesis, lo que sí se puede reflejar es que la segunda hipótesis que planteamos como posibilidad es la más utilizada dentro del razonamiento que ha tenido la Corte, esto es, interpretando la norma como un deber de valoración del juez conforme a las normas de la sana crítica y por ende considerando los parámetros racionales para poder llegar a una decisión determinada.

Desde esta perspectiva, y según lo ya establecido en el capítulo I, podríamos señalar que efectivamente este razonamiento se condice con lo planteado por González Legier, en el sentido de que evidentemente existen dos tipos de inferencias probatorias que en este caso podrían estar presentes dentro del razonamiento probatorio del juez, por una parte las inferencias probatorias normativas que se corresponden con la presunción que se deduce del artículo 454 N°3 y por otro, las inferencias probatorias epistémicas que se condicen con

las máximas de la experiencia que puede utilizar el sentenciador para arribar a una decisión.³⁰⁰ En base a lo ya explicado con anterioridad, podemos señalar que bajo esta hipótesis, para que pueda ser aplicable la presunción contenida en el artículo en comento, será necesario además para el juez aplicar ciertas máximas de la experiencia como conocimientos generales, a través de los cuales pueda llegar a un razonamiento basado en la lógica inductiva y que efectivamente demuestren que de los casos observados se puede desprender la misma situación para los casos no observados, y por lo tanto, efectuar un trabajo de valoración que no solo implique el cumplimiento de una regla jurídica como lo sería aplicar sin más una presunción, sino considerar todo elemento fáctico que tienda a obtener una certeza probable dentro de la decisión.

A propósito de lo anterior, en el capítulo II, dimos cuenta que los procedimientos en Chile han experimentado un cambio importante a propósito de la valoración de la prueba, en tanto el sistema de prueba legal o tasada ha ido paulatinamente dejando de ser utilizado para transitar a un sistema de valoración según las normas de sana crítica, cuestión que ha implicado la libertad del juez para valorar la prueba, pero también una cuestión fundamental, como lo es la idea de la racionalidad en la toma de decisiones que finalmente será lo primordial para motivar la sentencia en el proceso.

En este sentido, este sistema de sana crítica ha implicado un esfuerzo probatorio mucho mayor para los jueces que el anacrónico sistema de tasación de la prueba, cuestión que se demuestra en la jurisprudencia de las Cortes de Apelaciones al entender que se “podrá” aplicar la presunción del 454 N°3, pero no comprendiendo que exista una obligación tras esa norma, sino que el juez efectivamente debe hacer un trabajo intelectual que incluya más antecedentes,

³⁰⁰ GONZÁLEZ LAGIER, Daniel. (2014). Op Cit. p. 86-87.

cuestión que obedece justamente al sistema que debe ser utilizado dentro del procedimiento laboral.

Es así, como resulta interesante constatar que al operar directamente la norma de prueba legal o tasada y por ende, siguiendo la primera hipótesis, se estaría rompiendo con el sistema consagrado en el Código del Trabajo, anticipando el legislador qué hechos deben darse por probados en el proceso y por ende forzando la decisión del tribunal. De esta manera, la norma jurídica se superpone a un razonamiento epistémico que, en definitiva, no fue utilizado para verificar una determinada hipótesis sobre los hechos, la presunción claramente no entrega ninguna información empírica, sino que viene a establecer una verdad legislada que incluso puede ser falsa y tal como señala Marina Gascón, frente a eso, se hace necesario aplicar y reforzar las garantías procesales que lleven lo máximo posible a la búsqueda de la verdad.³⁰¹

Cabe así preguntarnos cuál es propósito del establecimiento una regla así en el sistema procesal laboral, y por qué no existe una norma similar en otros procedimientos reformados como lo es el procedimiento de familia. Como indicamos anteriormente, y de acuerdo a lo señalado por gran parte de la jurisprudencia, la norma contemplada en el artículo 454 N°3 sería facultativa para el tribunal, aún cuando se cumplan todos los supuestos señalados por la norma. Es así como cabe plantearnos la posibilidad de que debido a que el derecho laboral se caracteriza por contener normas que velan por la protección de los trabajadores, el objeto de la regla sea precisamente que el confesante, que en la mayoría de los casos se trata del empleador, concurra a confesar, estableciendo así un incentivo mayor a su comparecencia, determinando como sanción la posibilidad que el tribunal lo pueda dar por confeso.

³⁰¹ GASCÓN ABELLÁN, Marina. (2004). Op. Cit. p. 156.

Pero si adherimos a esta opción, es decir, dar cuenta de que lo que se quiere es establecer un incentivo para que el confesante comparezca a la audiencia, cabe preguntarnos por qué no se estableció una regla similar la contenida en el artículo 394 del Código de Procedimiento Civil que señala lo siguiente:

“Si el litigante no comparece al segundo llamado, o si, compareciendo, se niega a declarar o da respuestas evasivas, se le dará por confeso, a petición de parte, en todos aquellos hechos que estén categóricamente afirmados en el escrito en que se pidió la declaración”. (Énfasis añadido)

Una norma como la del artículo 394 del Código de Procedimiento Civil es una norma propia de los sistemas de valoración de la prueba legal y tasada donde es el legislador quien establece con anterioridad el valor probatorio que se le debe dar a cada prueba. Sin embargo, una norma parecida dentro de un sistema de valoración de la prueba de sana crítica, como es el procedimiento laboral reformado, como ya dijimos rompería el sistema, ya que no sería el juez, aplicando las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, quien valorará la prueba en su conjunto, sino que la valoración estaría desde un principio establecida el legislador.

Es interesante señalar que muchas veces las máximas de la experiencia se han convertido en “reglas” que se imponen porque existe una cierta probabilidad de que la adopción como regla de esa máxima de la experiencia nos lleve a una conclusión verdadera. Pero otras veces, normalmente en contextos institucionalizados, se adoptan ciertas reglas de decisión acerca de hechos porque esa regla ayuda a proteger o alcanzar un valor o interés práctico (no teórico o cognoscitivo), distinto al de la verdad. En este segundo caso, esa regla

tiene su origen en la confianza en aceptación de un determinado hecho como sucedido (con independencia de que realmente haya ocurrido o no) protege un interés práctico que, en el caso concreto, se estima más que a la consecución de la verdad, se prefiere “fingir” que ese hecho ha ocurrido.³⁰² En este caso ocurre precisamente dicho fenómeno, en tanto existe una norma de incentivo para la comparecencia del empleador, algo que se condice con lo ya explicado dentro del capítulo I a propósito de los fundamentos de la prueba legal o tasada, fundamentos que conllevan un tinte ideológico muy marcado por la desconfianza que se tiene en los jueces por parte del legislador y por las arbitrariedades que podrían llegar a intervenir dentro de sus decisiones.³⁰³ Cuestión que como vimos, también se relaciona estrechamente con la certeza, la seguridad jurídica y la igualdad dentro de las partes en el proceso, de manera que se puede vislumbrar que en el caso de la norma de la confesión ficta en materia laboral, la interpretación que se le ha dado como norma de tasación, obedecería una protección del trabajador, un deber de colaboración dentro del proceso y al mismo tiempo, al establecimiento de contrapesos en consideración con el poder que tiene el empleador dentro de la relación laboral, por ello es que se sigue perpetuando en el momento de la valoración el sistema de prueba legal o tasada.³⁰⁴

3.1. Análisis crítico sobre el tratamiento de la confesión en el procedimiento laboral

Es un tanto particular -y aquí, haciendo una crítica a la confesión como medio de prueba-, que desde un principio se considere el valor de la confesión sobre hechos propios como el de plena prueba en contra del absolvente y se estime

³⁰² GONZÁLEZ LAGIER, Daniel. (2014). Op Cit. p. 86.

³⁰³ TARUFFO, Michele. (2003) Op. Cit. p. 388.

³⁰⁴ LIRA ORPHANOPOULOS, Fernando y otros. Op cit. p.40-41

como el medio de prueba más completo para que el juez pueda llegar a una decisión, incluso interpretándose por alguna parte de la jurisprudencia y la doctrina como imposible de ser derrotada por una prueba en contrario.³⁰⁵ Las posibilidades de error y la utilización de las habilidades de la contraparte son cuestiones que efectivamente podrían influir dentro del proceso y sobre todo dentro de la etapa de prueba, pero que, sin embargo, el juez al tener la obligación de tasar la prueba no necesariamente advertirá, como sí lo podría hacer bajo un razonamiento más bien epistémico, que como ya hemos visto es el más proclive a alcanzar una certeza probable.

Bajo esta perspectiva, aún más fuerte puede llegar a ser la crítica a la confesión tácita dentro de procedimientos que se valoren conforme a las normas de la sana crítica, ya que en este caso ni siquiera existe una declaración efectiva sobre los hechos controvertidos dentro del proceso, sino que la parte citada lo que hace es guardar silencio y en definitiva no afirmar ninguna situación fáctica que pudiese conllevar a alguna consecuencia dentro del proceso, cuestiones que son vestigios del sistema de prueba legal, pero que no se condicen con el avance hacia una valoración racional de la prueba.

Finalmente, podemos señalar que bajo nuestra perspectiva, la cual se condice con la jurisprudencia mayoritaria ya comentada, debemos considerar la incomparecencia del absolvente como un hecho probatorio que se entiende como un indicio mediante el cual se aplica el procedimiento probatorio de la presunción para poder lograr llegar a la conclusión de tener probados aquellos hechos que son desconocidos. En este sentido, y siguiendo lo expuesto en el capítulo I, se tiene que cumplir con que el (i) indicio sea certero (ii) no se pruebe por otros indicios, (iii) pero también que existan otros indicios que sean

³⁰⁵ Véase supra (apartado 2.3.3.1.)

concordantes con este para reconducir a una misma hipótesis, es así como podríamos llegar a un primer momento en que el indicio que se establece en el artículo 454 N°3 incluso podría llegar a bastar para dar los hechos por probados. Sin embargo, creemos que sí es necesario considerar toda la demás prueba para efectivamente dar por probados los hechos que son controvertidos dentro del proceso y así cumplir no parcial, sino totalmente, con el sistema de valoración de la sana crítica.

CAPÍTULO IV: DECLARACIÓN DE PARTE EN EL PROYECTO DE NUEVO CÓDIGO PROCESAL CIVIL

Para cerrar el análisis que hemos realizado acerca de la confesión, creemos pertinente exponer cuál es la situación de este medio de prueba en el Proyecto de Ley de Nuevo Código Procesal Civil. Comenzaremos haciendo algunas observaciones generales sobre los fundamentos y principios que regirían a esta Reforma, para luego particularizar en el estudio de la prueba y la confesión.

a. Proyecto de Ley del Nuevo Código Procesal Civil

Los avances en otros sistemas procesales chilenos, como, por ejemplo, los respectivos al nuevo sistema procesal penal o el procedimiento laboral reformado, llevaron consigo una serie de cuestionamientos sobre nuestro actual sistema procesal civil, críticas que se relacionan con las características y los principios que lo rigen y que hemos hecho presente a lo largo de este trabajo.

El mismo mensaje presidencial hace hincapié en lo obsoleto que se encuentra el actual sistema procesal civil y el desnivel que existe entre éste y en lo que ya se ha evolucionado en los otros sistemas. Al efecto señala:

“La consolidación de éstas y otras reformas como la relativa al nuevo procedimiento laboral, ha revelado con mucha fuerza la necesidad de extender estos principios y el impulso modernizador al sistema de enjuiciamiento civil y comercial, el cual no obstante su carácter de

eje estructurante de todos los sistemas procesales nacionales ha sido indebidamente postergado.”³⁰⁶

La excesiva formalidad dentro del procedimiento, que se manifiesta en el principio de la escrituración, el marcado principio de la mediación, donde el juez no tiene contacto directo ni con las partes ni con la prueba, y la rigidez del sistema probatorio, son algunos de los problemas entre muchos otros que pueden detectarse y que suponen un desafío para la Reforma Procesal Civil.

Dentro de los cambios fundamentales que se establecen dentro de este Proyecto se encuentran precisamente la sustitución de un procedimiento escrito y desconcentrado por un procedimiento oral y por audiencias, pasando además a un sistema que sea regido por la inmediación y que considera la mayor participación del juzgador dentro del procedimiento.

Una de las transformaciones más relevantes que conlleva el Proyecto – y que está relacionado con lo estudiado a lo largo de este trabajo-, es el paso del sistema de valoración de prueba legal o tasada a un sistema de valoración conforme a las normas de la sana crítica. Al respecto se establece que,

“En consonancia con los demás sistemas reformados, pero con ciertas atenuaciones justificadas en el respeto a normas sustantivas tradicionales y al principio de seguridad en el tráfico jurídico, se consagra la primacía de la sana crítica como sistema general y subsidiariamente, el de apreciación legal de la prueba.”³⁰⁷

Sin embargo, también se hace explícito que junto con esta transformación va de la mano una mayor atención a lo que es la motivación de la sentencia, ya que es

³⁰⁶ Proyecto de Ley del Nuevo Código Procesal Civil, disponible en formato electrónico en rpc.minjusticia.gob.cl/media/2013/04/Proyecto-de-Ley-de-Nuevo-Codigo-Procesal-Civil.pdf

³⁰⁷ Proyecto de Ley del Nuevo Código Procesal Civil, disponible en formato electrónico en rpc.minjusticia.gob.cl/media/2013/04/Proyecto-de-Ley-de-Nuevo-Codigo-Procesal-Civil.pdf

la forma más correcta para determinar si el juez llegó a la convicción de la forma adecuada y racional a través de los parámetros de la sana crítica. Es así como en el artículo Art. 295 del referido proyecto señala lo siguiente:

“Valoración de la prueba. Salvo que la ley atribuya un valor determinado a un medio probatorio, el juez apreciará la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica. En consecuencia, deberá estarse a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, salvo texto legal que expresamente contemple una regla de apreciación diversa”.

b. Declaración de Partes en el Proyecto de Nuevo Código Procesal Civil

A continuación, expondremos la regulación propuesta para la declaración de parte en este Proyecto, el cual conlleva muchas novedades que se relacionan con la nueva visión del sistema y los nuevos principios que lo sustentan:

1. En primer lugar, se establece la declaración oral voluntaria de la propia parte ante el tribunal que conoce del asunto en la audiencia de juicio, solicitándolo para que así proceda en los escritos de demanda y contestación.³⁰⁸
2. En segundo lugar, se señala también que la declaración será prestada personalmente y que se interrogará por cada uno de los litigantes,

³⁰⁸ Artículo 331 inciso 1° *“Declaración voluntaria de la propia parte. Las partes podrán declarar voluntariamente ante el tribunal que conoce del asunto, en la audiencia de juicio, debiendo solicitarlo en los escritos principales del período de discusión”.* Proyecto de Ley del Nuevo Código Procesal Civil, disponible en formato electrónico en rpc.minjusticia.gob.cl/media/2013/04/Proyecto-de-Ley-de-Nuevo-Codigo-Procesal-Civil.pdf

comenzando por la parte que haya solicitado la declaración y luego, la contraparte tendrá el derecho a dirigir las preguntas y las contra interrogaciones que estime convenientes.³⁰⁹

3. En tercer lugar, se establece que cada parte podrá solicitar al juez la declaración oral de la contraparte acerca de los hechos a probar, quien estará obligada a comparecer personalmente, a menos que designe especialmente y por escrito a un mandatario para este objeto.³¹⁰
4. En cuarto lugar, se establece la sanción por la falta de colaboración en la declaración de partes, cuando la parte debidamente citada no comparece a la audiencia o compareciendo no declara o da respuestas evasivas. Al respecto el artículo 333 señala:

Sanción por la falta de colaboración en la declaración de partes. Si la parte debidamente citada no comparece a la audiencia de juicio, personalmente o debidamente representada, o si compareciendo

³⁰⁹ Artículo 331 inciso 2°, 3° y 4° “La declaración será prestada personalmente y bajo juramento o promesa de decir verdad, se extenderá por el tiempo que determine el tribunal y sólo podrá versar sobre los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que sean materia del pleito.

La contraparte tendrá derecho a dirigir las preguntas y contra interrogaciones que estime pertinentes, aplicándose en este caso lo previsto en el inciso final del artículo 332.

En caso de existir pluralidad de partes activas o pasivas y todas o varias de ellas soliciten prestar voluntariamente declaración, el tribunal podrá restringir este derecho cuando estime que de sus declaraciones pueda resultar una reiteración inútil sobre los mismos hechos o circunstancias.”

³¹⁰ Artículo 332 inciso 1° “Procedencia de la declaración de la contraparte. Cada parte podrá solicitar al juez la declaración oral de la parte contraria sobre hechos y circunstancias de los que tengan noticia y que guarden relación con el objeto del juicio, lo que explicitará.

Si los demandantes o demandados fueren varios y se solicitare la citación a declarar en juicio de muchos o de todos ellos, el juez podrá reducir el número de quienes habrán de comparecer, en especial cuando estime que de sus declaraciones pueda resultar una reiteración inútil sobre los mismos hechos o circunstancias.

La parte citada a declarar estará obligada a concurrir personalmente a la audiencia, a menos que designe especialmente y por escrito un mandatario para tal objeto, el que se entenderá que la representa para todos los efectos legales relacionados con la diligencia, considerándose sus declaraciones como si hubieren sido hechas personalmente por aquél cuya comparecencia fue solicitada.

Antes de responder una pregunta determinada, el apoderado del declarante podrá oponerse a su formulación conforme a lo expuesto en el artículo 344, debiendo el juez resolver de plano o previo debate”.

voluntariamente o por citación de la contraria, declara o da respuestas evasivas, el juez podrá establecer como ciertos los hechos contenidos en las afirmaciones de la contraparte cuando aparezcan razonables, coherentes y debidamente fundamentadas. En la misma sanción incurrirá la propia parte en caso de negarse a declarar o dar respuestas evasivas conforme a lo previsto en el inciso 3° del artículo 331. En la citación se apercibirá al interesado acerca de los efectos que pudiera producir su incomparecencia, su negativa a declarar o sus respuestas evasivas, determinándose los hechos y circunstancias sobre los cuales se requiere su declaración o sobre los que ésta versará cuando sea voluntaria.

En este caso, el juez puede establecer como ciertos los hechos contenidos en las afirmaciones de la contraparte cuando aparezcan como razonables, coherentes y debidamente fundamentadas. Lo mismo sucederá en el caso de la declaración voluntaria, cuando la contraparte haga sus interrogaciones.

5. Finalmente, se establece que la prueba se valorará conforme a las normas de la sana crítica, salvo que exista una norma que aplique una regla de apreciación diversa.³¹¹

³¹¹ Véase Supra (apartado 4.1)

c. Comparación entre la confesión regulada en el Código de Procedimiento Civil con la declaración de parte regulada en el Proyecto de Nuevo Código Procesal Civil.

A propósito de lo expuesto con anterioridad, es que creemos importante hacer un contraste de la normativa legal que regula la confesión en el actual Código de Procedimiento Civil con la declaración de las partes consagrada en la Reforma, para así poder hacer un análisis y comprender los cambios que se quieren realizar a esta prueba dentro del procedimiento.

1. En el Proyecto se habla de “declaración de las partes”, dejando atrás la acepción “confesión”, ya que como hemos señalado con anterioridad, uno de los requisitos para que la prueba fuese valorada como confesión era que los hechos confesados fueran desfavorables para la contraparte, cuestión que en el Proyecto no se establece y por ende, la ahora declaración de parte podría versar tanto sobre hechos que le favorecen al declarante como aquellos que le perjudican.
2. En segundo lugar, en el Proyecto también se establece una novedad a propósito de la declaración voluntaria de parte, en este sentido, no nos referimos a la declaración espontánea que pueden hacer las partes en los escritos dentro de la etapa de discusión, sino que se relaciona más bien con la declaración que pueden ofrecer las partes en los escritos para que, posteriormente ésta se lleve a cabo en la audiencia que se consagra bajo el nuevo sistema, fase que no se establece en el actual procedimiento en consideración a los principios por los cuales se rige.

3. Por otro lado, es pertinente señalar que aún se mantendría la sanción por falta de comparecencia, sin embargo, no se plantea de la misma forma en que se hace en el actual Código de Procedimiento Civil, ya que en éste se da por confesa a la parte en todos los hechos afirmados categóricamente en caso de no comparecer al segundo llamado o si se niega a declarar o da respuestas evasivas. Sin embargo, en el Proyecto se establece *que el juez podrá establecer como ciertos los hechos contenidos en las afirmaciones de la contraparte cuando aparezcan razonables, coherentes y debidamente fundamentadas.*³¹²

4. Por último, es preciso señalar que la forma en que el juez valorará la prueba también es diferente en uno y otro, ya que el actual Código de Procedimiento Civil se rige por el sistema de prueba legal o tasada, donde ya hemos analizado que es el mismo legislador quien establece estrictamente la forma en cómo se rinde la prueba y su valoración, otorgándose el valor de plena prueba a la confesión sobre hechos personales del confesante que le sean perjudiciales. Mientras que, en el Proyecto se establece como sistema de valoración general el de la sana crítica, lo que implicaría una libre valoración del juez a través de un razonamiento en que aplique los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, es decir, valorando racionalmente la prueba y por tanto, no lográndose hablar de plena prueba cuando estamos en presencia de la declaración de las partes.

³¹² Artículo 333 Proyecto Nuevo Código Procesal Civil. Véase Supra apartado 4.2

d. Análisis de la transición de la confesión a la declaración de partes

Como ya fue analizado en el capítulo I, tanto en el *Common Law* como en el *Civil Law* ha sido problemática la declaración de la parte como testigo en un proceso en el cual esté involucrada, esto porque “nadie sería testigo fiel de su propia causa”,³¹³ cuestión que normativamente ha carecido de un fuerte sustento y que dejaría entonces excluida información que podría ser relevante dentro del proceso para que el juez pueda alcanzar una solución al conflicto.³¹⁴

De esta forma, el inhabilitar a las partes para declarar voluntariamente en el proceso, tal como los testigos, tiene su sustento y ha sido perpetuado en procedimientos que se rigen por el principio de la escrituración y en que se valora la prueba conforme a reglas de la prueba legal o tasada.³¹⁵

Dejando asentado lo anterior, es que creemos importante analizar y explicar los fundamentos que conlleva este Proyecto de Ley y la forma en que se va adaptando a los cambios ya realizados dentro de otros procedimientos.

En primer lugar, una de las cuestiones relevantes del Proyecto es el paso de un sistema de valoración legal de la prueba al sistema de valoración de sana crítica, en tanto la nueva regulación de la declaración de parte como medio de prueba tendría una serie de cambios en su procedimiento que difícilmente podrían adaptarse a lo que es un sistema de prueba legal tasada. El hecho de que se plantee una declaración oral de la parte y que puedan ser considerados tanto los hechos que le favorecen como aquellos que no le favorecen a la parte para la

³¹³ GARCÍA ODCERS, Ramón. (2012). El Testimonio de las Partes en Juicio Propio: Análisis Histórico Comparativo a Partir de las Experiencias de Inglaterra y Austria. *Ius et Praxis*, 18(2), p. 147-188.

³¹⁴ *Ibid.* p. 147-188.

³¹⁵ MARÍN, Felipe (2010) "Declaración de la parte como medio de prueba". *Ius et Praxis*, Año 16, N° 1, p. 129.

valoración de la prueba, implica también la incorporación de nuevos principios como el de la oralidad y la inmediación donde cambia totalmente la perspectiva de la apreciación de la prueba por el juez.

En este sentido, como ya ha sido vertido anteriormente en este trabajo,³¹⁶ reafirmamos que las normas de prueba legal o tasada llevan consigo un resultado permanente y único del valor probatorio de los medios de prueba, donde en este caso, por ejemplo, la confesión regulada en el Código de Procedimiento Civil hace plena fe sobre hechos propios que perjudiquen a la parte.³¹⁷ Bajo este respecto, las partes dentro del proceso cuentan con la certeza jurídica en cuanto a los criterios jurídicos que utilizará el juez en los momentos de la actividad probatoria, lo que en definitiva daría cuenta de una superposición de valores dentro del proceso en que la justicia estaría por debajo de la igualdad y la seguridad que se tiene con respecto a la toma de decisiones.³¹⁸

En consideración con lo anterior, es que la transformación y la evolución a la declaración de partes se ha basado precisamente en la crítica al anacrónico sistema de prueba legal o tasada donde hemos expuesto que no hay un trabajo racional del juez para dar por verificada una hipótesis y por ende la aproximación más cercana a la verdad dentro del proceso queda en un segundo plano, finalmente sólo podría ser el mismo sentenciador quien logre aplicar criterios y principios adaptados a un caso concreto y llegar así a una solución.³¹⁹ Es así como Juan Igartúa ha señalado que:

³¹⁶ Véase supra (apartado 1.4.1.1)

³¹⁷ Véase supra (apartado 2.3.3.1)

³¹⁸ LIRA ORPHANOPOULOS, Fernando y otros. Op cit. p. 20.-21.

³¹⁹ MATURANA BAEZA, Javier. (2014). Op. Cit. p. 82.

*“El sistema de prueba legal entra en conflicto con el derecho de las partes a la prueba, puesto que en este derecho implica la facultad de las partes para utilizar todos los instrumentos indispensables en orden a la averiguación del hecho, pero esto es justamente lo que la prueba legal excluye”.*³²⁰

A propósito de ello, es que la exclusión de la declaración de parte en el primer momento de la conformación del conjunto de elementos de juicio conllevaría a debilitar el material probatorio dentro del proceso, cuando en realidad el juez es quien debería obtener todas las pruebas que las partes quisieran presentar para poder hacer una comparación entre los medios y así establecer la fuerza que aquellos tienen.³²¹

De esta manera, es que el Nuevo Código Procesal Civil incluiría la declaración de parte tanto sobre hechos personales que le perjudiquen, como aquellos que no lo hagan, esto en el entendido de aportar toda la prueba posible al proceso y siendo tarea del juez realizar la labor de apreciación de la prueba, interpretando y valorando conforme a las normas de la sana crítica todas las declaraciones que se efectúen por la parte conjuntamente a todo el material probatorio aportado en juicio para poder llegar así a una decisión.³²² Esto puede ser materializado precisamente, como ya ha sido comentado, por los principios que regirían al nuevo proceso civil, tanto la inmediación como la oralidad comprenden que el

³²⁰ IGARTÚA SALAVERRIA, Juan. (1995). Valoración de la prueba, motivación y control en el proceso penal. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, España. p. 90.

³²¹ BENTHAM, Jeremías (2008) *Tratado de las pruebas judiciales*, 2ª Ed. Buenos Aires: Valletta ediciones, p.13.

³²² Ibid.

juzgador tenga un contacto directo con la prueba rendida y, por lo tanto, implicaría una mayor garantía de justicia dentro del proceso civil.³²³

Finalmente lo relevante es que se obtiene más información en el entendido de que probablemente sean las partes del proceso quienes conozcan más sobre los hechos que deben ser verificados por el juez, conocimiento que podría llegar a ser importante y útil en el entendido de que no se logre obtener a través de otro medio de prueba.³²⁴ De esta forma, esta nueva declaración de partes, dejaría atrás la máxima de la experiencia establecida en la ley que se condice con el sistema de prueba legal o tasada donde se establece que las partes pueden ocultar la verdad en su propio beneficio, donde, siguiendo a Taruffo, por sentido común no deberían valorarse y por tanto, excluirse las declaraciones sobre hechos propios que beneficien a la partes.³²⁵ Se pasaría entonces al establecimiento de máximas de la experiencia y a la utilización de los parámetros racionales de la sana crítica para poder determinar si efectivamente se puede dar por confirmada una hipótesis en base a los elementos aportados, ya que no se es factible garantizar que cuando una de las partes declara en su propio beneficio está mintiendo, lo que tampoco puede ser comprobado si alguien manifieste algo que le perjudica, por ende, el razonamiento y la argumentación del juez en la sentencia a propósito de la valoración de la declaración de parte será fundamental.³²⁶

Es importante señalar que otra innovación de este Proyecto contempla la posibilidad en el artículo 331 inciso tercero, que la contraparte, representada por su abogado, pueda dirigir las preguntas y contra interrogaciones que estime

³²³ PALOMO VELÉZ, Diego. (2005). “Proceso civil oral: ¿Qué modelo de juez requiere?”, en Revista de derecho, Universidad Austral de Chile, vol. XVIII, N° 1, p. 179.

³²⁴ NIEVA FENOLL, Jordi. (2010). Op cit. p. 236.237

³²⁵ TARUFFO Op cit (1992). p. 362.

³²⁶ CONTRERAS ROJAS, Cristián (2015). Op cit. p.365.

pertinente, aplicándose en este caso lo previsto en el inciso final del artículo 332 que señala “*Antes de responder una pregunta determinada, el apoderado del declarante podrá oponerse a su formulación conforme a lo expuesto en el artículo 344, debiendo el juez resolver de plano o previo debate*”. Posibilidad que no se contempla en el actual Código de Procedimiento Civil.

e. Sanción por falta de comparecencia

En el artículo 333 del Proyecto, se contempla una sanción por falta de colaboración en la declaración de partes. Si la persona a la que se cita no comparece, o comparece no declara o da respuestas evasivas, el legislador le entrega la facultad al juez- decimos facultad debido a que el artículo señala que éste “*podrá*”- para establecer como ciertos los hechos contenidos en las afirmaciones de la contraparte cuando aparezcan razonables, coherentes y debidamente fundamentadas. Señala, asimismo, que incurrirá en la igual sanción la parte que se niegue a declarar o dé respuestas evasivas. Cabe señalar que en la citación, se debe apercibir al interesado acerca de estos efectos que puede producir su incomparecencia, su negativa a declarar o sus respuestas evasivas, determinándose los hechos y circunstancias sobre los cuales se requiere su declaración o sobre los que ésta versará en el caso que sea voluntaria.

Respecto del apercibimiento, Diego Palomo señala que al momento de proponerse la prueba debiera establecerse con suficiente claridad y precisión los hechos sobre los que versará la declaración de parte, lo que guarda coherencia con la exigencia de que en la citación se aperciba a la parte acerca de los efectos de su falta de colaboración, determinándose los hechos sobre los cuales se requiere su declaración. A su juicio esta consecuencia debiera ser impuesta por

la ley y no debería operar como una mera facultad del juez,³²⁷ lo que permite el principio de no incriminación,³²⁸ morigerando el efecto que tiene para el confesante no responder las preguntas realizadas.³²⁹

Esta sanción pareciera tener como objetivo establecer, de forma legal, que la coherencia interna del relato de las partes es un criterio útil que debería utilizar el juez en la valoración de la prueba. Con todo, este criterio si es que se utiliza, solo se utilizaría como uno de los requisitos para aplicar esta sanción analizada y no propondría en ningún caso, que sea empleado de forma general,³³⁰ esto cobraría relevancia no solo en la declaración de parte que perjudica a la misma, sino también en la declaración de parte de hechos que la favorecen. Esto, como lo señalamos anteriormente,³³¹ tiene relación con los fines del proceso que se ven plasmados en este Proyecto, en especial con lo relativo a la valoración de la prueba, y a la búsqueda de la verdad.

De la lectura del Proyecto, en especial su mensaje y los principios que lo informan, además del estudio de la experiencia de la legislación comparada,³³² podemos señalar que una de las razones por la que el legislador establece la procedencia de la declaración de parte dentro de los medios probatorios -esto a

³²⁷ Ibid.

³²⁸ En nuestro sistema civil no existe norma que proteja al confesante en relación al principio de no autoincriminación, debiendo éste simplemente negar el hecho, toda vez que si responde con evasivas podrá tenerse por confeso

³²⁹ DONCKASTER MORENO, Miguel Ignacio. (2016). Código Procesal civil: Problemas conceptuales de la reforma al proceso civil en materia probatoria a la luz de los modernos medios de prueba. (Tesis de pregrado). Universidad de Chile, Santiago. [En línea] <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/144440/C%C3%B3digo-procesal-civil-problemas-conceptuales-de-la-reforma-al-proceso-civil-en-materia-probatoria-a-la-luz-de-los-modernos-medios-de-prueba.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

³³⁰ AGUIRRE DROGUETT, Rafael (2014). Declaración de la Parte en el marco del Proyecto de Reforma del Procedimiento Civil: cuestiones sobre su consideración como medio de prueba y valoración. (Tesis de pregrado). Universidad Austral de Chile, Valdivia. [En línea] <http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2014/fja284d/doc/fja284d.pdf>

³³¹ Véase supra (apartado 4.3)

³³² Véase supra (apartado 2.1.)

pesar de todas las razones esgrimidas históricamente para no hacerlo³³³ es precisamente porque se considera un medio probatorio que puede acercar al juez lo más posible a la verdad dentro del proceso, es decir, la declaración de conocimiento respecto a los hechos objeto del juicio en este caso proviene de una fuente privilegiada: las partes, las cuales son las que conocen mejor de los hechos.

³³³ Ibid.

CONCLUSIÓN

En la presente investigación se intentó realizar un acercamiento a la confesión como medio de prueba y así poder explicar y desarrollar la evolución y las problemáticas que han derivado de ella. Precisamente a través del estudio de la confesión en el procedimiento civil y laboral es que logramos rescatar algunos aspectos relevantes para dotar de contenido este trabajo.

Si bien existen diversas concepciones de lo que significa y la utilidad que lleva consigo la prueba, uno de los debates más importantes ha sido cuál es la función que cumple a propósito de la búsqueda de la verdad dentro del proceso y la mayor certeza que puede alcanzar el juez para tomar una decisión a través de las herramientas probatorias.

De este modo, logramos exponer y analizar los momentos de la actividad probatoria que se van desarrollando a lo largo del proceso y en los que se ve involucrado el sentenciador para poder finalmente llegar a una solución. El momento de la conformación del material probatorio se torna importante a propósito de la confesión en tanto la declaración de parte sobre hechos que le perjudiquen ha sido excluida por mucho tiempo y en variadas legislaciones, incluyendo la de nuestro país, entendiéndose el bajo valor epistemológico que acarrea y por tanto, constituyendo un elemento probatorio que no alcanza a ser valorado por parte del juez.

A propósito del momento de la valoración de la prueba, prestamos atención específicamente a lo que son los sistemas de valoración de la prueba, cuestión que como logramos observar, se relaciona patentemente con los principios que rigen a los procedimientos. En ese sentido, se realizó la comparación entre el

procedimiento civil y los procedimientos reformados como el laboral o incluso el proyecto de nuevo código procesal civil, donde el primero está determinado por el principio de la escrituración, la mediación y bajo un sistema de valoración de prueba legal o tasada, mientras que los otros se rigen por el principio de la oralidad a través de un sistema de audiencias, la inmediación del juez a través de un contacto directo con la prueba aportada en el proceso y finalmente, bajo un sistema de valoración conforme a las normas de la sana crítica.

Lo anterior fue del todo importante para nuestra investigación, ya que la regulación de la confesión y la evolución que ha tenido como medio de prueba se ha basado en las características que llevan consigo los sistemas procesales. En este sentido, dimos cuenta del origen, la fundamentación y las características del sistema de prueba legal o tasada, donde el valor probatorio de los medios de prueba queda determinado por el legislador, siendo característico que éstos constituyan “plena prueba” sobre un hecho, y estableciendo una decisión anticipada a propósito de la verdad sobre los enunciados fácticos a través de la ley, cuestión que efectivamente sucede con la confesión regulada en el Código de Procedimiento Civil.

A propósito de ello es que en el capítulo II analizamos cómo ha sido el tratamiento de la confesión y la declaración de parte en el Sistema del Common Law, específicamente los países de Inglaterra y Australia, y en el Sistema del Civil Law, del cual nuestro país formó parte. Entender esto, nos abrió paso para comprender como paulatinamente los países que forman parte de esta tradición han incorporado la declaración de parte dentro del sistema probatorio apartándose del sistema de valoración de la prueba legal para dar paso a la valoración mediante la sana crítica, lo que nos lleva a entender también los cambios en nuestro propio sistema, y que se vio reflejado en el capítulo IV de

nuestro trabajo al analizar la declaración de parte en el Proyecto de Nuevo Código Procesal Civil.

De esta forma, fuimos observando que a través de las legislaciones de diversos países y en nuestro propio país, la valoración a través de la sana crítica fue tomando fuerza en tanto es posible comprenderla como un sistema racional en que el juez valora a través de parámetros racionales como la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente avanzados pero siempre considerando que el fundamento no es una decisión arbitraria, sino precisamente alcanzar lo más posible la verdad dentro del proceso.

Con todo lo anterior, es que nos detuvimos en el procedimiento Laboral en consideración a la regulación de la confesión de parte y a la determinación de la sana crítica como sistema de valoración, siendo indispensable en el capítulo III el estudio del artículo 453 N°3 el cual establece que, si el llamado a confesar no compareciese a la audiencia sin causa justificada, o compareciendo se negase a declarar o diere respuestas evasivas, *podrán* presumirse efectivas, en relación a los hechos objeto de prueba, las alegaciones de la parte contraria en la demanda o contestación, según corresponda. En ese sentido, establecimos dos hipótesis: La primera, considerando que la palabra “podrá” significa que es facultativo para el tribunal, una vez que se cumplen con los supuestos señalados, tener los hechos por probado, pero si lo hace, debe entender que el hecho está probado a través de una presunción, aplicando por ende una norma de prueba legal o tasada dentro de un sistema de valoración de sana crítica. Por su lado, en la segunda hipótesis es el tribunal quien debe valorar la prueba, tomando en cuenta los parámetros racionales de la sana crítica y demás pruebas del proceso, para determinar si aplicar o no efectivamente la presunción.

Frente al análisis de diversos fallos, dimos cuenta que, si bien no existe una postura unánime sosteniendo una de las dos hipótesis estudiadas, lo que sí se puede reflejar es que la segunda hipótesis que planteamos como posibilidad, es la más utilizada dentro del razonamiento que ha tenido la Corte, esto es, interpretando la norma como un deber de valoración del juez conforme a las normas de la sana crítica y por ende aplicando una actividad racional y cognitiva para poder llegar a una decisión determinada.

En esta investigación se tomó partido por la hipótesis seguida por la Corte, en el entendido de que el sistema de la sana crítica ha implicado un esfuerzo probatorio mucho mayor para los jueces, considerando entonces la no comparecencia del absolvente como como un indicio mediante el cual se aplica el procedimiento probatorio de la presunción para poder lograr llegar a la conclusión de tener probados aquellos hechos que son desconocidos, siendo por ejemplo las máximas de la experiencia- como inferencias probatorias epistémicas- fundamentales para determinar la inferencia probatoria normativa que sería la presunción.

Luego de este análisis, fuimos identificando los problemas que conlleva comprender y regular la confesión como se hace en la actualidad, donde considerarla como plena prueba con respecto a hechos propios que perjudiquen deja al juez en una posición más limitada para poder alcanzar una certeza probable aplicando criterios racionales para la valoración y cumpliendo simplemente con una obligación, esto sin considerar las posibles fallas en la rendición de la prueba y las habilidades de las partes.

De esta manera, este estudio fue demostrando las deficiencias de la confesión a nivel de procedimiento civil en tanto su utilidad es insuficiente entendiéndose que la única forma en que pueda servir es al aplicar el apercibimiento que implica

la confesión tácita y aún así la decisión del tribunal estaría falta de objetividad y racionalidad al existir la ausencia de un análisis particular de este medio de prueba por parte del juez.

Como respuesta a las transformaciones que ya se han comenzado a manifestar en otros sistemas, es que el Proyecto de Ley de Nuevo Código Procesal Civil logró plasmar esta evolución a través de un cambio en los principios que rigen al procedimiento civil: la oralidad, la inmediación y la valoración de la prueba conforme a las normas de la sana crítica son la base de este nuevo sistema que conlleva cambios profundos a la confesión que ahora más bien se regula como una declaración de parte, que además de ser voluntaria puede ser sobre cualquier tipo de hechos, cuestión que elimina la exclusión de este medio de prueba en el momento de conformación del material probatorio, trasladándolo a la valoración de la prueba por parte del juez a través de criterios objetivos.

Esta investigación tuvo como fin aportar a la exposición y por sobre todo a la observación de las problemáticas que conlleva la confesión hoy regulada dentro de nuestra legislación civil y por su parte, la falta de tratamiento y análisis que ha tenido a lo largo de todos estos años. Sin embargo, entendiendo las limitaciones de un trabajo de investigación creemos pertinente que se siga desarrollando el estudio de la confesión y también la declaración de parte como nuevo medio de prueba, en el entendido de que esta última a pesar de valorarse con más libertad por parte del juez, debe estar conforme a criterios racionales y a una fundamentación adecuada, cuestión que podría derivar en las mismas dificultades que una confesión sobre todo atendiendo a la amplitud que se le otorga en el nuevo procedimiento.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA UTILIZADA:

Academia Judicial Chile. Manual de Juicio del Trabajo 2° edición. (2007).

ACCATINO, Daniela. (2006). La fundamentación de la declaración de hechos probados en el nuevo proceso penal. Un diagnóstico, en Revista de Derecho Universidad Austral de Chile, Volumen XIX, N°2, Diciembre.

AGUIRRE DROGUETT, Rafael (2014). Declaración de la Parte en el marco del Proyecto de Reforma del Procedimiento Civil: cuestiones sobre su consideración como medio de prueba y valoración. (Tesis de pregrado). Universidad Austral de Chile, Valdivia. [En línea] <http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2014/fja284d/doc/fja284d.pdf>

ALVARADO VELLOSO, Adolfo. (2007). La Prueba Judicial, Editorial Juris, 1° edición, Rosario.

AVILÉS MELLADO, Luis. (2004). Hechos y su fundamentación en la sentencia, una garantía constitucional. Revista Estudios de la Justicia (REJ). Universidad de Chile. Santiago.

BENTHAM, Jeremías. (2008). Tratado de las pruebas judiciales, 2° Edición. Valletta ediciones. Buenos Aires.

BORDALÍ SALAMANCA, Andrés. (2016). Nuevas herramientas probatorias en el proceso civil chileno: Análisis en un contexto de facilidad probatoria. [En línea] Revista de derecho, Coquimbo, 23(1), 173-198. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532016000100008> p.177.

BORDALÍ SALAMANCA, Andrés, CORTEZ MATCOVICH, Gonzalo, y PALOMO VÉLEZ, Rodrigo. (2014). Proceso civil: El juicio ordinario de mayor cuantía, procedimiento sumario y tutela cautelar, 2° edición revisada,

ampliada y actualizada. Editorial Legal Publishing Chile, Thomson Reuters. Santiago.

CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos. (1992). La Valoración de las Pruebas y su Control en el Proceso Civil., Editorial Trivium S.A. Madrid.

CAPPELLETTI, Mauro. (2002). El testimonio de la parte en el sistema de la oralidad. Contribución a la Teoría de la utilización probatoria del saber de las partes en el proceso civil, Tomo I, Traducción de Banzhaf, Thomas A. Librería Editora Platense. La Plata.

CÁRDENAS, Marjorie. (2010). La motivación de las sentencias como un elemento de la sana crítica y el recurso de casación en el fondo”. Revista de Derecho, Consejo de Defensa del Estado, N°24.

CARRETTA MUÑOZ, Francesco. (2017). Estudio aplicado sobre la desformalización del procedimiento judicial de familia. Revista de derecho Coquimbo, 24(1), 21-64. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532017000100021>

CERDA SAN MARTÍN, Rodrigo. (2003). El Código Procesal Penal. 1° Edición. Editorial Librotecnia, Santiago.

CHAHUÁN SARRÁS, Sabas. (2002). Manual del Nuevo Procedimiento Penal 2° edición. Editorial Lexis Nexis. Santiago.

CHICAS HERNÁNDEZ, Raúl Antonio. (2005). Los principios procesales del Derecho y la prueba en el proceso laboral. Edición Universidad de San Carlos. Guatemala.

COLOMA CORREA, Rodrigo. Panorama general de la prueba el juicio oral chileno, En COLOMA CORREA, Rodrigo. La Prueba en el nuevo proceso penal oral, Editorial Lexis Nexis, Santiago, Chile

COLOMA CORREA, Rodrigo, y AGÜERO SAN JUAN, Claudio. (2014). Lógica, Ciencia y Experiencia en la Valoración de la Prueba. Revista chilena de derecho, 41(2). Santiago.

COLOMA CORREA, Rodrigo y AGÜERO SAN JUAN, Claudio. (2014). Fragmentos de un Imaginario Judicial de la Sana Crítica. Revista Ius et Praxis. Año 20 (2). Santiago.

COLOMER, Ignacio. (2003). La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales. Edición Tirant lo Blanch. Valencia.

CONTRERAS ROJAS, Cristián (2015). La valoración de la prueba de interrogatorio. Editorial Marcial Pons. Barcelona.

CORTEZ MATCOVICH, Gonzalo. (2017). Derecho Procesal Civil. Revista Chilena de Derecho Privado, N° 28, p. 397-404. <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rchdp/n28/0718-8072-rchdp-28-0397.pdf>

COUTURE, Eduardo. (1958). Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Roque Depalma Editorial. Buenos Aires.

DEHO, Eugenia. (2001). Prueba y Preclusión. Reflexiones sobre la constitucionalidad del proceso civil peruano. Editorial Ius et veritas. [En Línea]
http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16018?fbclid=IwAR3j9Um0kRdqrxy7Kh2QXD9PAP_VmaHmvdb9VnAA8S26Ki9f_xY6xg9Lkb0

DEI VECCHI, Diego. (2014). Tres Discusiones acerca de la relación entre prueba y verdad. [En línea] Edición digital a partir de Discusiones. Ignorancia Deliberada y Derecho Penal. Sección IV: Balance de una discusión, num. 13. <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmc57383>

DEI VECCHI, Diego. (2014). Acerca de la fuerza de los enunciados probatorios: el salto constitutivo en Revista Doxa, Universidad de Génova, n°37.

DELLEPIANE, Antonio. (2011). Nueva teoría de la prueba, Editorial Marcial Pons. Madrid.

DONCKASTER MORENO, Miguel Ignacio. (2016). Código Procesal civil: Problemas conceptuales de la reforma al proceso civil en materia probatoria a la luz de los modernos medios de prueba. (Tesis de pregrado). Universidad

de Chile, Santiago. [En línea]
<http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/144440/C%C3%B3digo-procesal-civil-problemas-conceptuales-de-la-reforma-al-proceso-civil-en-materia-probatoria-a-la-luz-de-los-modernos-medios-de-prueba.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

FERRER BELTRÁN, Jordi. (2002). Prueba y verdad en el derecho, Editorial Marcial Pons. Madrid.

FERRER BELTRÁN, Jordi. (2003). "Derecho a la prueba y racionalidad de las decisiones judiciales", en Revista Jueces para la Democracia N° 40.

FIGUEROA YÁVAR Juan, y MORGADO SAN MARTÍN Erika. (2014). Procedimientos Civiles e Incidentes. 1° edición. Editorial Legal Publishing. Santiago.

FUENTES MAUREIRA, Claudio. (2011). La Persistencia de la Prueba Legal en la Judicatura de Familia. Revista de derecho Coquimbo. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532011000100005>

GARCÍA ODCERS, Ramón. (2012). El testimonio de las partes en juicio propio: Análisis histórico comparativo a partir de las experiencias de Inglaterra y Austria. *Ius et Praxis*, 18(2), 147-188. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122012000200006>

GASCÓN ABELLÁN, Marina. (2002). Sobre el modelo cognoscitivista en la prueba judicial: a propósito de las observaciones de Mario Ruiz. https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=AN_U-F-2002-10048900496

GASCÓN ABELLÁN, Marina. (2003). Concepciones de la prueba. Observación a propósito de Algunas consideraciones sobre la relación entre prueba y verdad, de Michele Taruffo, en *Discusiones*, 3

GASCÓN ABELLÁN, Marina. (2004). Los hechos en el derecho. Marcial Pons. Madrid.

GÓMEZ OSORIO, Iván. (2006). Notas de derecho probatorio general. Universidad de Medellín.

GONZÁLEZ LAGIER, Daniel. (2014). Presunción de inocencia, verdad y objetividad. Universidad de Alicante. En GARCÍA AMADO, Juan Antonio y BONORINO Pablo. (Ed) (2014). Prueba y razonamiento probatorio en Derecho. Debates sobre abducción. Granada.

HORVITZ LENNON, María. Inés. LÓPEZ MASLE, Julián. (2004). Derecho Procesal Penal. Tomo II. Editorial Jurídica de Chile. Santiago.

HUMERES NOGUER, Héctor. (2009). Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Tomo I. Capítulo XXII “De la jurisdicción laboral”.

HUNTER AMPUERO, Iván. (2011). Rol y poderes del juez civil: Una mirada desde la eficiencia del proceso. [En línea] Revista de derecho (Coquimbo), 18(2). [En línea] <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532011000200004>

HUNTER AMPUERO, Iván. (2012). Control judicial de las reglas de la sana crítica, Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile, Vol. XXV, N° 1.

IGARTÚA SALAVERRIA, Juan. (1995). Valoración de la prueba, motivación y control en el proceso penal. Editorial Tirant Lo Blanch. Valencia.

LARROUCAU TORRES, Jorge. (2012). Hacia un Estándar de Prueba Civil. Revista chilena de derecho. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372012000300008>.

LIRA ORPHANOPOULOS, Fernando y otros. (2009). Reforma Procesal penal: Génesis, historia sistematizada y concordancias. Tomo I y II. Editorial Jurídica de Chile. Santiago.

MARÍN VERDUGO, Felipe. (2010). Declaración de La Parte Como Medio de Prueba. Ius et Praxis, 16(1), p. 125-170. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122010000100006>

MATURANA BAEZA, Javier. (2014). Sana crítica. Un sistema de valoración racional de la prueba, Thomson Reuters, Santiago.

MENESES PACHECO, Claudio. (2008). Fuentes de Prueba y Medios de Prueba en el Proceso Civil. Ius et Praxis, 14(2). p. 43-86. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122008000200003>

MENESES PACHECO, Claudio. (2018). Significado De La Fe Pública En La Prueba Por Medio De Documentos Públicos. *Revista de derecho (Coquimbo)*, 25(1), 181-230. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532018000100181>

MONTERO AROCA, Juan. (2002). *La prueba en el proceso civil*, 3ª edición. Editorial Civitas. Madrid.

MONTERO LÓPEZ, Raúl. (2016). *Necesidad de establecer un estándar de prueba en el nuevo proceso civil chileno*. Editorial Librotecnia. Santiago.

NAVARRO LÓPEZ, Pablo. (2000). Enunciados jurídicos y proposiciones normativas. *Isonomía* n.12.

NIEVA FENOLL, Jordi. (2010). *La valoración de la prueba*. Editorial Marcial Pons. Madrid.

NIEVA FENOLL, Jordi. (2017). La inexplicable persistencia de la valoración legal de la prueba. [En línea], <http://revistas.usal.es/index.php/ais/article/view/16881>

NUBIOLA, Jaime. (1977). “John L. Austin: Análisis y verdad”, *Anuario Filosófico*, Vol. X, N°2

NUÑEZ OJEDA, Raúl. (2008). El sistema de recursos procesales en el ámbito civil en un Estado democrático deliberativo en *Revista Ius et Praxis* (Año 14, N° 1).

PADILLA PAROT, Ricardo. (2016). Ese dolor de cabeza llamado prueba legal o tasada: La anticipada aplicación del Proyecto de Código Procesal Civil, que los tribunales ordinarios de justicia se encuentran llevando a cabo. [En línea] *Revista chilena de derecho privado*, (26). <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722016000100016>

PALOMO VÉLEZ, Diego, MATAMALA SOUPER, Pedro. (2012). Prueba, intermediación y potestades en el proceso laboral: Observaciones críticas y apelación al equilibrio. [En línea] *Revista de derecho (Coquimbo)*, 19(2), 237-274. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532012000200008>

PALOMO VÉLEZ, Diego. (2005). Proceso civil oral: ¿Qué modelo de juez requiere?, en *Revista de derecho*, Universidad Austral de Chile, vol. XVIII, N° 1.

RODRÍGUEZ PAPIC, Ignacio. (2010). Procedimiento civil. Juicio ordinario de mayor cuantía. Editorial Jurídica de Chile. Santiago.

PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel (1989). La prueba en materia sustantiva civil. Parte general, Santiago, Editorial Jurídica de Chile.

PÉREZ-RAGONE, Álvaro, y PALOMO VÉLEZ, Diego. (2009). Oralidad y prueba: comparación y análisis crítico de las experiencias reformadoras del proceso civil en Alemania y España. Revista de derecho Valparaíso, p. 363-406. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512009000100011>

PÉREZ RAGONE, Álvaro, NUÑEZ OJEDA Raúl. (2013). Manual de derecho procesal civil. Parte general.

PRAMBS, JULIÁN, Claudio. (2005). El control del establecimiento de los hechos en las sentencias penales. Editorial Metropolitana. Santiago.

SEGURA ORTEGA, Manuel. (2003). Sobre la interpretación del Derecho, Universidad Santiago de Compostela.

SILVA MONTES, Rodrigo. (2009). Manual de Procedimiento Laboral. Editorial Jurídica de Chile. Santiago.

STEIN, Friedric. (1988). El conocimiento privado del juez. 2° edición. Editorial Temis. Bogotá.

TARUFFO, Michele. (2002). La prueba de los hechos, Editorial Trotta. Madrid.

TARUFFO, Michele. (2003). Algunos comentarios sobre la valoración de la prueba. [En Línea] <http://www.cervantesvirtual.com/obra/algunos-comentarios-sobre-la-valoracion-de-la-prueba/>

TARUFFO, Michele. (2003). Algunas consideraciones sobre la relación entre prueba y verdad, *Discusiones*.

TARUFFO, Michele. (2009) Consideraciones sobre las máximas de la experiencia. En Páginas sobre Justicia Civil. Editorial Marcial Pons. Madrid.

TARUFFO, Michele. (2009). Conocimiento científico y estándares de prueba judicial. En su: La prueba: artículos y conferencias. Editorial Metropolitana. Santiago.

TARUFFO, Michele. (2013). Verdad, prueba y motivación en la decisión sobre los hechos. Cuadernos de Divulgación de la Justicia Electoral N° 20 [En línea]
<http://dspace.usalca.cl/bitstream/1950/9675/1/procesal%2C%20taruffo%2C%20prueba%20y%20motivaci%C3%B3n%20en%20la%20decisi%C3%B3n%20sobre%20los%20hechos.pdf>

TAVOLARI OLIVEROS, Raúl. (1994). El proceso civil chileno. Una lectura desde el debido proceso y la eficacia de la Jurisdicción, de cara a la reforma, Tribunales, Jurisdicción y Proceso. Editorial Jurídica de Chile. Santiago.

WALTER, Gerhard. (1985). Libre apreciación de la prueba. Editorial Temis. Bogotá.

JURISPRUDENCIA UTILIZADA:

Corte Suprema, Rol 8.015-2009 caratula reservada, de fecha 07 de diciembre de 2009.

Corte Suprema, Rol N°4595-2009, caratulado “Gisela Wolf Carvajal con Corporación Hospital Alemán V. (Valparaíso)” de fecha 21 de enero de 2010.

Corte Suprema, Rol N°2.968-2016 caratulado “Farandato Costa Ulises Alejandro con Farandato Sclabos Kiparisia, Faranda Sclabos Mariana” de fecha 24 de noviembre de 2016.

Corte Suprema Rol N°19.323-2016 caratulado “Mirta Soto Catillo con Hugo Roberto Vásquez Ojeda” de fecha 22 de marzo de 2017.

Corte de Apelaciones de Copiapó, Rol N°105-2016, caratulado “Méndez con SKC Transporte S.A.” de fecha 14 de noviembre de 2016.

Corte de Apelaciones de La Serena, Rol N°123-2018, caratulado Núñez Ramírez Julio con Ilustre Municipalidad de la Serena” de fecha 10 de julio de 2018.

Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N°1148-2011, caratulado “Hidalgo con Sociedad Educacional Licarayen Ltda.” de fecha 25 de mayo de 2012.

Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N°868-2017, caratulado “Hernández Ampuero y otros con Colegio de Profesores de Chile” de fecha 11 de agosto de 2017.

Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N°404-2016, caratulado “Campusano con Athom Chile S.A.” de fecha 02 de junio de 2016.

Corte de Apelaciones de Concepción, Rol N°50-2015, caratulado “Luis Alejandro Rodríguez Valenzuela”, de fecha 06 de marzo de 2015.

Corte de Apelaciones de Coyhaique, Rol N°32-2018, caratulado “Durán/Solis” de fecha 31 de julio de 2018.

LEGISLACIÓN UTILIZADA:

Proyecto de Ley del Nuevo Código Procesal Civil, disponible en formato electrónico en rpc.minjusticia.gob.cl/media/2013/04/Proyecto-de-Ley-de-Nuevo-Codigo-Procesal-Civil.pdf

Código de Procedimiento Civil disponible en formato electrónico <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=22740&idParte=0>

Código Civil disponible en formato electrónico <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=172986&idParte=8717776>

Código Laboral disponible en formato electrónico <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=207436&idParte=0>

HISTORIA DE LA LEY N° 20.087, Sustituye el procedimiento laboral contemplado en el libro V del Código del Trabajo, [en línea] www.bcn.cl/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/503/1/HL%2020260.pdf

La Historia de la Ley 19.866 disponible en formato electrónico
<https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/5858/>

Historia de la Ley N° 19.968 de 2004 disponible en formato electrónico
<http://www.bcn.cl/histley/lfs/hdl-19968/HL19968.pdf>