



ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO CIVIL

Rama del Derecho: Derecho Procesal Civil.	Descriptor: Actos Procesales en Materia Civil.
Palabras Claves: Prueba, Prueba Testimonial, Declaración de Testigos, Admisibilidad de la Prueba Testimonial.	
Fuentes de Información: Normativa, Doctrina y Jurisprudencia.	Fecha: 11/07/2014.

Contenido

RESUMEN	2
NORMATIVA	2
Admisibilidad de la Prueba Testimonial.....	2
DOCTRINA	3
Declaración de Testigos	3
JURISPRUDENCIA.....	4
1. Análisis Doctrinario sobre la Admisibilidad de la Prueba Testimonial en el Proceso Civil.....	4
2. Prueba Testimonial, Prueba Pericial y la Demostración de Hechos Puros y Simples y de Hechos Técnicos	6
3. Efectos de la Remisión del Artículo 431 Inciso F del Código de Comercio al 351 del Código Procesal Civil	7
4. Fundamentos y Requisitos de la Prueba Testimonial en Aplicación del Artículo 351 del Código Procesal Civil.....	8
5. Artículo 351 del Código Procesal Civil y las Acciones Simuladas	9

6. Imposibilidad de Contrariar el Contenido de un Documento Público o Privado Mediante Prueba Testimonial	11
7. Obligaciones Mercantiles, Prueba Testimonial y Prueba Complementaria.....	12
8. Prueba Testimonial y Cuantía del Proceso.....	13
9. Tercería de Dominio y Artículo 351 del Código Procesal Civil	14
10. Prueba Testimonial como Prueba Complementaria	14

RESUMEN

El presente informe de investigación contiene información referente a la **Admisibilidad de la Prueba Testimonial en el Proceso Civil**, para lo cual es aportada la jurisprudencia y doctrina que se encargan de desarrollar los supuestos normativos estipulados por el artículo 351 del Código Procesal Civil.

NORMATIVA

Admisibilidad de la Prueba Testimonial

[Código Procesal Civil]ⁱ

Artículo 351. **Admisibilidad.** o será admisible la prueba testimonial para demostrar la convención o acto jurídico cuyo objeto tenga un valor mayor al diez por ciento de la suma mínima que se haya fijado para la procedencia del recurso de casación.

En tal caso, toda convención o acto jurídico deberá constar en un documento público o privado. Para lo anterior regirá la suma vigente a la fecha de la celebración de la convención o acto jurídico.

Para la estimación del objeto de la convención o acto jurídico no se tomarán en cuenta los frutos, intereses u otros accesorios.

Sin embargo, la prueba testimonial será admisible para comprobar actos jurídicos cuyo objeto tenga un valor mayor al indicado, y para comprobar las convenciones que haya habido entre las partes, en los siguientes casos:

- 1) Cuando exista un principio de prueba por escrito.

2) Cuando haya sido imposible al que invoca la prueba testimonial procurarse una literal, o cuando, a consecuencia de caso fortuito, haya perdido la que se había procurado.

Será admisible la prueba testimonial aunque el objeto que constituya la materia de la obligación exceda del valor indicado, si el acreedor limita su reclamo a ese valor y renuncia al exceso.

No obstante lo dispuesto en este artículo, los tribunales podrán permitir la prueba testimonial más allá del límite indicado en el párrafo primero, teniendo en cuenta las cualidades de las partes, la naturaleza de la convención o acto jurídico y cualquier otra circunstancia.

Los hechos puros y simples podrán ser probados por medio de testigos, cualquiera que sea la importancia de la cuestión en la cual se trate de establecer su existencia.

DOCTRINA

Declaración de Testigos

[Parajeles Vindas, G]ⁱⁱ

[P. 300] b. Declaración de testigos: Art. 318 inc. 2 y 351 C.P.C

Su admisibilidad, en cuanto a la cuantía del negocio se establece en un diez por ciento de la suma mínima fijada para la procedencia del recurso de casación (a la fecha de esta edición está en setecientos cincuenta mil colones), del valor de la convención o acto jurídico que se pretenda demostrar (Art. 315 C.P.C.). Esta norma debe ser armonizada con lo dispuesto en el artículo 353 del mismo cuerpo de leyes, que si bien indica un tope de diez mil colones rige el diez por ciento mencionado.

Igualmente en la prueba testimonial se elimina el interrogatorio formal, basta con indicar el nombre y generales de los testigos y sobre qué hecho será interrogado (art. 354 C.P.C.). Su recepción, si el número lo permite, debe hacerse en una sola audiencia a fin de lograr la concentración de la prueba, según lo dispone el Art. 365 C.P.C..

En materia de repreguntas, el párrafo 3 del artículo 358 establece de una manera clara y contundente que, los abogados sólo podrán hacerlo cuando está la parte presente en la diligencia, y en caso contrario deben tener un poder judicial. En los demás, las generalidades se mantienen.

El artículo 365 permite la reducción de testigos a criterio del juez. Esta facultad, queda claro, se aplica sólo cuando por un mismo hecho se ofrecen cuatro o más testigos; y

desde luego la elección corre a cargo del proponente. La norma, entonces, no tiene aplicación cuando se trata de hechos distintos y por ende el número de testigos no puede ser reducido. Se recomienda, en caso de reducción, a tres los deponentes como número impar.

[P. 301] La prueba testimonial no evacuada en su oportunidad, de oficio, debe ser declarada inevacuable a tenor del artículo 325 del C.P.C.. Sin embargo, es necesario tomar en cuenta lo dispuesto en los artículos 356 párrafo tercero y 361 párrafo final *ibídem*. La inevacuabilidad procede sin más trámite sólo cuando los testigos no han sido citados, pues de lo contrario el artículo 356 permite la posibilidad de un segundo señalamiento que puede pedirlo la parte el mismo día de la diligencia o dentro de los tres días posteriores. Para este efecto, como lo exige el párrafo primero del artículo 361, las órdenes de citación deben ser devueltas al Juzgado debidamente firmadas a más tardar en el acto de la audiencia. En conclusión, si al momento de la prueba no se han solicitado ni devuelto las citaciones, procede de inmediato la inevacuabilidad; y de estar citados los testigos es necesario esperar los tres días ante la posibilidad de que se solicite un segundo señalamiento. En este último supuesto, el testigo debe ser nuevamente citado para que la parte tenga el derecho, ahora a criterio del juez, a un tercer señalamiento por medio de la fuerza pública (Párrafo final del artículo 361).

JURISPRUDENCIA

1. Análisis Doctrinario sobre la Admisibilidad de la Prueba Testimonial en el Proceso Civil

[Tribunal Segundo Civil, Sección I]ⁱⁱⁱ
Voto de mayoría:

“VII. CUARTO AGRAVIO. LA ADMISIÓN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL Y EL NUMERAL 351 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL. El primer párrafo del numeral 351 establece en lo que interesa que, no será admisible para demostrar la convención o acto jurídico cuyo objeto tenga un mayor valor al diez por ciento de la suma mínima que se haya fijado para la procedencia del recurso de casación. La admisibilidad de ese recurso, en la actualidad, está fijada en un monto de dos millones de colones, el diez por ciento de esto equivale a la suma de doscientos mil colones. El fundamento de esta norma tiene sus orígenes en una desconfianza milenaria del derecho civil, en torno a la prueba testimonial. Su origen se remonta incluso a la Ordenanza de Moulins del año 1566 (artículo 54), cuyos principios básicos en esta materia fueron recogidos en la legislación napoleónica en el Code que, sirvió de base a nuestro Código Civil y al Procesal Civil (BRENES CÓRDOBA, Alberto. “Tratado de las obligaciones”. Editorial

Juricentro, pág- 120 a 128 y POTHIER, Roberth Joseph, “Tratado de las obligaciones”. Editorial Heliasta, pág. 483 a 502). Aún así el numeral 351 citado establece una serie de hipótesis en las que es admisible la testimonial más allá de ese límite por la cuantía. Una de ellas es cuando exista un “principio de prueba por escrito” y otro teniendo en cuenta las cualidades de las partes, la naturaleza de la convención o acto jurídico y cualquier otra circunstancia. En cuanto al citado principio, es regulado en el numeral 372 del Código Procesal Civil, por lo que, recurriremos a la dogmática para limpiar un poco este concepto. El autor francés Planiol, define ese principio contenido en el numeral 1347 del Código Civil de Napoleón que señala que surge de **“cualquier acto escrito que ha procedido de la persona contra la cual se endereza la demanda o de la que representa, y que hace verosímil el hecho alegado”**. Planiol, comentando esa norma indica **“1°- Es necesario que exista un acto escrito. La ley no exige que el acto se haya otorgado especialmente para servir de prueba. Por tanto, una carta misiva puede servir de principio de prueba. Es una solución tradicional; 2°- El escrito debe proceder de la parte contra la cual se hace valer, o de aquellas que representa, o aún de aquellos por quien ha sido representada, por ejemplo, su mandatario, su tutor. Un escrito debe considerarse que procede de una persona, no sólo cuando ha sido escrito por ella, sino cuando lo ha sido en su presencia, o con su consentimiento. De esta manera, el acta de un interrogatorio sobre hechos y artículos, aunque haya sido escrita por el actuario, contiene por escrito las declaraciones de las partes. De la misma manera debe considerarse un documento auténtico que la parte no ha firmado porque no sabía o no podía hacerlo. Estos documentos se le pueden oponer como precedentes de ella; 3°- Es indispensable, además, que el escrito sin constituir prueba complementaria, haga verosímil la existencia del hecho a probar. Esta última condición es una cuestión de hecho, que puede ser apreciada soberanamente por los jueces de fondo”**. Aplicando ese principio al caso que nos ocupa, vemos que, existen documentos emanados por las partes que hacen admisible la prueba testimonial, no solo de la esposa del accionado –Lidieth Jiménez Zúñiga-, sino también del cartulario Miguel Herrera González. Dichos documentos están constituidos por la nota de fecha 30 de enero de 2009, en el que, el aquí accionante, le pone en conocimiento las propuestas presentadas al demandado y a su ex esposa. Tan solo ese documento, da pauta para la admisión de la testimonial de doña Lidieth, pues el documento junto con ese testimonio hace verosímil la existencia de la relación de mediación que vinculaba al actor con el aquí demandante. También las escrituras públicas elaboradas por el cartulario Herrera González y los documentos requeridos para realizarlas, analizadas con lo declarado por el notario, hace verosímil que su relación con el aquí demandado se limitó a ejecutar notarialmente los acuerdos logrados gracias a la mediación del actor y por lo tanto la testimonial de Herrera González sea admisible. Pero aún, no aplicando el principio de prueba por escrito, dichas pruebas testimoniales resultarían admisibles, con base al párrafo 5° del numeral 351. En conclusión, no existe la

infracción apuntada al 351 y la prueba documental junto con la testimonial viene a demostrar la contratación entre las partes.”

2. Prueba Testimonial, Prueba Pericial y la Demostración de Hechos Puros y Simples y de Hechos Técnicos

[Sala Primera]^{iv}

Voto de mayoría

“III. La casacionista inicia su exposición acusando la indebida ponderación de prueba testimonial y documental, que en su criterio acredita la invasión a su terreno. Lo anterior resulta contrario a lo dispuesto en los hechos no probados 1 y 2, donde se consignó: *“1. No logra demostrar la actora con prueba idónea que la señora Katty Isela Soto Brenes haya invadido su terreno. 2. No logra demostrar la actora con prueba idónea que la demandada haya invadido su propiedad con parte de una construcción.”* (folio 101). Las probanzas a las que alude la recurrente, si bien corresponden a medios de prueba admitidos por el artículo 318 del CPC, es importante aclararle que no es que el Tribunal hizo prevalecer un tipo sobre otro, en particular la pericial sobre la documental y/o testimonial. Sino que cada una de esas clases sirve para acreditar diferentes hechos, y en casos como el presente donde se requieren conocimientos técnicos extraños al derecho, para establecer si existe o no una invasión en un terreno, medir el área, y fijar exactamente la zona afectada, la prueba idónea es la pericial (artículo 401 CPC), ya que a los juzgadores les resulta imposible determinarlo a partir de la declaración de un testigo, que aún cuando sea experto en topografía, al haber sido ofrecido únicamente en esa calidad, su dicho solo es útil para acreditar hechos puros y simples, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 351 CPC. En consecuencia, no es que el Tribunal no haya tomado en cuenta las pruebas señaladas por la casacionista o valorado en su conjunto de acuerdo a las reglas de la sana crítica, sino que como se indicó supra, estas no resultaron adecuadas para acreditar la supuesta invasión en el inmueble de la actora, ni la edificación en su predio. Para acreditar ese hecho se necesitaba de un peritaje, el cual aún cuando fue ofrecido y admitido, no se logró evacuar por abandono de la accionante (folio 52). La demandante admite incluso en la introducción de este recurso, que no efectuó el depósito del dinero para el perito (folio 139). Por ende, la Sala avala lo expuesto por el Tribunal en cuanto a que *“... los hechos para los que se requiere un criterio técnico se acreditan mediante prueba pericial, para lo cual deben seguirse todos los lineamientos establecidos en el ordenamiento para garantizar la pureza y la imparcialidad de la prueba, situación que no se presenta en este caso. Y ante la ausencia de prueba idónea para acreditar la invasión que desde un inicio ha venido alegando la actora como fundamento de su reclamo, no queda otra alternativa que confirmar...”* (folio 126).

Consecuentemente, al no observarse el vicio endilgado, el agravio deberá desestimarse.”

3. Efectos de la Remisión del Artículo 431 Inciso F del Código de Comercio al 351 del Código Procesal Civil

[Sala Primera]^v
Voto de mayoría

“VI. Sobre la contestación en rebeldía. Acorde al numeral 310 del CPC: *“Si el demandado no contestare dentro del emplazamiento, de oficio se le declarará rebelde y se tendrá por contestada afirmativamente la demanda en cuanto a los hechos...”* Esa presunción de contestación afirmativa, corresponde a una confesión ficta, y así lo ha calificado esta Sala desde vieja data (véanse al respecto sentencias no. 101 de las 15:15 horas del 5 de octubre de 1965, no. 16 de las 14 horas 40 minutos del 13 de abril de 1994 y, 373 de las 14 horas 50 minutos del 30 de mayo de 2001). En este sentido se debe tomar en cuenta, que la demanda se constituye en el acto procesal de parte indispensable para el inicio del proceso (numeral 1 ibídem), en el cual la actora expone los hechos en los cuales fundamenta la pretensión que formula, y de esta forma, la falta de contestación oportuna acarrea la ficción procesal de que esos hechos se tienen por contestados de manera asertiva por la parte contraria. Su valor entonces, no es de una plena prueba, sino de un medio de convicción más, que debe ser apreciado en conjunto con los restantes, lo cual admite prueba en contrario. Sobre el particular se ha dicho: *“...La confesión ficta no equivale a una prueba confesional propiamente dicha. El carácter de plena prueba que se predica de la confesión, rige sólo cuando el confesante efectivamente declara sobre hechos que le perjudiquen, regla que deriva de la máxima de la experiencia según la cual cuando una persona reconoce hechos personales que le perjudican tiene que ser creída. Esto no aplica cuando el “confesante” no asiste a la prueba, pues en ese caso esa incomparecencia debe valorarse con el resto de los elementos de convicción, sin darle el valor tasado dispuesto para una confesión real...”*. (Voto no 801-f-02 de las 11 horas 10 minutos del 18 de octubre del 2002, de este órgano decisor. En igual sentido puede consultarse la sentencia no. 299 de las 11 horas 5 minutos del 26 de abril de 2007). Con base en el criterio sostenido por este órgano decisor, la confesión ficta, si bien no puede estimarse como plena prueba, sí constituye un elemento de convicción más, el cual debe analizarse conforme a las reglas de la sana crítica, teniéndose en cuenta los otros medios probatorios recabados durante el proceso. Observa esta Sala, que el contrato de distribución, tal y como lo indicó el Ad quem, es consensual, por lo cual, se perfecciona con el mero consentimiento, sin requerir el ordenamiento formalidad alguna. Al respecto, el mandato 411 del C de C indica: *“Los contratos de comercio no están sujetos, para su validez, a formalidades especiales, cualesquiera que sean la*

forma, el lenguaje o idioma en que se celebren, las partes quedarán obligadas de manera y en los términos que aparezca que quisieron obligarse. Se exceptúan de esta disposición los contratos que, de acuerdo con este Código o con leyes especiales, deban otorgarse en escritura pública o requieran forma o solemnidades necesarias para su eficacia.” El precepto 431 inciso f) ibídem, determina que las obligaciones mercantiles y sus excepciones se prueban con: *“La declaración de testigos, pero esta prueba no será admitida como única, cuando la obligación principal exceda del valor indicado en el párrafo primero del artículo 351 del Código Procesal Civil, salvo que haya otra clase de prueba complementaria.”* En el presente asunto, por tratarse de un contrato comercial, la norma a aplicar es el canon 431 ibídem, la cual remite al 351 del CPC, sólo a los efectos de determinar la cuantía para la procedencia de la prueba testimonial. Por lo tanto, el punto en discusión no es si se contaba con un documento escrito que permitiera acudir a la declaración de testigos para demostrar un negocio jurídico cuyo importe sea superior al 10% de la cuantía fijada para el recurso de casación, sino, sí la única prueba apreciada en el fallo correspondió a los testimonios. Con base en la sentencia recurrida, se concluye que no existe lesión a los artículos 431 inciso f) del C de C y 351 del CPC, ya que el Tribunal fundamentó su decisión no sólo en la prueba testimonial, sino que además, valoró la contestación en rebeldía de la demanda. En este sentido indicó: *“...En el caso que nos ocupa, las pruebas ofrecidas por la actora, unidas a esa contestación en rebeldía, nos lleva a afirmar que, entre las partes existió un contrato de distribución comercial. Al respecto, el testimonio de Berta Dalia Baltodano Villarreal, Carlos Steller Vargas y Jairo Mayorga Zamora constituyen elementos importantes de prueba que vienen a demostrar la tesis de la actora...”* De esta forma, en este extremo lo resuelto es conforme al ordenamiento jurídico.

4. Fundamentos y Requisitos de la Prueba Testimonial en Aplicación del Artículo 351 del Código Procesal Civil

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección II]^{vi}
Voto de mayoría

“II. DE LA PRUEBA TESTIMONIAL: La prueba de testigos o prueba testimonial posee una larga trayectoria histórica, ya que junto con la confesional, se constituyeron como la prueba principal dentro de un proceso para administrar justicia. Esta se basa en la capacidad que tienen los seres humanos para apreciar los hechos. Consiste en una manifestación denominado declaración que se realiza en forma voluntaria frente a un Juez u órgano judicial, e informan al Tribunal ya sea de oficio o a requerimiento de parte, sobre hechos determinados según el objeto del proceso, más claro es con *“ la palabra testigo que se designa al individuo llamado a declarar, según su experiencia personal, acerca de la existencia o naturaleza de un hecho”* (Mittermaier, Tratado de la prueba en materia criminal pagina 321). Desde el punto de vista jurídico Devis

Echandía indica que " *el testimonio es un acto procesal por el cual una persona informa a un Juez sobre lo que sabe de ciertos hechos, está dirigido siempre al Juez y forma parte del proceso o de la diligencia procesal previas (lo último cuando se reciben antes del juicio o para futura memoria), sin que para ello sea inconveniente que provenga de personas que no son partes en el juicio donde deben producir sus efectos probatorios, pues, como muy lo advierte Carne Lutti, también los terceros pueden ser sujetos de relaciones jurídicas procesales*" (citado por Gerardo Parajeles en la prueba en materia civil página 236). En materia procesal el testimonio se encuentra limitado por la fijación de los hechos ya que la extracción de las consecuencias quedan reservadas al Juez, de conformidad con lo dispuesto en la normativa procesal al efecto. En nuestro medio la prueba testimonial tiene fundamento en el artículo 318 del Código Procesal Civil, su admisibilidad en el 351; el 350 junto con el 357 y 358 establecen las formalidades que se requieren para su validez. Como requisitos para la veracidad de un testimonio se tienen a) la admisión de la prueba, esto quiere decir que la declaración debe estar precedida de una orden judicial debidamente motivada y razonada que ordena su recepción; b) la recepción del testimonio a de realizarse con las formalidades que al efecto establece la Ley procesal, y el Juez es él que debe observar que estos requisitos sean llevados a cabo; c) el testigo ha de tener capacidad jurídica para rendir el testimonio que se le solicita; esto esta referido no a la edad del sujeto, sino que su capacidad cognocitiva; d) el acto ha de ser consciente y libre de coacción alguna; e) debe estar precedida conforme lo dispone el artículo 350 del Código Procesal Civil de un juramento legal, que valga indicar tiene su origen en las creencias religiosas y a falta de éstas, en la promesa del todo ser humano de decir verdad, presunción de validez; f) debe además cumplirse con las demás reglas procesales del lugar tiempo y forma que establece la misma, a manera de ejemplo las generalidades de Ley, conforme al 354 del Código de cita. Como se ve, la prueba testimonial precisamente por su importancia se encuentra revestida de una serie de requisitos que están destinados a corroborar su veracidad y eficacia probatoria."

5. Artículo 351 del Código Procesal Civil y las Acciones Simuladas

[Sala Segunda]^{vii}
Voto de mayoría

“V. SOBRE LA SIMULACIÓN: En el estudio de la patología negocial, aparece el fenómeno de la simulación, el cual afecta directamente el elemento esencial “consentimiento” del negocio jurídico. La simulación consiste en una divergencia, consciente y querida, entre la verdadera voluntad y la declarada dentro de un contrato. Generalmente, la doctrina ha establecido que los elementos constitutivos de la simulación son: a) la disconformidad intencionada entre la voluntad y la declaración, b) el acuerdo entre partes o acuerdo simulatorio y c) el propósito de engañar a

terceros; y, algunos autores, incluyen la “causa simulandi” -fin mediato de la simulación, pues el inmediato es la intención de engañar-, constituida por el interés o el motivo que determina a las partes para dar apariencia de negocio jurídico a uno que no existe y que permite calificar la simulación de lícita o ilícita. En la simulación lícita, el interés es aceptable y no se causa perjuicio a terceros, ni se defrauda la ley; en la ilícita, por el contrario, la clara finalidad es la de perjudicar a terceros o defraudar a la ley. Tenemos, también, que la simulación puede ser absoluta o relativa. El negocio simulado absolutamente existe solo en apariencia; las partes no lo quieren en su contenido ni en su resultado, y tampoco quieren ningún otro negocio. En la simulación relativa, las partes contratan un negocio aparente, pero están de acuerdo en pactar uno real, diferente del simulado; de forma tal que existe un negocio simulado y otro real, disimulado u oculto dentro del aparente. La legislación patria regula la simulación de una manera indirecta, pues no contempla una normativa específica sobre esta materia sino que la enmarca dentro de los supuestos de nulidad, por ausencia de un elemento esencial del contrato. En efecto, el artículo 627 del Código Civil establece que “*Para la validez de la obligación es esencialmente indispensable: 1° Capacidad de parte de quien se obliga./ 2° Objeto o cosa cierta y posible que sirva de materia a la obligación./ 3° Causa justa*”. Por su parte, el numeral 1007 *ídem* apunta como elementos esenciales del contrato el consentimiento y el cumplimiento de las solemnidades exigidas por la ley. El artículo 835 *ibídem* regula las circunstancias en que hay nulidad absoluta y, al respecto, apunta que esta se produce en los actos o contratos, entre otras hipótesis, cuando falta alguna de las condiciones esenciales para su formación o para su existencia. En el contrato simulado, al faltar el elemento del consentimiento que, como ya se expuso, de conformidad con el artículo 1007 *ídem* es requisito esencial para la validez del contrato, la ley lo sanciona con la nulidad absoluta; pudiendo, entonces, ejercerse la acción simulatoria por parte de cualquier persona con interés (artículo 837 del Código Civil). En cuanto a la prueba de la simulación, la regla es la de amplitud, con plena utilización de todos los medios probatorios. Tratándose de las partes intervinientes en el contrato simulado, respecto de la demostración de la simulación lícita, se sostiene que es admisible también cualquier tipo de prueba. Por otra parte, doctrinariamente se ha establecido que los terceros pueden recurrir a todos los medios de convicción, debido a que normalmente se encuentran imposibilitados para procurarse prueba documental y por consistir la simulación, respecto de ellos, un hecho puro y simple (artículo 351 del Código Procesal Civil). Finalmente, cabe indicar que la prueba presuncional aquí se muestra de gran utilidad para desenmascarar un contrato simulado. Tanto doctrinaria como jurisprudencialmente se han establecido una serie de indicios, en relación con la existencia de una concreta simulación. El doctor Ernesto Jinesta Lobo hace una enumeración de esos indicios, dentro de los que incluye, entre otros, los siguientes: a) *causa simulandi*, que consiste en el interés que mueve a las partes a simular un negocio; b) *neccesitas*, sea la falta de necesidad para enajenar; c) *omnia bona*, cuando

se enajena todo el patrimonio o la parte más valiosa; d) *affectio*, cuando el negocio se pacta entre familiares o amigos; e) *notitia*, que se refiere al conocimiento de la simulación por parte del cómplice; f) *habitus*, es la conducta repetida de contratar simuladamente e incluso está referida a cualquier tipo de conducta antijurídica; g) *subfortuna*, o sea la imposibilidad económica del adquirente para realizar el negocio; h) *pretium vilis*, precio vil; i) *pretium confessus*, cuando el precio se recibió con anterioridad y no ante el Notario; j) *retentio possessionis*, es decir, la falta de ejecución material del contrato; k) *preconstitutio*, que consiste en el excesivo formalismo; l) *inertia*, cuando el cómplice del simulador adopta una actitud pasiva, inclusive dentro del proceso de simulación. (Sobre el tema, pueden consultarse, entre otros, Casafont Romero, Pablo. *Ensayos de Derecho Contractual, La Ineficacia del Contrato Simulado y la Acción para Impugnarlo*, San José, 1968; Jinesta Lobo, Ernesto. *La Simulación en el Derecho Privado*, San José, 1990. También pueden verse las sentencias de esta Sala, números 47, de las 9:40 horas del 4 de marzo de 1994; 300, de las 9:40 horas del 26 de noviembre y la 318, de las 9:00 horas del 12 de diciembre; ambas de 1997; 361, de las 15:20 horas del 11 de julio de 2003)."

6. Imposibilidad de Contrariar el Contenido de un Documento Público o Privado Mediante Prueba Testimonial

[Sala Primera]^{viii}

Voto de mayoría

"IV. El señor Maroto Rojas reclama que se incurrió en error de derecho al no otorgarle el peso probatorio debido a las declaraciones testimoniales de los señores Alejandro Huertas Blanco y Ana María Maroto Alfaro, quienes, opina, fueron claros en aludir a su confusión respecto del terreno que pretendía transmitir a su cónyuge y aquel realmente traspasado en escritura pública. Empero, el reproche no es de recibo. La prueba testifical, a la luz del Código Procesal Civil vigente, tiene una serie de limitaciones sobre su aptitud para demostrar ciertos hechos, frente a otros elementos demostrativos que el legislador tasó como de mayor importancia. En ese sentido regulan los artículos 351 y 353, del Código de cita, donde se dispone la inadmisibilidad de los testimonios para demostrar cierta clase de hechos, así como imposibilita que una declaración de este tipo pueda ser apta para contrariar el contenido de un documento público o privado. Ver en tal sentido la sentencia de esta Sala, n.º 268 de las 16 horas 10 minutos del 3 de abril de 2002."

7. Obligaciones Mercantiles, Prueba Testimonial y Prueba Complementaria

[Tribunal Segundo Civil, Sección I]^x

Voto de mayoría:

"IV. Sobre las declaraciones testimonial y confesional: La señora Shifi Attinger es imprecisa en su declaración en cuanto refiere al supuesto pago que haría el representante de la sociedad demandada al demandado. Al respecto no indica fecha alguna, por lo que no se puede tener claridad sobre el momento en que, según señala, se procuró pagar al demandado y en consecuencia no da certeza si ese pago se intentó fuera o dentro del plazo concedido en la promesa recíproca de compraventa. Aún y cuando se omitiera esa trascendental circunstancia, tampoco podría considerarse suficiente esa deposición para demostrar la intención de pago. Las obligaciones mercantiles -la presente lo es en razón de la naturaleza de la parte actora-, se pueden probar con declaraciones testimoniales, pero no cuando la obligación exceda del valor indicado en el párrafo primero del numeral 351 del Código Procesal Civil, salvo que exista prueba complementaria -artículo 431 del Código de Comercio-. El primero de esos numerales fija el valor de referencia en un máximo del diez por ciento de la suma mínima dispuesta para interponer el recurso de casación, esto es en 75.000 colones, y en este proceso la obligación que se pretende demostrar tiene uno muy superior. En consecuencia, con esa sola declaración no es posible tener por probado el intento de pago al que alude el apelante. Tampoco se puede tener por demostrado, con solo esa disposición, que el demandado incumpliera al haber vendido el inmueble antes de que caducara la promesa. No se sabe si el relato que hace la testigo sobre el momento en que entró en conocimiento de esa supuesta venta, es anterior o posterior al momento en que caducó la promesa y, en todo caso, el mismo numeral 351 aludido impediría a partir de sólo esta declaración, tener por demostrada esa supuesta transacción. En lo que toca a la prueba confesional del demandado, tampoco sirve para establecer lo que señala el recurrente. En el interrogatorio que se le formula al señor Mendoza, él nunca acepta haberse negado a recibir el pago dentro del plazo que se pactó en la promesa recíproca de compra venta, ni que vendiera antes de que caducara ese plazo. Lo que acepta es que vendió con posterioridad a ese momento, sobre lo que cabe aclarar que el demandado no estaba obligado a dejar pendiente negocios de transferencia sobre el bien objeto de la promesa, en tanto esta había caducado. El hecho de que para esa fecha no hubiera sentencia que dilucidara el cumplimiento o incumplimiento de la promesa, no tenía por qué afectar el proceder del demandado con respecto al bien inmueble. Según se dice en la sentencia, el señor Mendoza gozaba en ese entonces de un derecho real sobre el inmueble, mientras que la actora sólo tenía a su favor un derecho de crédito, que sólo le concedía una posibilidad de exigir el cumplimiento del contrato -en el tanto fuera posible- o su resolución con daños y perjuicios.

V. En lo que refiere a la ausencia de oferta real de pago, el apelante lleva razón, sin embargo ello no varía lo resuelto. La oferta real de pago es un procedimiento que realiza un notario con la finalidad de dar fe sobre la intención de pago que desea hacer un deudor a su acreedor. Ese procedimiento es requisito del proceso de pago por consignación, pero no del resto de formas de pago concebidas por ley o por las partes en una determinada negociación. Por ello no está bien que el juzgador de instancia considere lo anterior como una falta de la apelante a efecto de demostrar la intención de pago. Sin embargo, según se dijo, lo resuelto no se vería afectado al corregir esa incorrecta apreciación, en tanto el juzgador partió de que la parte actora no demostró el incumplimiento del demandado y no de que ella no cumpliera con el pago. La carga de la prueba estaba del lado de la actora, debiendo demostrar el incumplimiento del demandado -el rechazo del pago en tiempo, o la venta anterior al transcurso del plazo de la promesa-, lo que no hizo, argumento que le sirvió al juzgador de instancia para declarar sin lugar la demanda.

VI. Finalmente en lo que toca a los daños y perjuicios, se ha de destacar que la procedencia de su pago sólo era posible si se hubiera acreditado el incumplimiento del demandado, lo que no fue así en este caso. Esa fue la causa alegada por la actora, pero no la demostró, con lo que queda vacía de sustento fáctico, esa pretensión.

8. Prueba Testimonial y Cuantía del Proceso

[Tribunal Segundo Civil, Sección I]^x

Voto de mayoría

VII. Del análisis del cuadro fáctico que se presenta se concluye que la actora pretende demostrar la existencia de un contrato de comisión por la suma de doce mil dólares mediante la declaración de dos testigos que ofrece en segunda instancia para mejor resolver. Lo anterior contraviene lo dispuesto en el artículo 351 del Código Procesal Civil según el cual *“No será admisible la prueba testimonial para demostrar la convención o acto jurídico cuyo objeto tenga un valor mayor al diez por ciento de la suma mínima que se haya fijado para la procedencia del recurso de casación.... Sin embargo, la prueba testimonial será admisible para comprobar actos jurídicos cuyo objeto tenga un valor mayor al indicado, y para comprobar las convenciones que haya habido entre las partes, en los siguientes casos: 1) Cuando exista un principio de prueba por escrito...”*. Si como se apuntó en líneas anteriores la actora no ha ofrecido prueba documental para demostrar la existencia del presunto contrato de comisión, la testimonial resulta inadmisibles y por ello a nada conduce admitirla para mejor resolver. Así las cosas, al no haber cumplido la accionante con la obligación de probar los hechos en que funda su demanda, a la luz de lo establecido en el ordinal 317 ídem, es evidente que la resolución deberá mantenerse en lo apelado."

9. Tercería de Dominio y Artículo 351 del Código Procesal Civil

[Tribunal Primero Civil]^{xi}

Voto de mayoría

"11º.) Es requisito de admisibilidad de una tercería de dominio sobre bienes muebles, cuando éstos sean de un valor superior al diez por ciento de la suma mínima fijada para la procedencia del recurso de casación, esto es superior a los setenta y cinco mil colones (artículo 351 del Código Procesal Civil) debe presentarse documento público o auténtico que demuestre la propiedad.- Los documentos aportados por la tercerista son todos documentos privados, facturas de compra y los documentos algunos de garantía, y de algunos otros no se aportó ni siquiera esa prueba sino solamente la declaración de un testigo, y los bienes superan en su valor el monto antes dicho, por lo que toda esa prueba no es apta para haber cursado la tercería, debía de haberse rechazado de plano.- En esas condiciones para éstos efectos carece de interés el hecho de que el embargo se pidió y se practicó en la sede social o comercial de la sociedad tercerista, y que ésta tenga la posesión de esos bienes porque aquí no es admisible tan sólo el principio de derecho de que la posesión vale por título.- Todo eso hace que la mayoría del Tribunal considere que lo resuelto en primera instancia debe confirmarse.- Sin embargo, todos esos elementos principalmente el hecho de que la actora pidiera el embargo en el sueldo del demandado que devenga como empleado de la tercerista, y luego pidió embargo en bienes del demandado en esa sociedad, lo que parece un contrasentido porque esa sociedad no es demandada en el proceso principal, pero eso debe ser motivo de análisis por el A-quo y resolver si ese embargo es correcto o no de acuerdo con el párrafo último del artículo 632 del Código Procesal Civil."

10. Prueba Testimonial como Prueba Complementaria

[Tribunal Segundo Civil Sección II]^{xii}

Voto de mayoría

XI. En consecuencia, al haber la demandada negado la existencia de causa en la obligación dineraria que es objeto de litigio, le correspondía al actor, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 317 inciso 1) y 373 del Código Procesal, probar la existencia y legalidad de la causa de la obligación a que alude en su demanda, y no lo hizo, por lo que ésta no procede. A ese fin la citada acta no es plena prueba de la existencia de la obligación, porque se omitió indicar en ella la causa de ésta, cuya existencia fue negada por la presunta deudora. Al ser ello así, ese documento lo único que constituye es, al tenor del artículo 373 citado, principio de prueba escrita de la obligación, lo que permitía complementarla con cualquier otro medio de prueba para probar la existencia plena de la obligación y de su causa, incluyendo la prueba testimonial

(artículo 351 inciso 1) ibídem). Pero nótese que aquí lo que sucedió es que el actor no solo no ofreció prueba para acreditar la causa de la obligación, sino que ni siquiera indicó o identificó cuál es esa causa. En efecto, en su demanda se limitó a expresar que la obligación cobrada consta en la citada acta. Al ser impuesto de la contestación de la demanda, donde la accionada negó la existencia de la obligación por falta de causa, tampoco se preocupó por indicar cuál es la causa de la obligación pretendida. Solo indicó lo siguiente, en lo que interesa: *"En lo que se refiere propiamente a la deuda que se pretende sea reconocida en este proceso, la misma se constituyó por separado al arreglo entre partes (COMO ACUERDO DE ASAMBLEA), y es precisamente consecuencia directa de ese arreglo, en otras palabras, el arreglo extrajudicial no afectó de ninguna forma esa deuda, por cuanto la misma fue expresa y válidamente reconocida por todos los socios de la empresa, todos los acuerdos tomados y transcritos en el libro de actas son ciertos, fueron comunicados a los socios en el idioma que ellos mejor dominaran en el mismo momento de la asamblea, fueron transcritos en el libro respectivo por el propio señor Levie Kanés y la Licda. Karen Zamora, en su condición de ABOGADOS Y ASESORES DE LOS SOCIOS de la demandada,..."*

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

ⁱ ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 7130 del dieciséis de agosto de 1989. **Código Procesal Civil**. Vigente desde 03/11/1989. Versión de la norma 9 de 9 del 04/12/2008. Publicada en: Gaceta N° 208 del 03/11/1989. Alcance: 35.

ⁱⁱ PARAJELES VINDAS, Gerardo (2000). **Curso de Derecho Procesal Civil**. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., San José, Costa Rica. Pp 300-3001.

ⁱⁱⁱ TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL SECCIÓN PRIMERA. Sentencia 96 de las catorce horas con treinta minutos del cuatro de mayo de dos mil once. Expediente: 10-000069-0180-CI.

^{iv} SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 32811 de las diez horas con quince minutos del treinta y uno de marzo de dos mil once. Expediente: 01-000927-0638-CI.

^v SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 1518 de las nueve horas del dieciséis de diciembre de dos mil diez. Expediente: 02-100923-0417-CI.

^{vi} TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA. Sentencia 354 de las catorce horas con treinta y cinco minutos del veinticinco de agosto de dos mil diez. Expediente: 07-000028-0161-CA.

^{vii} SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 901 de las nueve horas con cuarenta minutos del once de septiembre de dos mil nueve. Expediente: 04-000322-0165-FA.

^{viii} SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 423 de las once horas del ocho de junio de dos mil siete. Expediente: 05-000288-0638-CI.

^{ix} TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL SECCIÓN PRIMERA. Sentencia 374 de las catorce horas con veinte minutos del once de diciembre de dos mil seis. Expediente: 03-100007-0422-CI.

^x TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL SECCIÓN PRIMERA. Sentencia 1 de las nueve horas del veinte de enero de dos mil seis. Expediente: 02-001038-0182-CI.

^{xi} TRIBUNAL PRIMERO CIVIL. Sentencia 847 de las siete horas con treinta y cinco minutos del trece de agosto de dos mil tres. Expediente: 01-000765-0182-CI.

^{xii} TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL SECCIÓN SEGUNDA. Sentencia 1 de las nueve horas del dieciséis de enero de dos mil dos. Expediente: 00-000343-0011-CI.