

JURAMENTO ESTIMATORIO E INTERROGATORIO DE PARTE COMO MEDIOS
DE PRUEBA EN EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO

MONOGRAFÍA DE GRADO PARA OBTENER EL TÍTULO DE ABOGADO

PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS

BOGOTÁ D.C.

ENERO DE 2017

NOTA DE ADVERTENCIA

La Universidad no se hace responsable por los conceptos emitidos por sus alumnos en sus trabajos de tesis. Solo velará por qué no se publique nada contrario al dogma y a la moral católica y por qué las tesis no contengan ataques personales contra persona alguna, antes bien se vea en ellas el anhelo de buscar la verdad y la justicia.

Tabla de contenido

Resumen	10
Introducción.....	11
Capítulo 1. Historia.....	14
1.1. Reseña histórica del juramento estimatorio.....	14
1.2. Reseña histórica de la declaración de parte	21
Capítulo 2. Juramento Estimatorio en la ley 1564 de 2012.....	26
2.1. Juramento Estimatorio como requisito de la demanda.....	26
2.1.2 Juramento Estimatorio como requisito de la demanda y principios del derecho procesal.....	37
2.1.2.1 Principio de buena fe y lealtad procesal.....	38
2.1.2.2 Principio de igualdad de las partes ante la ley procesal y en el proceso.....	40
2.1.2.3 Principio del derecho de contradicción y defensa.....	41
2.1.2.4 Principio de la verdad procesal.....	42
2.1.2.5 Principio de economía procesal.....	43
2.2 Juramento Estimatorio como medio de prueba.....	44
Capítulo 3. Declaración de parte y confesión en el código general del proceso	50
3.1 De la declaración de parte.....	51
3.2 Diferencias y similitudes entre la declaración de parte y la confesión en el código general del proceso.....	56
3.3 Declaración de parte en el código general del proceso. Interpretaciones y principios	58
4. Conclusiones	64
5. Bibliografía	69

JURAMENTO ESTIMATORIO E INTERROGATORIO DE PARTE COMO MEDIOS DE PRUEBA EN EL CODIGO GENERAL DEL PROCESO

Resumen

El nuevo código general del proceso, realizó una serie de reformas respecto al tema probatorio del proceso, unas de las principales reformas realizadas en este tema fueron aquellas que hacen referencia a los medios de prueba de juramento estimatorio e interrogatorio de parte. El juramento estimatorio, no solo quedó estipulado como medio de prueba sino también como requisito de la demanda, lo que le da una doble importancia y connotación dentro del proceso y, le da una especial trascendencia a la hora de analizarlo y hacer referencia a la forma en como este quedó regulado, incluyendo sus requisitos y sanciones. Por otro lado, el interrogatorio de parte, se le otorgó una autonomía de la cual carecía en el anterior Código de Procedimiento Civil, autonomía que si bien lo establece como medio de prueba autónomo y obligatorio por parte del Juez en aras de garantizar la verdad procesal, tiene ciertos requisitos que deben ser considerados para su práctica y deben ser interpretados de acuerdo a los principios generales de la prueba.

Palabras Clave: Medio de Prueba – Requisito de la Demanda - Juramento Estimatorio – Interrogatorio de Parte.

Introducción

El derecho procesal es el derecho que establece las formas de las actividades de los sujetos que intervienen en el proceso, posibilita la actuación de las normas sustanciales, y es esencialmente dinámico, no solamente en el sentido material del vocablo, sino porque se le concibe como función, vale decir, no existe el proceso por el proceso, sino la actuación de la norma por el proceso. En el desarrollo del proceso para buscar la verdad y decidir justamente, particular importancia reviste el tema probatorio, así el Doctor Hernando Devis Echandía afirmaba que “No se concebía una administración de justicia sin el soporte de una prueba”, y Casimiro Valera, en el mismo sentido sostenía “sin la prueba el orden jurídico sucumbiría a la ley del más fuerte, dado que no sería posible la solución de un conflicto de manera racional”. Igualmente, con fundamento en la máxima de que “tanto vale no tener un derecho, cuanto no poder probarlo” se ha predicado que sin la prueba no sería posible la eficacia de los derechos materiales, aspecto que es regulado por todos los códigos de procedimiento, más aún cuando el derecho a probar es considerado como parte integrante de un debido proceso legal y del derecho a una tutela judicial efectiva.

Concepción precedente que motiva a que los países estén en continúa búsqueda de establecer las normas que permitan lograr impartir, a través del proceso, una justicia pronta y eficaz, propósito al cual no escapa Colombia, Estado en el que tradicionalmente se había optado por la regulación de un proceso civil escrito, sin embargo en 2012, con la expedición del Código General del Proceso, se adopta el sistema de la oralidad, cuya implementación en otros países ha demostrado ser más cercano a los fines que persigue la administración de justicia.

Y dentro de esta reforma al régimen del procedimiento civil colombiano, se modificó también el sistema de pruebas que se encontraba en el anterior Código de Procedimiento Civil, reformas que incluyen una nueva manera de percibir la prueba del juramento estimatorio, el que además de ser aceptado como medio de prueba se vuelve también requisito para la presentación de la demanda; como también una nueva aproximación al medio de prueba de interrogatorio de parte como medio autónomo separado de la confesión.

El objetivo de este trabajo es analizar estas dos figuras probatorias introducidas de una manera novedosa en Colombia por el Código General del Proceso, e identificar los pros y contras de las mismas haciendo un análisis de las diferentes posturas adoptadas por la doctrina en cuanto a su regulación. Esto, porque bajo la concepción de que la parte probatoria en el proceso es una de las más trascendentes, pertinente resulta ocuparse de la nueva regulación de esos mecanismos probatorios para establecer si tales se hallan en consonancia con los objetivos buscados en cuanto a hacer del proceso un instrumento más ágil y eficaz a efecto de dispensar una verdadera justicia.

El trabajo se dividirá en 4 capítulos, en el primero de ellos se hará una breve referencia a la historia de las figuras del juramento estimatorio y el interrogatorio de parte en algunos ordenamientos y, particularmente, en el procesal civil colombiano desde la expedición del código judicial, así como el manejo que se les ha dado a través del tiempo y la razón por la cual se modificaron con la expedición del nuevo Código General del Proceso.

En el segundo y tercer capítulo se analizarán las diferentes visiones existentes sobre la idea de hacer el juramento estimatorio requisito de la demanda, y las cargas que esto conlleva para quien lo presenta, así como un análisis del mismo a la luz de los

principios procesales en cuanto a su condición de requisito de presentación de la demanda, y de los principios de la prueba en cuanto a su naturaleza de medio de prueba, esto para posteriormente adoptar una posición en cuanto a la regulación del mismo en el Código General del Proceso y analizar la razón por la cual se considera que esa es la más conveniente para el desarrollo del proceso.

En el cuarto capítulo se estudiará la figura del interrogatorio de parte, de acuerdo a la interpretación que se le da como medio de prueba autónomo en el Código General del Proceso, para lo cual, en primer lugar, se diferenciará este medio de prueba de la confesión, se verán las diferentes interpretaciones que se le han dado a los artículos que lo regulan y se adoptará un enfoque final en cuanto a la conveniencia de que exista en el proceso la probabilidad de que el abogado interroge a su propia parte, demostrando los pros y contras de esta posibilidad y asumiendo una tesis propia en torno a este planteamiento.

Finalmente se harán las conclusiones de los temas tratados, en las que se expresen la importancia de estos medios probatorios para el desarrollo del proceso y la razón por la cual se considera que la reforma hecha por el Código General del Proceso, a pesar de tener sus deficiencias, es buena y busca hacer del proceso uno más eficiente, garantista y seguro para las partes.

Capítulo 1. Historia

1.1. Reseña histórica del juramento estimatorio

El juramento estimatorio es utilizado desde antaño, pero adquirió su mayor fuerza durante el Imperio Romano, y su consagración tiene influencia en la versión del juramento que actualmente se conoce.

De la precedente aserción da cuenta Álvaro Bertel Oviedo al señalar que “en Roma jurar por el dios para sostener algo que no fuera cierto, debía causar ira a esa divinidad que impondría castigos al perjurio. Es lo que se llamó la imprecación. En una etapa posterior se consideró que asumir tal conducta hacía que se perdieran las oportunidades de acceder a los favores del dios. Lo que denominó la suplicación. Se puede sostener que en la época romana se sostuvo al juramento de parte con mérito probatorio de bastante aceptación.” (Bertel Oviedo, 2009) De esta forma, es posible decir que el juramento en una primera forma tenía un carácter religioso, si bien era usado en juicios civiles su sustento se encontraba en la religión y en la idea de que una divinidad superior al ser humano castigaba el falso juramento.

En Roma, existían tres tipos de juramento, el decisorio, el supletorio y el estimatorio. El decisorio “ocurre cuando una parte o la ley defiere a la declaración juramentada de la otra, la decisión sobre la existencia con las modalidades de uno varios hechos discutidos en el proceso; es decir, cuando el juez debe estarse a lo declarado por quien lo presta” el supletorio es aquel deferido por el juez “suple una prueba que por renuencia de la otra parte no puede ser practicada” y el estimatorio “se presenta cuando la ley acepta como prueba el juramento de la parte beneficiada por tal acto, para fijar el valor de una pretensión exigida al adversario u otra circunstancia que debe ser objeto del proceso,

mientras esta no pruebe lo contrario” (Devis Echandía, Teoría General de la Prueba Judicial, 1970) “este juramento que en el derecho romano se llama *juramentum in litem*, es el que por falta de otra prueba exige el juez al actor sobre el valor o estimación de la cosa que demanda, para determinar la cantidad en que ha de condenar al reo” (Escriche, 1852)

Es, entonces, en el derecho romano cuando se utiliza el juramento como prueba para demostrar los perjuicios sufridos, sin embargo tenía una connotación muy diferente a la que tiene hoy en día, se acudía al mismo sólo en casos donde por falta de otra prueba el juez exigía al actor el valor o estimación de la cosa demandada para determinar la cantidad de la condena, situación que evidentemente no ocurre hoy en día, donde es el demandante quien en casi todas las ocasiones, no por falta de otras pruebas, sino como mero requisito para poder acceder a la administración de justicia, debe jurar la estimación de sus perjuicios y además justificarlos de tal forma que si dicho juramento es erróneo en algún sentido existen diferentes cargas y sanciones que se le imponen.

La figura del juramento estimatorio hoy en día se encuentra legislada en la mayoría de países, por ejemplo en Italia y Francia; en Francia está consignada en el Código Civil Francés en los artículos 1366 y siguientes, señalando el primero de ellos que “le juge peut déférer à l'une des parties le serment, ou pour en faire dépendre la décision de la cause, ou seulement pour déterminer le montant de la condamnation”. Entonces, de acuerdo a la norma, el juramento en Francia es una figura que se presenta a oficio del juez cuando este así lo considera para determinar el monto de la condena a que haya lugar o para hacer depender de éste la decisión del proceso que es la diferencia entre el juramento estimatorio francés y el colombiano, en Francia se da únicamente de oficio, mientras que en Colombia es un requisito formal de la demanda y se da en toda clase de procesos donde se pretenda demostrar un perjuicio.

Así mismo el artículo 1369 del mismo Código Civil Francés¹ dice que el juramento sobre el valor de la cosa demandada únicamente puede ser pedido por el juez al demandante, disposición que comenta el doctrinante Karl Salomo Zachariä en su libro “le droit civil francais”, en donde no sólo afirma que es el demandante quien debe hacer la tasación de perjuicios a oficio del juez, sino que solo puede hacerlo en los casos en donde es imposible constatar ese valor de otra forma², aduciendo, además, que dicha tasación no siempre puede el juez pedirla de oficio, sino únicamente en los casos en los cuales el demandante ha establecido los fundamentos de la demanda y puede sustentar cualquier tasación que haga en ellos³ (Zachariä, 1857) .

De esta manera, el juramento es una última forma de tasar los perjuicios, lo que le resta importancia a este medio probatorio en la medida en que no lo hace necesario para la prueba de éstos, al darle mayor valor a otro tipo de pruebas y a lo ocurrido y probado durante el juicio; además del hecho de darle al juez la función de que cuando se debe realizar este juramento él debe determinar una suma máxima sobre la cual será analizada aquella que presente el demandante, y a partir de ella el juramento no tendrá ningún valor, ello, para darle cierta seguridad al proceso en cuanto que se evita que el demandante jure sobre una suma exorbitante no justificada.

¹ Le serment sur la valeur de la chose demandée ne peut être déféré par le juge au demandeur que lorsqu'il est
Le juge doit même, en ce cas, déterminer la somme jusqu'à concurrence de laquelle le demandeur en sera cru sur son serment.

² Le juge ne peut déférer le serment au demandeur, pour déterminer le valeur de la chose demandée à laquelle le défendeur doit être condamné, que dans le cas où il est impossible de constater autrement cette valeur

³ Il est évident, du reste, que le juge ne peut déférer le serment sur le valeur de la chose demandée que dans le cas où le demandeur a établi le fondement de sa demande, abstraction faite de sa valeur.

En Italia, el juramento estimatorio está estipulado en el “Codice di Procedura Civile” en el artículo 241⁴ y en el “código civile” en el artículo 2376 n.2 y, al igual que en Francia, es un medio probatorio utilizado para cuando en el caso no se pueden probar los perjuicios de una forma diferente. Antonio Scarpa, en su libro *la Prova Civile, Percorsi Giurisprudenziali*, habla del juramento estimatorio en Italia como aquel que puede darse a fin de establecer el valor de la cosa demandada, pero circunscribe esta figura como aquella a la que se debe acudir únicamente en casos donde no es posible determinar de otra manera su valor material, poniendo como ejemplo cuando hay destrucción o pérdida de la cosa, pues, aduce, que si la misma existe no habría razón para determinar su valor por este medio. Agrega, que dicho juramento sólo se puede hacer hasta un monto máximo determinado por el juez o los órganos jurisdiccionales que establecen un límite al reconocimiento de la reclamación, quitando así la opción de que éste se haga de forma arbitraria⁵ (Scarpa, 2009).

Vista la forma como se concibe el juramento estimatorio en otras partes del mundo, corresponde ocuparse de esa figura en el ordenamiento colombiano, efecto para el cual es importante hacer un breve recuento de los cambios que éste ha sufrido en el país, y de la forma como es percibido actualmente.

En Colombia, el juramento estimatorio es una figura que desde ya hace varios años se contempla en el ordenamiento jurídico. Se introdujo por el Código Judicial, y

⁴ Il giuramento sul valore della cosa domandata può essere deferito dal collegio a una delle parti, soltanto se non è possibile accertare altrimenti il valore della cosa stessa . In questo caso il collegio deve anche determinare la somma fino a concorrenza della quale il giuramento avrà efficacia.

⁵ Quel che rileva è dunque l'essenzialità dell'accertamento del valor della cosa medesima in relazione al petitum. Il giuramento estimatorio pare essenzialmente ammissibile quando la cosa sia andata distrutta o perduta, atteso che, se fosse "domandata" la cosa nella sua materialità, non vi sarebbe ragione di determinarne soltanto in tal modo. Inoltre, il giuramento estimatorio va deferito secondo una formula che lasci libero il giurante di stabilire il valore della cosa domandata entro un importo massimo fissato dal giudice: la predeterminazione giudiziale di questo valore serve evidentemente a porre un limite al riconoscimento della pretesa dedotta in giudizio, sottraendolo all'arbitrio del giurante. (Scarpa, 2009)

permaneció en el Código de Procedimiento Civil, se desarrolló por la ley 1395 de 2010 y adquirió mayor relevancia e importancia en el proceso con su implementación en el Código General del Proceso.

El Código Judicial, lo contemplaba en su artículo 625, en los siguientes términos:

“La declaración jurada de una parte, cuando la ley autoriza a ésta para estimar, en dinero, el derecho demandado proveniente de perjuicios u otra causa, hace fe mientras esa estimación no se regule en articulación suscitada a pedimento de la otra parte en cualquier estado del juicio, antes de fallar. Si la cantidad estimada por el interesado excede en más del doble de la en que se regule, se le condena en las costas del incidente y a pagar a la otra parte el diez por ciento de la diferencia” (código judicial, 1931).

Como se puede ver, pese a que la figura no se consagró bajo el nombre de juramento estimatorio, y se reguló en el capítulo de declaración de parte como una declaración estimatoria, es evidente que dicha normativa es un claro precedente de lo que se conoce hoy como juramento estimatorio, otorgándole a la parte no sólo la posibilidad de declarar la estimación de sus perjuicios sino advirtiéndole que en cuanto se excediera en ella sería sancionada.

Por su parte, el Código de Procedimiento Civil en su artículo 211 prescribía:

“El juramento de una parte cuando la ley la autoriza para estimar en dinero el derecho demandado, hará prueba de dicho valor mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro de los cinco días siguientes a la notificación del auto que lo admita o en el especial que la ley señale; el juez de oficio podrá ordenar la regulación cuando considere que la estimación es notoriamente injusta o sospeche fraude o colusión. Si la cantidad estimada

excediere del doble de la que resulte en la regulación se condenará a quien la hizo pagar a la otra parte, a título de multa, una suma equivalente al diez por ciento de la diferencia”. (Código de Procedimiento Civil, 1970)

En el mencionado Estatuto se introdujo por primera vez la figura de juramento estimatorio como medio de prueba, ya no considerándolo como una declaración de parte, sino como una prueba autónoma que podía ser ejercida cuando la ley lo autorizaba para valorar en dinero el derecho que reclamaba.

La ley 1395 de 2010 en su artículo 10 modificó este precepto en el sentido de que el juramento estimatorio ya no debía ser utilizado como medio de prueba sólo para los casos en que la ley facultaba para determinar monetariamente la cuantía del derecho pretendido, sino que puntualmente exigió que debía ser dado por todo aquel que pretendiera el reconocimiento de una indemnización, compensación, o el pago de frutos o mejoras.

Por último el Código General del Proceso - ley 1564 de 2012 -, que derogó el Código de Procedimiento Civil, adoptó una nueva regulación del juramento estimatorio, en tanto que lo estableció no solo como medio de prueba sino también como requisito de la demanda, y al igual que la ley 1395 de 2010, lo instituyó para demostrar, en general, todo tipo de indemnizaciones, compensaciones y pagos de frutos y mejoras, en los eventos a que hubiere lugar.

En cuanto a las consecuencias que se derivan del juramento estimatorio se puede ver como desde su inicio el Código Judicial preveía que quien cuantificara mal el daño, en perjuicio de la otra parte, debía pagar una especie de multa, situación que se mantuvo en las posteriores legislaciones, sanción que de acuerdo a lo estipulado en los diferentes artículos del Código Judicial, del Código de Procedimiento Civil y de la ley 1395 de 2010 correspondía al 10 por ciento de la diferencia entre lo estimado y lo regulado; el Código

General del Proceso mantuvo esa sanción para cuando la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento a la que resultare probada y, agregó, una nueva sanción para los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios, sanción que es tasada en un cinco por ciento del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones sean desestimadas.

Efecto propio del juramento ha sido y continúa siendo el de hacer prueba de la cuantificación, primero, del derecho reclamado, ahora de la indemnización, compensación, frutos o mejoras que se persigan en el proceso, mientras no sea objetada la valoración, lo que de suyo identifica la naturaleza de esta figura.

Es importante resaltar como en el ordenamiento Colombiano el juramento estimatorio es una prueba primaria que, a diferencia de aquel concebido en el francés y en el italiano, explicados anteriormente, no faculta al juez en ningún momento para pedirla de oficio cuando lo considere necesario, sino que en la medida en que procesalmente se pretenda cualquiera de los conceptos que especifica la norma, éste siempre debe ser prestado. En un principio no era una prueba de gran importancia en tanto se reservaba para ciertos casos autorizados por ley, hoy en día es indispensable para cuando se reclaman perjuicios materiales, frutos o mejoras, y no solo es una de las pruebas más importantes, sino que se consagró como requisito de la demanda, de donde su incumplimiento conlleva a la inadmisión del libelo, y de no subsanarse, a su rechazo.

De la diferente regulación, expuesta en las líneas anteriores, emergen las dos posturas existentes frente al juramento estimatorio y, de acuerdo a éstas, las dos formas opuestas en que puede concebirse. Los franceses e italianos, de un lado, consideran que es una prueba de difícil manejo en la medida en que puede ser motivo de demandas temerarias, y no le otorgan tanta credibilidad al hecho de que una persona tase por ella

misma su perjuicio, razón por la cual le dan prevalencia a otras pruebas y dejan al juramento como prueba subsidiaria, esto es, para cuando no haya otra forma de probar los perjuicios; es tanta su duda e incredulidad en la correcta tasación de los perjuicios por parte de quien los sufrió que incluso le dan al juez la función de poner un límite máximo con el cual va a compararse dicha tasación so pena de ineficacia.

Por su parte, en Colombia actualmente se prefiere creer que el juramento estimatorio no es una prueba que, en línea de principio, de lugar a demandas temerarias, sino que se trata de un mecanismo que se acompasa con los principios del derecho procesal y del procedimiento y especialmente con el de la buena fe que debe regir todo proceso, motivo que indujo al legislador a exigirlo en toda demanda cuya pretensión sea el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, sólo que, como se mencionó previamente, para prevenir cualquier exceso estableció una serie de sanciones para que quien lo tase de una forma exorbitante, multa que en un principio debía ser pagada a la contraparte por ser la directamente afectada, sin embargo hoy en día es a favor del Consejo Superior de la Judicatura.

1.2. Reseña histórica de la declaración de parte

La declaración de parte como medio de prueba es una de las más antiguas, y se le conocía como la *probatio probatissima*. En el derecho romano se evidencia que tuvo gran importancia, así en la fase del *per legis actiones* el juicio consistía, fundamentalmente, en un dialogo entre las partes que se interrogaban mutuamente, las declaraciones orales eran casi la prueba exclusiva; ya en el período formulario hace su aparición la *interrogatio in jure*. En dicho mecanismo procesal si el magistrado admitía la demanda, ordenaba al demandado contestar las preguntas del actor acerca de las circunstancias fácticas que

interesaban a la constitución regular de la relación, por ejemplo, la legitimación procesal. Couture señala que consistió en una serie de interrogaciones orientadas a determinar la capacidad o condición en que el demandado debía actuar. (Couture E.). En esta etapa si el demandado reconocía la pretensión de la parte contraria, o admitía lo que ésta incluía en la acción, se daba *la confessio in jure*, terminándose la controversia. Continuando con el procedimiento romano venía la *in iudicio*, trámite en el cual se realizaban vivos intercambios entre las partes, a los cuales se les denominó *altercatio*. Esos diálogos servían para ilustrar al magistrado y formar su convicción, por lo que estaba facultado para interrogar a las partes y permitirles a ellas hacerlo recíprocamente, para llegar a la verdad de los hechos. (Kielmanovich, 2004)

En la Roma Imperial surge el procedimiento *extra ordinem*, en el cual el juez deja de fungir como árbitro privado, rol que hasta entonces había mantenido, para pasar a ser un verdadero representante del Estado en la función pública de administrar justicia, pudiendo el magistrado interrogar y determinar la carga de la prueba con mayor amplitud, aunque en principio está estuviera a cargo del demandante. Las interrogaciones se orientan a proporcionar la prueba del hecho, se interrogaba para obtener una respuesta comprometedora para quien la respondía, adquiriendo las preguntas el nombre de “posiciones”, las que, valga anotar, no corresponden a las que posteriormente se conocieron en los diferentes regímenes procesales.

Fue bajo la influencia de las instituciones germanas y, esencialmente, del derecho canónico que aparece un interrogatorio formal, *per positiones*, el que se caracterizó por la informalidad de la interrogación, y la presencia del juramento *no diferido o indecisorio*. En la práctica germánica el silencio de la parte o su no comparecencia se interpretaba como asentimiento de la interrogación – *ficta confessio* -, dando lugar a establecer el acto

declaratorio como una carga de quien debía absolver el interrogatorio. Nace así la confesión judicial, provocada por el interrogatorio bajo juramento. Desde entonces se presenta confusión entre la declaración de la parte y su resultado, la que se reproduce en la actualidad en varias legislaciones, impidiendo un claro abordaje de las instituciones probatorias comprendidas en la declaración de parte.

De esta manera se tiene la opinión de que la declaración de parte y la confesión judicial conforman un mismo concepto, sin embargo ello no corresponde a la realidad. Ello, porque uno de los actos que pueden ejecutar las partes en el proceso es su propia declaración, la cual, como es obvio, abarca generalmente diversos hechos, algunos de ellos pueden producir efectos jurídicos adversos a la parte que declara o favorables a la contraria, lo que configura la confesión; pero los demás, que por regla general suelen ser en mayor número, pueden resultar desde este punto de vista indiferentes aun cuando en realidad no lo sean para el desarrollo general del proceso.

En Colombia este medio de prueba se reguló en el primer código formal de procedimiento civil, el Código Judicial de 1931. Código en el cual se hallaba estipulada como declaración de parte en el título II del capítulo XVII, no como medio de prueba autónomo sino como un mecanismo para obtener la confesión. El código no definía lo que era la declaración de parte, sino que fijaba las exigencias de la confesión, diciendo que ésta ocurría cuando una de las partes manifestaba como cierto un hecho que le perjudicaba y esto era afirmado por el otro, lo que conllevaba a que para que hubiera confesión se requería que ambas partes admitieran el hecho, una diciendo que le perjudicaba y la otra admitiendo que ocurrió.

En el Código de Procedimiento Civil, que como se expuso derogó el Código Judicial, el interrogatorio de parte se trató de diferenciar un poco más de la confesión, sin

embargo tampoco se manejó como medio de prueba autónomo; dicho estatuto delinea la confesión a través de los requerimientos para que ella ocurra, así en el artículo 191 expresa que para que haya confesión se requiere que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado, que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria, que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba, que sea expresa, consciente y libre, que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento y que se encuentre debidamente probada, si fuere extrajudicial o judicial trasladada. La confesión se determina entonces de acuerdo a las preguntas que se hacen en el interrogatorio de parte y el interrogatorio de parte es solo un medio para obtener la confesión, y en ninguna parte del código se diferencia entre uno y otro, sino que se introduce la confesión bajo el título de interrogatorio de parte, y se tiene a éste como medio para obtener aquélla.

En el nuevo Código General del Proceso sí se consagraron la declaración de parte y la confesión de manera autónoma. A pesar de que están reguladas ambas pruebas en el capítulo tres del título único de la sección tercera del código, este ya no es enunciado, como ocurría anteriormente, solo como interrogatorio de parte, sino que se hace mención a los dos medios de prueba, dándoles así una especie de autonomía y diferenciación de la cual no gozaban; la confesión la definen igual a como la contemplaba el Código de Procedimiento Civil, sin embargo agregan al artículo de la confesión, artículo 191, un nuevo inciso que dice *“La simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas”* (código general del proceso, 2012), lo que por primera vez muestra una clara separación entre uno y otro medio de prueba, esto, no obstante sus similitudes como la de que ambos se realizan en el mismo momento del

proceso y la confesión se sigue obteniendo de lo dicho durante el interrogatorio. Además, el artículo 196, hace una clara diferenciación entre el interrogatorio de parte y la confesión al hacer la aclaración de que el primero es divisible, mientras la segunda no.

Capítulo 2. Juramento Estimatorio en la ley 1564 de 2012

El juramento estimatorio, en la ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, se consagró en el artículo 82 como uno de los requisitos de la demanda, y en el artículo 206 como medio de prueba del monto de los perjuicios, frutos, mejoras, que se reclaman en el proceso. En la medida en que esta figura cuenta con las dos calidades mencionadas, requisito de la demanda y medio probatorio, es necesario analizar cada una de éstas por separado y ver de qué forma su introducción en la ley procesal colombiana es útil o no para el desarrollo del proceso, el descubrimiento de la verdad y los derechos de las partes.

2.1. Juramento Estimatorio como requisito de la demanda

El propósito de este capítulo es hacer un análisis sobre las diferentes posiciones adoptadas en relación al juramento estimatorio como requisito de presentación de la demanda, así consagrado en el numeral séptimo del artículo 82 del Código General del Proceso, y de las cargas que él mismo conlleva al tener esa connotación, para lo cual se observará la sanción que se impone a aquél que no lo presente: la inadmisión de la demanda.

El artículo 75⁶ del Código de Procedimiento Civil, ley 1400 de 1970, enumeraba

⁶ ARTÍCULO 75.

Contenido de la demanda. La demanda con que se promueva todo proceso deberá contener:

1. La designación del juez a quien se dirija.
2. El nombre, edad y domicilio del demandante y del demandado; a falta de domicilio se expresará la residencia, y si se ignora la del demandado, se indicará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado por la presentación de la demanda.
3. El nombre y domicilio o, a falta de éste, la residencia de los representantes o apoderados de las partes, si no pueden comparecer o no comparecen por sí mismas. En caso de que se ignoren se expresará tal circunstancia en la forma indicada en el numeral anterior.
4. El nombre del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso.
5. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado, con observancia de lo dispuesto en el artículo 82.
6. Los hechos que sirvan de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.

todos los presupuestos que debía contener una demanda y en ninguna parte se refería al juramento estimatorio como requisito de la misma, en ese código sólo se reguló esta figura en el artículo 211 y como medio de prueba, utilizable únicamente cuando la ley lo autorizaba. Por su parte, el artículo 82 del Código General del Proceso, ley 1564 de 2012, modificó esa disposición para agregar como requisito de la demanda el juramento estimatorio, cuando sea necesario; el que de conformidad con lo previsto en el artículo 206 se requiere siempre que se pretenda reclamar el reconocimiento de una indemnización, compensación, o el pago de frutos o mejoras.

La demanda en sentido simple formal, según lo que dice Hernando Devis Echandía, es una petición dirigida al juez para que este produzca el proceso, la que contiene el fin concreto que el demandante persigue, que no es otro que las declaraciones que impetra se hagan en la sentencia. Como dice Jaime Guasp, “el proceso aparece como un instrumento de satisfacción de pretensiones, una construcción jurídica destinada a remediar, en derecho, el problema planteado por la reclamación de una persona frente a otra.” (GUASP, 1996), autor que expresa que “para el derecho una pretensión está satisfecha cuando se la ha recogido, se la ha examinado y se la ha actuado o se ha denegado su actuación” (GUASP, 1996).

El objeto de la pretensión lo constituye el determinado efecto jurídico que se busca y, por ende, la tutela judicial que se reclama, lo que justifica que el ordenamiento jurídico colombiano haya hecho del juramento estimatorio no solo un medio de prueba sino también

7. Los fundamentos de derecho que se invoquen.

8. La cuantía, cuando su estimación sea necesaria para determinar la competencia o el trámite.

9. La indicación de la clase de proceso que corresponde a la demanda.

10. La petición de las pruebas que el demandante pretenda hacer valer.

11. La dirección de la oficina o habitación donde el demandante y su apoderado recibirán notificaciones personales, y donde han de hacerse al demandado o a su representante mientras éstos no indiquen otro, o la afirmación de que se ignoran, bajo juramento que se considerará prestado por la presentación de la demanda.

12. Los demás requisitos que el código exija para el caso.

un requisito de la demanda. El juramento estimatorio, es aquel que hace el demandante sobre la cuantía de sus pretensiones, convirtiéndose así en una parte integral de las mismas.

Al imponer el juramento estimatorio como un requisito de la demanda, lo que se está estableciendo es una rigurosidad extra al momento de determinar las pretensiones, pues si se considera el juramento estimatorio como parte integral de ellas, éste se vuelve tan importante como éstas, y por tal razón es necesario incluirlo dentro de los requisitos de la demanda.

De las definiciones previamente mencionadas de Hernando Devis Echandía y Jaime Guasp, es posible concluir que no hay proceso sin pretensiones, y al conllevar el juramento estimatorio una cuantificación de las mismas, lo que, como se anotó, lo convierte en una parte de éstas, el hacerlo requisito de la demanda no resulta tan alejado de la realidad procesal, de forma tal que una demanda en la cual no se ponderan las pretensiones o se estiman mal, se considerará una demanda incompleta, o inepta.

Las exigencias de la demanda son una pauta obligada que guía al juez en el desarrollo de su actividad, de tal forma que éste pueda evaluar las diferentes demandas que le son presentadas, cuando de acuerdo al artículo 82 del Código General del Proceso, estas reúnan todos los requisitos legales, serán consideradas por el juez como demandas idóneas o aptas para producir consecuencias jurídicas eficaces (Escobar Alzate, 2014).

El numeral séptimo de dicho artículo hace referencia al juramento estimatorio, requerimiento que desde la fecha de su publicación ha suscitado algunas discusiones en torno a si esta modificación beneficia al proceso en si y va acorde a los principios generales procesales, o si por el contrario, viola el derecho de defensa de las partes y contraria los diferentes principios por los que se rige el proceso.

A la luz de los ojos de algunos, esta nueva adición a los requisitos de la demanda

ha sido un gran acierto en la medida en que se obliga a la partes a actuar con sensatez a la hora de tasar los perjuicios que reclaman y establecer la cuantía del proceso de forma adecuada. (Escobar Alzate, 2014), sin embargo para otros, la exigencia del juramento estimatorio no es tan acertada, en la medida en que al revisarlo como requisito de la demanda, no se debe analizar solo el hecho de que el juez pueda inadmitir o admitir la demanda, sino también todas las consecuencias que trae la adecuada o inadecuada tasación de los perjuicios, pues el hecho de tener que valorarlos desde el inicio del proceso, para algunos es violatorio del principio de igualdad, en cuanto no para todas las personas que presentan una demanda es igual de fácil valorar su perjuicios en esta etapa del proceso, y hacerlo de tal forma que esa estimación no los lleve a incurrir en ninguna de las sanciones contempladas por el artículo 206 del Código General del Proceso.

Uno de los defensores de esa tesis es el Abogado Carlos soto, quien escribió una columna en la cual hace referencia a la desigualdad que considera se crea con la regulación del juramento estimatorio en el Código General del Proceso, desigualdad que radica en el hecho de que en ciertas circunstancias, dicha ordenación, puede llevar a que muchas personas no demanden, o a que soliciten sumas mucho menores a las que en derecho y justicia les corresponden. Este problema está relacionado directamente con la capacidad económica de las personas que presentan las demandas, pues considera que “no es lo mismo cuando un proceso se afronta con dinero o sin dinero, no es lo mismo los clientes que dan recursos económicos, a los que no tienen ni para las copias, no es lo mismo asumir un proceso con disponibilidad de peritos a quien no tiene dinero ni para el abogado” (Soto, 2013).

Esa posición llevó a que el artículo que hace referencia al juramento estimatorio como requisito de la demanda fuera demandado por el señor Jorge Hernán Gil Echeverry

por inconstitucionalidad, argumentando que “la exigencia de la realización de juramento estimatorio como requisito para la admisión de la demanda vulneraba los derechos a la administración de justicia, al debido proceso y a la defensa, pues establece la carga desproporcionada de realizar una tasación anticipada de perjuicios que deberían poder tasarse durante el proceso y no en una etapa previa en la cual se deberá contar con los medios económicos especiales para su determinación” (Pretelt Chaljub, 2013)

Dicha demanda se decidió en la sentencia C-279 de 2013, en la cual se declara exequible la norma referente al juramento estimatorio, para lo cual sostuvo la Alta Corporación que en aras de decidir si efectivamente se vulneraban los derechos previamente mencionados, debía hacer un análisis en torno a cuatro criterios: en primer lugar, que la norma vaya de acuerdo a los principios y fines del Estado tales como la justicia y la igualdad; en segundo lugar, que vele por la vigencia de los derechos fundamentales; en tercer lugar, que se permita la realización material de los derechos y del principio de la primacía del derecho sustancial sobre las formas y, por último, que esté acorde con los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Atendiendo al primer criterio la Corte dijo que las cargas impuestas en la regulación del juramento estimatorio en el Código General del Proceso constituían un desarrollo de libertad de configuración del legislador, pues se consideran cargas razonables en la medida en que se aseguran la efectividad y eficiencia de la actividad procesal, además de evitar la interposición de demandas temerarias, propósitos que van de la mano con los fines esenciales del Estado y la administración de justicia. Sin embargo anota que aquella sanción contenida en el párrafo del artículo 206, “*no procede cuando la causa de la misma sea imputable a hechos o motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de su obrar diligente*” (Pretelt Chaljub, 2013)

En relación con el segundo criterio, que habla de los derechos fundamentales de los ciudadanos, la Corte dice que se ven implicados específicamente aquellos referentes al debido proceso, al derecho de defensa, y al de acceso a la administración de justicia, los que encontró efectivamente respetados, bajo la consideración de que como la regulación impone sanciones y entiende el juramento presentado en la demanda como prueba de los perjuicios, da también el proceso para que la contraparte pueda controvertirlo, y además permite al juez ordenar pruebas de oficio si advierte que la estimación es notoriamente injusta, siendo así el garante de los derechos de las partes.

Al explicar el tercer criterio, el cual estimó uno de los mas importantes a la hora de justificar su postura en torno al juramento estimatorio como requisito de la demanda, y las desigualdades que para algunos doctrinantes crea este requisito, hace referencia a los principios de buena fe y lealtad procesal señalando que estos prevalecen sobre las formas procesales; y hace referencia a tres circunstancias que desvirtúan por completo aquellas opiniones referentes a la desigualdad que se crea al considerar el juramento estimatorio como requisito de la demanda. La primera reseña el hecho de que la inexistencia de recursos económicos no impide la realización del juramento estimatorio, porque, contrario a lo que afirman quienes sostienen la postura contraria, no siempre se necesita una asesoría especializada –peritos- y en caso de necesitarla, se puede solicitar amparo de pobreza. La segunda hace referencia al amparo de pobreza como tal, afirmando que este en ningún momento representa demora para la efectividad del derecho material que pueda conducir a su prescripción o caducidad, pues de acuerdo al artículo 154 del C.G.P., la presentación de la solicitud del amparo interrumpe la prescripción e impide que ocurra la caducidad. La tercera también se relaciona con la prescripción, y anota que de conformidad con los artículos 2530 y 2541 del Código Civil, ésta se puede suspender cuando exista

imposibilidad absoluta de hacer valer el derecho, circunstancia dentro de la cual puede enmarcarse una imposibilidad temporal y justificada de realizar el juramento estimatorio. (Pretelt Chaljub, 2013)

Dentro de esta misma sentencia⁷ se relacionan las varias intervenciones que se presentaron y las cuales muestran las diferentes posiciones en torno al tema, entre ellas se destaca la de la Universidad Externado de Colombia, la que solicitó se declarara la inconstitucionalidad de la norma demandada, adoptando así la posición contraria a aquélla que se acogió en la parte considerativa y resolutive de la sentencia. Dicha posición se fundamentó en el hecho de que *“la norma debe ser declarada inexecutable, porque ciertamente imponer al demandante un solo medio de prueba para acreditar sus perjuicios, compensación o el pago de frutos o mejoras, y además, obligarlo a que lo haga valer solamente en la demanda, so pena de que si no lo hace en ese acto procesal, ya no pueda hacerlo en el proceso o probar de otra manera, es violentarle su derecho a la defensa y cercenarle el acceso a la justicia”*⁸.

Siguiendo ese enfoque se encuentra que lo fincan principalmente en tres afirmaciones, una primera que se basa en el hecho de que quien no tenga los suficientes elementos o recursos para hacer el juramento se encuentra en desventaja frente a quien sí los tiene; una segunda que atañe a circunstancias en donde no es posible o es muy difícil presentar un juramento estimatorio, casos en los cuales considera que el demandante no podría acceder a la administración de justicia, y una última que trae a colación lo relacionado con el amparo de pobreza, diciendo que a pesar de que éste se puede solicitar antes de la presentación de la demanda, tal facultad solo puede ser ejercida dentro de un

⁷ C-279 de 2013

⁸ Intervención de la Universidad Externado de Colombia, pág. 46.

proceso, pues en ese momento incipiente del mismo todavía no se han decretado pruebas, ni es la oportunidad procesal en la cual puede decretarse un dictamen pericial, razón por la cual resultaría muy difícil pedirlo para realizar el juramento estimatorio a fin de poder presentar la demanda. Para finalizar, manifestó que aunque entiende que el juramento estimatorio y su regulación, tal como viene en el Código General del Proceso, se consagró para evitar las demandas temerarias, también debe tenerse en cuenta que no debe llegarse al extremo de crear condiciones excluyentes que solo satisfagan a unos pocos. (Pretelt Chaljub, 2013)

Por otra parte, cabe resaltar de esta sentencia la interpretación que expresa debe otorgársele a la imposición de la sanción estipulada en el parágrafo del artículo 206, al señalar que no debe aplicarse cuando haya un actuar diligente de las partes y que el hecho de no haber probado los perjuicios sea por una razón ajena a ellas, condicionamiento de la exequibilidad de la mencionada norma que puede ocasionar que dicha sanción se vuelva inútil en el sentido de que todo el mundo podrá excusarse de la misma bajo la idea de haber actuado diligentemente. Considero que el criterio para analizar las situaciones en las que se pretenda eximir de la sanción a la parte que no probó sus perjuicios, no debe ser su actuar diligente, pues tal puede advertirse aún en demandas temerarias, sino la posibilidad de prosperidad truncada por un hecho ajeno a la parte que se vería perjudicada con la sanción. Un abogado puede actuar de forma presta en un proceso, siguiendo al pie de la letra el ordenamiento procesal y sus requisitos, pero haber basado su demanda en hechos inexistentes y/o temerarios, lo que equivaldría a no poder probar debidamente los perjuicios, resultado que sería atribuible a su propio actuar por haber presentado a sabiendas una demanda que no iba a prosperar.

La laxitud de la interpretación de la decisión que se viene comentado, puede

notarse, por ejemplo, en el laudo arbitral de 8 de febrero de 2013, que resolvió el conflicto entre A.S. INGENIERIA PUNTUAL S.A.S. y PERENCO OIL & GAS COLOMBIA LIMITED. Ello, porque luego de negar las pretensiones del demandante por no haberlas probado durante el juicio, niega también los perjuicios reclamados, lo que va de acuerdo a la legislación procesal colombiana, sin embargo resuelve no imponer la sanción establecida en el juramento estimatorio que establece que *“habrá lugar a la condena a que se refiere este artículo, en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. En este evento la sanción equivaldrá al cinco (5) por ciento del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones fueron desestimadas”*, basándose en la sentencia citada anteriormente, aduciendo que no hubo una actuación negligente o temeraria por parte de la convocante, habida cuenta que en el desarrollo del proceso no se observó falta de cuidado o imprudencia que pudiera justificar la imposición de la sanción mencionada, lo que determinó, se reitera, que se le eximiera de la sanción, pese a que el resultado negativo de sus pretensiones obedeció a un hecho atribuible a la parte convocante como fue la falta de demostración de los supuestos en que edificó su demanda. (Tribunal de Arbitramento, 2016).

Dijo la sentencia de la Corte Constitucional *“si bien el legislador goza de una amplia libertad para configurar los procedimientos, no puede prever sanciones para una persona, a partir de un resultado, como el del que se nieguen las pretensiones por no haber demostrado los perjuicios, cuya causa sea imputable a hechos por motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado”*, luego la exclusión está referida a *hechos que ocurran por motivos ajenos a la voluntad de las partes y que se den pese al comportamiento diligente y esmerado de la misma.*

Si bien en el caso en cuestión el abogado de la parte demandante actuó

diligentemente y atendió todas las etapas y requisitos procesales, la no demostración de los perjuicios le era imputable por no cumplir la carga de la prueba, lo que significa que al no obedecer la negativa a su pedimento a un hecho extraño, ajeno a la parte, debió correr con la consecuencia legal que consagra la disposición. El solo hecho de que la parte haya actuado diligentemente en el proceso, no la exime de la sanción estipulada en el artículo 206 del Código General del Proceso, pues tal no fue el sentido que el legislador le dio a la norma.

Otro aspecto que resulta trascendente de las diferentes posturas que hasta ahora existen con relación al juramento estimatorio como requisito de la demanda, y que representa uno de los problemas más evidentes, radica en determinar si efectivamente la regulación actual sobre el juramento estimatorio, y especialmente el hecho de que este sea considerado como requisito de la demanda, vulnera el derecho a la igualdad de las partes y beneficia solamente a aquellos que cuentan con recursos económicos o mayores elementos para presentar un juramento estimatorio veraz y real.

Para reflexionar sobre esa cuestión se tiene que, en términos generales, la necesidad de un dictamen pericial previo para determinar la cuantía de los perjuicios en la demanda, es una realidad que no se puede desconocer. Si bien, hay ocasiones en que éste puede no requerirse porque los perjuicios están claros y bien determinados, también lo es que serán más las veces en que para determinarla haya que recurrir a un experto que los calcule de forma correcta y así evitar las sanciones de la norma para los casos en los cuales los perjuicios están mal establecidos. Como lo dice el abogado César Mauricio Ochoa Pérez en su artículo “el dictamen pericial previo en el nuevo ordenamiento procesal” “los abogados litigantes exitosos prefieren tener un dictamen que les dé certeza sobre los montos de las pretensiones económicas e indemnizatorias, a fin de realizar un juramento

estimatorio técnico y serio con menores dudas; además de una prueba que desde el principio ingresa al proceso, que será debatida y sometida a contradicción, pero con la tranquilidad de haber sido preparada por un experto en la materia con (i) el reconocimiento científico, académico y social necesario; (ii) el tiempo suficiente para presentar un informe objetivo, imparcial, soportado y minucioso y (iii) que brinde certeza y tranquilidad al juez en sus decisiones.” (Ochoa Perez, 2016)

Agrega el autor citado, que si bien no es necesario el dictamen pericial previo, este sí “incorpora en su ser un “plus”, una ventaja práctica que definitivamente hace más difícil la tarea del oponente y pone a las partes en un escenario de mayor certeza” (Ochoa Perez, 2016). Y es ahí cuando se puede hablar de desigualdad entre las partes, en tanto que, como ya se anotó, el que el dictamen pericial previo no sea un requisito, si puede hacer la diferencia al momento en que el juez considere las pretensiones de la demanda, por cuanto una opinión técnica fundada le llevará mayor certeza al juzgador sobre la cuantía que se reclama, que la simple valoración jurada de la parte; y sin duda la capacidad económica de las partes juega un papel importante al momento de precisar si se realiza o no este dictamen pericial previo, situación que impone considerar la forma en cómo funcionaría el amparo de pobreza en esta situación y el hecho de si se va o no en contra de los principios procesales.

El amparo de pobreza, entonces, adquiere relevancia para resolver esta cuestión, pues en la medida en que se considere que por medio de éste se puede obtener la ayuda requerida para la estimación correcta de los perjuicios y la realización de un juramento estimatorio que de una ventaja sobre el oponente, no habría desigualdad para las partes, pues ambas tendrían la misma oportunidad de acudir al dictamen pericial para fijar el monto de su reclamación, así llegasen a él de diferentes formas.

Amparo contemplado en el artículo 151⁹ del Código General del Proceso que dispone que tal se le concede a aquellas personas que no pueden atender los gastos del proceso sin menoscabo de lo necesario para su propia subsistencia y la de las personas a quienes por ley debe alimentos, para en el artículo 152 siguiente establecer en qué momento puede pedirse y prever que puede solicitarlo el presunto demandante antes de la presentación de la demanda, o cualquiera de las partes durante el curso del proceso.

De acuerdo a esta regulación es posible afirmar que al facultarse al posible litigante para solicitar el amparo de pobreza antes de la presentación de la demanda, se le está autorizando para que pueda utilizar esa figura para la redacción y recopilación de todos los requisitos de la demanda, incluyendo el dictamen pericial para fundamentar el juramento estimatorio, si es necesario.

Dicho esto, emerge que no puede predicarse que se establece algún tipo de desigualdad por la exigencia del juramento estimatorio como requisito de la demanda, tal y como quedó reglado en el Código General del Proceso.

2.1.2 Juramento Estimatorio como requisito de la demanda y principios del derecho procesal.

Por ser el juramento estimatorio, además de un medio de prueba, un requisito de la demanda, adquiere gran importancia en el desarrollo de todo el proceso y no únicamente en su etapa probatoria. El juramento estimatorio como exigencia para poder dar curso al reclamo que se formula ante la jurisdicción no sólo determina la cuantía de la indemnización, compensación, pago de frutos o mejoras que se persigue, sino que sirve de

⁹ **Artículo 151. Procedencia.** Se concederá el amparo de pobreza a la persona que no se halle en capacidad de atender los gastos del proceso sin menoscabo de lo necesario para su propia subsistencia y la de las personas a quienes por ley debe alimentos, salvo cuando pretenda hacer valer un derecho litigioso a título oneroso.

apoyo para establecer la competencia del juez y delimitar los alcances del fallo que se debe producir para definir el conflicto.

En este orden de ideas se torna necesario analizar el juramento estimatorio desde la perspectiva de los principios procesales, a fin de establecer si la citada figura se acopla o no a ellos, aspecto de gran importancia para definir la bondad funcional instrumental del mismo.

Ello, porque los principios procesales “Son los criterios u orientaciones generales que inspiran el ordenamiento procesal. Están consagrados en la Constitución Política, y son la base para la integración e interpretación de las normas procesales” (Universidad Católica de Colombia, 2010), naturaleza que los sitúa en razonamientos básicos para la interpretación e integración del ordenamiento jurídico, además, porque constituyen la fundamentación teórica y las argumentaciones lógicas en sentido ético.

La importancia de los principios conlleva a que en este capítulo se haga un análisis del juramento estimatorio como requisito de la demanda a la luz de algunos de éstos, tales, como el de defensa, el de contradicción, el de igualdad de las partes, el de libre acceso a la administración de justicia y el de la buena fe.

2.1.2.1 Principio de buena fe y lealtad procesal

Hernando Devis Echandía, en su libro titulado Teoría General del Proceso, se refiere al principio de buena fe y lealtad procesal bajo el entendido de que la moralización del proceso es un fin perseguido por todas las legislaciones como medio indispensable para la recta administración de justicia, y los sitúa de tal forma que dice que “la ley procesal debe sancionar la mala fe de las partes o de sus apoderados, estableciendo para ello severas

medidas, entre ellas la responsabilidad solidaria de aquellas y éstos, y el juez debe tener facultades oficiosas para prevenir, investigar y sancionar tanto aquella como el fraude procesal” (Devis Echandía, Teoría General del Proceso, 1984)

De acuerdo a esta concepción, la buena fe y la lealtad procesal son directrices de conducta, que sirven para guiar el actuar de los intervinientes procesales y a cuyos postulados, normatizados positivamente o no, deben adecuar su comportamiento procesal. Parámetros que satisface la exigencia del juramento estimatorio como requisito de la demanda, por cuanto, como lo sostuvo la Corte Constitucional en la sentencia C-279 de 2013 “Precisamente, el juramento estimatorio tiene por objeto hacer prevalecer la buena fe y la lealtad procesal sobre las formas otorgándole un valor especial a lo señalado por las partes, quienes en principio tienen mayor conocimiento sobre el valor de sus pretensiones, por lo cual, en virtud del principio de solidaridad con la administración de justicia (art. 95.7 C.P.), es legítimo que tengan la carga de estimar razonadamente su valor” y en la sentencia C-157 de 2013 expresó “La existencia de un complejo régimen de responsabilidad, aplicable a las partes y a sus apoderados, cuando su conducta se aleje de la probidad y de la buena fe, del cual la norma demanda [se refiere al parágrafo del artículo 206 del C.G. del P.], contribuye a depurar el proceso judicial, pues tiene la capacidad potencial de desestimular, por la vía de la responsabilidad y de las sanciones, el obrar descuidado y descomedido que asume el proceso como una apuesta abierta, en el cual el azar, y no la justicia, debe ser la guía”.

Síguese, entonces, que la forma como se concibió el juramento estimatorio en el Código General del Proceso, y la interpretación de que la sanción no procede cuando la causa para no satisfacer la carga de la prueba sea imputable a hechos o motivos ajenos a la voluntad de las partes, se acompasa con los principios mencionados, y busca que desde el

inicio del proceso la parte deje conocer de su contradictor la cuantía que aspira obtener como indemnización, dándole transparencia al litigio.

2.1.2.2 Principio de igualdad de las partes ante la ley procesal y en el proceso

Este es un principio del derecho procesal que también se encuentra establecido como derecho constitucional, y al cual grandes tratadistas del derecho procesal lo han considerado como uno de los pilares del derecho procesal. Eduardo J. Couture, prestigioso abogado y profesor uruguayo, considerado el procesalista más influyente del derecho continental en el siglo XX, lo refiere como aquel que “en tanto sea posible, dentro de las necesidades técnicas del debate, la ley procesal primero y el juez luego, deben propender a que actor y demandado actúen en el proceso en un plano de igualdad. En la etapa de conocimiento, esa igualdad debe consistir en dar a ambos contendientes análogas posibilidades de expresión y prueba.” (Couture, 1948)

De acuerdo a esta idea se observa, como evidente, el respeto de dichos principios por la norma que consagró el juramento estimatorio como requisito de la demanda, pues tal se concreta en darles a las partes la misma oportunidad de prueba, expresión y acceso a la administración de justicia, propósitos que se hallan inalterables en la redacción de la norma.

Al respecto dijo la Corte Constitucional en la sentencia C-279 de 2013 “(...) constituyéndose el juramento estimatorio además de un medio de prueba en un requisito de admisibilidad de la demanda, situación que en modo alguno restringe el derecho a la administración de justicia, habida cuenta que su finalidad es la de permitir agilizar la justicia y disuadir la interposición de demandas temerarias y fabulosas, propósitos que claramente se orientan a los fines de la administración de justicia. Además, en la medida que la norma establece un procedimiento para la aplicación y contradicción del juramento

estimatorio se garantiza el derecho de defensa y el debido proceso, además de permitirle al juez ordenar pruebas de oficio si advierte que la estimación es notoriamente injusta, ilegal o sospecha que haya fraude, colusión o cualquier situación similar, y deberá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para tasar el valor pretendido”.

Necesario es recordar que una de las críticas que se formuló al juramento estimatorio fue la de romper la igualdad de las partes, argumentando para ello que quienes carecieran de medios económicos para obtener un dictamen previo a fin de cuantificar su pretensión indemnizatoria o el pago de frutos o mejoras estaría en una posición de desventaja, empero, como ya se analizó, esa particular circunstancia no vulnera el derecho a la igualdad en la medida en que quien no cuenta con medios monetarios, siempre podrá acudir al amparo de pobreza, eliminando por este medio la razón que se aduce como discriminatoria.

2.1.2.3 Principio del derecho de contradicción y defensa.

Hernando Devis Echandía, lo define como “aquel derecho de obtener una decisión justa del litigio que se le plantea al demandado o acerca de la imputación que se le sigue al procesado, mediante la sentencia que debe dictarse en ese proceso, luego de tener la oportunidad de ser oído en igualdad de circunstancias, para defenderse, alegar, probar e interponer recursos que la ley consagre”.

Lo importante a analizar a la luz de este principio son las oportunidades de defensa que tiene el demandado, una vez prestado el juramento estimatorio en la demanda. Y con ese efecto se halla que se le otorga el término del traslado de la demanda¹⁰, oportunidad en la cual puede oponerse al juramento. De donde lo que hay que verificar es si en ese tiempo

¹⁰ 10 días en proceso verbal sumario, y 20 días en procesos declarativos, artículos 369 y 391 del Código General del Proceso.

el demandado tiene las mismas opciones que tuvo el actor para calcular perjuicios cuando estaba preparando su demanda. Y teniendo en cuenta que goza de 10 días de traslado cuando se trata de un proceso de mínima cuantía, y de 20 cuando es de mayor cuantía, es posible afirmar que dicho lapso es suficiente para oponerse y tasar de forma adecuada los perjuicios objeto de la demanda, esto es, presentar una objeción firme y justificada al juramento estimatorio presentado por el demandante.

Además, el artículo 227 del Código General del Proceso contempla que cuando la parte pretende valerse de un dictamen pericial y el término previsto es insuficiente podrá anunciarlo en el escrito respectivo en el período que el juez determine, el que no puede ser inferior a diez días, opción que garantiza el derecho de defensa.

2.1.2.4 Principio de la verdad procesal

“Tanto vale no tener un derecho como no poder demostrarlo” (Devis Echandía, Teoría General del Proceso, 1984), y el artículo 164 del Código General del Proceso prescribe que “Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”, de donde se ha expuesto que solamente los hechos probados en el proceso deben merecer la atención del juez, vale decir, lo que se diga en el proceso, la verdad que quede allí establecida, lo que las partes sean capaces de probar y demostrar ante él. Como lo dice el Doctor Hernando Devis Echandia, “no siempre la justicia procesal esta acorde con la realidad de los hechos y con los derechos y responsabilidades penales o de otra clase que realmente la ley consagra”.

El hecho de tener que hacer un juramento encaminado a demostrar la cuantía de los perjuicios y las pretensiones, es una clara muestra del principio de verdad procesal. Y la figura tal y como quedó establecida en el código, propende porque la verdad material

coincida con la verdad procesal, lo que logra mediante las distintas sanciones que se pueden imponer a la parte en caso de hacer un juramento injusto o temerario.

El que la demanda sea inadmitida si este juramento no se presenta, es una señal adicional de que éste se encamina a demostrar la verdad de los hechos a los que él se refiere, esto porque el demandante al jurar la estimación de sus perjuicios está declarando que sus pretensiones son serias y esta dándoles un soporte de veracidad mayor que si solamente las enunciara en la demanda, como se hacía anteriormente en el Código de Procedimiento Civil.

2.1.2.5 Principio de economía procesal

Lo que se ha dicho siempre es que la justicia debe tratar de obtener el mayor resultado con el mínimo de empleo de actividad procesal, el Código General del Proceso propende por el establecimiento de un nuevo sistema oral que economice la actividad procesal. De acuerdo a esto, este nuevo Estatuto Adjetivo hizo modificaciones e introdujo novedosas figuras para garantizar que se cumpla este principio.

Una de estas figuras es el juramento estimatorio como requisito de la demanda, pues al establecerlo como un acápite más de lo que debe contener la demanda para ser aceptada por el juez, lo que se está buscando principalmente es evitar las demandas temerarias, y con ello el desgaste y la congestión de la justicia, fines que logran se cumpla asertivamente el principio de economía procesal. Si se obtiene que las personas, los abogados, dejen de presentar demandas con pretensiones excesivas que no van de acuerdo con la realidad y empiezan a introducir libelos serios y de acuerdo con los perjuicios, frutos o mejoras que verdaderamente deben ser cancelados y que estiman bajo juramento, se cumple en mayor medida este principio de economía procesal.

2.2 Juramento Estimatorio como medio de prueba.

El juramento estimatorio, como medio de prueba, es contemplado en Colombia desde el Código Judicial y se mantuvo en el Código de Procedimiento Civil, la diferencia de la regulación actual con la del anterior código radica en que ahora es necesario, ya no excepcionalmente y únicamente para ciertos casos, sino que debe darse siempre que se pretenda reclamar una indemnización, una compensación o un pago de frutos o mejoras, salvo cuando dichas pretensiones provengan de un incapaz.

El juramento estimatorio quedó regulado como medio de prueba en el artículo 206 del Código General del Proceso, y se entiende como una estimación razonada bajo juramento que debe realizarse discriminando cada uno de los conceptos que se reclaman, por ejemplo, especificando en los perjuicios la cuantía que se solicita por daño emergente y por lucro cesante. Por otra parte, la reglamentación contempla una serie de sanciones para quien haga una valoración que exceda en el 50% a aquélla que resulte probada, sanción consistente en el 10% de la diferencia entre lo que se probó y lo que se pidió.

Otra hipótesis que contempló la norma como susceptible de sanción es la que tiene lugar cuando se niegan las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios, evento en el cual se impone una condena equivalente al 5% del valor pretendido en la demanda y que fue desestimado.

Asimismo dicho juramento constituye una limitante para el reconocimiento que puede hacer el juez en la sentencia, en tanto, como regla general, le prohíbe al juez reconocer una suma superior a la que se tasa en el juramento estimatorio de la demanda, con dos salvedades (i) que la parte contraria objete el juramento y (ii) que se causen perjuicios con posterioridad a la presentación de la demanda.

Por último es importante mencionar que todas las sanciones impuestas en razón de este artículo, en un principio eran a favor de la parte contraria, sin embargo la disposición se reformó por la ley 1743 de 2014, normativa en la que se estipuló que las sanciones reguladas en el artículo 206 del Código General del Proceso serían a favor del Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces; modificación que, en mi opinión, no resulta justa en tanto desconoce la labor que desarrolló, verbi gracia, la parte que la objetó y que resistió al proceso, de manera que considero que si bien la administración de justicia se ve lesionada por una indebida utilización de la misma, también lo es que quien resulta triunfante, por la gestión que ejecutó, debe participar de la sanción que se impone, por lo que lo debería darse una equitativa repartición entre ésta y el Estado del valor que resulte de la sanción que se imponga.

El tema que se viene estudiando lleva a que en este capítulo se haga referencia a las variaciones que presenta el artículo 206 del Código General del Proceso en punto al juramento estimatorio, así como a las sanciones que consagra y la forma en cómo éstas deben ser consideradas por el juez, para finalmente analizar en qué medida perjudica el proceso el hecho de que lo recaudado en razón de dichas sanciones sea a favor del Consejo Superior de la Judicatura.

El abogado Jorge Forero Silva, miembro del Instituto Colombiano de Derecho Procesal y director del Consultorio Jurídico de la Universidad Javeriana, escribió un artículo titulado “el juramento estimatorio como medio de prueba de la cuantía reclamada” en el que resalta las innovaciones que trae la nueva regulación del Código General del Proceso respecto a aquella que contenía el Código de Procedimiento Civil. Una de estas innovaciones consiste en que para el reconocimiento que se pretenda no puede efectuarse

una valoración englobada de lo que se reclama, sino que se debe discriminar el valor pedido por cada uno de los conceptos que se persigue, lo cual facilita la actuación de la parte contraria, ya que al conocer la cuantificación individualizada de manera concreta puede, si a ello hay lugar, proponer la objeción pertinente.

Además de esto, y de la sanción consistente en condenar a quien excedió en su estimación el 50% de lo que probó, el Código General del Proceso impone una nueva sanción a quien no sea capaz de probar sus perjuicios, como dice el doctor Jorge Forero Silva “si ha de imponerse multa a la parte que teniendo derecho al perjuicio exageró su cuantía, con mayor razón debe condenarse a aquel que no probó los perjuicios aducidos y no obstante los reclamó.” (Forero Silva, 2013).

Por su parte, el abogado Sergio Rojas Quiñones expresó sobre esta nueva regulación del juramento estimatorio al opinar sobre el artículo “el juramento estimatorio como medio de prueba de la cuantía reclamada” escrito por Jorge Forero Silva, su preocupación por el hecho de que las sanciones, tal como quedaron reguladas en el artículo 206 del Código General del Proceso, parecieran ser sanciones objetivas, es decir que se aplican sin considerar la buena o la mala fe de las partes. Dice “la prescindencia del examen subjetivo, no obstante, no es del todo aconsejable, ya que supone asumir que toda tasación desacertada, cuando supera los márgenes que prevé la norma, es malintencionada, lo que equivale a una inconstitucional presunción de mala fe o, en últimas, a la consagración de una sanción absolutamente objetiva, ajena a la filosofía del propio juramento”.

En punto a este mismo tema de objetividad de las sanciones debe anotarse que se presentaron demandas de inconstitucionalidad del artículo 206 citado, entre ellas la que dio lugar a la sentencia C-157/2013, en la que se resolvió la exequibilidad condicionada del

parágrafo de la mencionada norma, el que consagra, para cuando se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios, la condena equivalente al 5% del valor pretendido en la demanda. La Corte lo declaró exequible bajo el entendido de que dicha sanción no procede cuando la negativa sea imputable a hechos ajenos a la voluntad de las partes, ocurridos a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado, bajo el entendido que en ese hipotético caso tal resultaría “excesiva o desproporcionada frente al principio de la buena fe y a los derechos a acceder a la justicia y a un debido proceso”.

Con lo dicho en esta sentencia, la Corte deja claro que la sanción estipulada en el parágrafo del artículo 206 debe ser analizada de manera subjetiva, atendiendo el obrar de las partes y a la diligencia que hayan mostrado a la hora de probar sus perjuicios, pues si fueron diligentes y se esmeraron en demostrar la legalidad de su reclamación, pese a lo cual no lo lograron, la sanción no debe ser impuesta. Posición que se adoptó en la modificación introducida por la ley 1743 de 2014 que prevé “la aplicación de la sanción prevista en el presente parágrafo sólo procederá cuando la causa de la falta demostración de los perjuicios sea imputable al actuar negligente o temerario la parte”.

Siguiendo lo expuesto en la sentencia C-157 de 2013 en relación a que la sanción contemplada en el parágrafo del artículo 206 no se aplica cuando haya un actuar presto y adecuado de las partes, siempre y cuando la ausencia de prueba de los perjuicios sea por una razón ajena a ellas, puede ocasionar que dicha sanción se vuelva obsoleta en el sentido de que todo el mundo podrá excusarse de la misma bajo la idea de haber actuado diligentemente. Entonces, para que no resulte letra muerta esa condena, reitero que considero que el criterio para analizar las situaciones en las que se pretenda eximir a la parte que no probó sus perjuicios de dicha sanción, no debe obedecer tanto a su actuar diligente sino a si dicho resultado se da por un hecho propio o ajeno a la parte que se vería

perjudicada con la sanción, juicio que debe razonadamente efectuar el juzgador para no contrariar la filosofía de la disposición.

Queda por analizar si la postura adoptada por la Corte respecto de la sanción del 5% del valor de lo que se pretendió cuando los perjuicios no son probados, también puede predicarse de la sanción que se impone cuando la cuantía estimada supera en un 50% a aquella que resulte acreditada. En principio, mal haría el juez en extender esta interpretación sin que este tema haya sido previamente analizado por la Corte, sin embargo resulta interesante adentrarse someramente en el estudio de este tópico para indicar que no se puede equiparar el hecho de que una persona estime que verdaderamente merece unos perjuicios y le haya sido imposible probarlos en juicio, a la circunstancia de que una persona reclame perjuicios exorbitantes, o no ciertos, lo que puede configurar una demanda temeraria; lo que impone, una vez más, señalar que mientras se decanta esta cuestión es necesario que el juez atienda el espíritu de la norma.

Para finalizar el examen al juramento estimatorio como medio de prueba, vale repetir aquello que se mencionó previamente sobre la destinación de lo recaudado por medio de las sanciones impuestas en razón del artículo 206 del Código General del Proceso. En un primer momento, estos recursos eran para la contraparte, sin embargo la ley 1743 de 2014 modificó el artículo destinando estos recursos al Consejo Superior de la Judicatura, reforma que, como en líneas anteriores se expuso, no puede calificarse ni de justiciera ni equitativa.

Salvo el precedente cuestionamiento, se concluye que fue un acierto del legislador consagrar el juramento estimatorio como requisito de la demanda y como medio de prueba principal temporal, excepto cuando no haya objeción, para los eventos en los cuales se pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o

mejoras, en tanto que como se dejó visto su implementación consulta los principios del derecho procesal y propende por una justicia más pronta y eficaz.

Capítulo 3. Declaración de parte y confesión en el código general del proceso

Como se mencionó en el primer capítulo de este trabajo la confesión y el interrogatorio de parte constituían una sola prueba en la que el interrogatorio de parte era el medio para obtener la confesión de la contraparte. Con la expedición del Código General del Proceso, lo que se ha dicho y han entendido los distintos doctrinantes y expertos en la materia es que se separó el interrogatorio de parte de la confesión, y que ahora constituyen dos medios de prueba diferentes, razón que les permite aseverar que ahora se permite que el interrogatorio se lo haga el abogado no solo a la contraparte sino también a su propio cliente, tesis discutible y la cual, desde ya, manifiesto no comparto.

Ello, porque en ninguna parte del nuevo Estatuto Procesal se encuentra un artículo que sustente esa afirmación, el código sí los diferencia, lo que no ocurría en el Código de Procedimiento Civil, pero esa distinción por sí sola no autoriza a predicar que el abogado esté facultado para interrogar a su propio poderdante. En apoyo de esta posición se encuentra lo expuesto por el Dr. Ramiro Bejarano en ámbito jurídico, doctrinante que expresó “Quienes sostienen esta tesis invocan la autoridad de una frase de Mauro Cappelletti, según la cual no hay nadie más informado que la propia parte, y bajo esa ilusión han tejido la quimera de que interrogándose ilimitadamente a una parte, aun por su propio apoderado, se estará más cerca de la verdad real de los hechos del litigio. La apreciación del procesalista italiano era correcta, pero lamentablemente incompleta, pues le faltó decir que así como la parte es quien mejor conoce los hechos, es también la más propensa a no contar toda la verdad, bien intencionalmente o porque su condición de sujeto procesal interesado en obtener fallo favorable o expuesto a una decisión adversa le hace perder objetividad”. Y, agregó “Los jueces están sorprendidos y enredados con esta teoría

que no tiene sustento en las normas del CGP. Habría sido necesario que en este estatuto se hubiera dicho expresamente que la parte podría ofrecer su testimonio y ser interrogado ilimitadamente por su propio apoderado, pero no, el CGP no solo guardó silencio, sino que ni siquiera sugirió esa hipótesis. Por el contrario, el inciso 3º del artículo 202 del CGP, al definir los requisitos del interrogatorio, ratificó que este ‘no podrá exceder de veinte (20) preguntas’”. (Bejarano Guzmán, 2016)

Y precisamente son las diversas posiciones que se adoptan frente a las modificaciones de estos instrumentos probatorios lo que despierta interés en la comunidad jurídica y lleva a que en este trabajo se examine el tema.

Este capítulo se ocupará, entonces, de analizar la declaración de parte y su valoración, las diferencias entre la confesión y el interrogatorio de parte en el Código General del Proceso; su regulación en el mismo a la luz de los principios generales de la prueba y, finalmente, los pros y contras que se pueden presentar por la permisón de que el abogado pueda interrogar a su propia parte.

3.1 De la declaración de parte

Jairo Parra Quijano niega que el interrogatorio de parte pueda ser considerado un medio de prueba, dice “es simplemente un método o instrumento para provocar la confesión de la otra parte” (Parra Quijano, 2011). Con la nueva regulación del Código General del Proceso se puede decir que dicha afirmación resulta insostenible, hoy en día la declaración de parte es un medio de prueba, no solo un instrumento para provocar la confesión, y como tal debe ser visto.

No hay duda, como unánimemente lo sostienen la jurisprudencia y la doctrina, que la propia declaración de la parte es un acto procesal y constituye el género, siendo la

confesión una de sus especies, de donde la declaración de parte puede o no contener confesión. Azula Camacho señala que la declaración de parte “se concibe como la manifestación que hace quien tiene o puede llegar a tener esa calidad, sin consideración a la forma como la efectúe, siempre que tenga significación jurídica”. (Azula Camacho, 2015)

Síguese, entonces, que la declaración de parte tiene identidad propia y por ende el juez debe valorarla como medio de prueba autónomo, es decir independiente de la confesión, lo que directamente supone que debe apreciar también aquello que sea dicho por la parte y que le sea favorable, máxime que en esta era, por regla general, se halla superada la tarifa legal como modelo de valoración probatoria.

Los sistemas antiguos, vinculados a la inquisición, propendieron por la tarifa legal para establecer el valor de las pruebas, lo que significaba que la ley fijaba las condiciones que debía reunir la prueba para ser idónea, y anticipaba el razonamiento del juez sobre la apreciación de la misma al otorgarle determinado valor a cada medio probatorio. Por ejemplo, se establecía que el testimonio de dos personas era considerado prueba plena y por ende suficiente para acreditar un específico hecho; al igual ocurría con la confesión. El Dr. Rocha Alvira identifica ese modelo así “frente a este sistema el juez desempeñaría una función casi mecánica de intermediario entre el alcance de convicción que la ley da a una prueba y el hecho de que se le quiere convencer, pues la ley habría previsto una medida para cada hecho” (Rocha Alvira, 2013); entonces, una declaración voluntaria de las partes en la que todo lo dicho por ellas fuera valorado por el juez era impensable y para muchos imposible, ya que se creía que de lo expresado por la parte lo único que tenía algún valor era aquella declaración forzada que le era desfavorable a quien estaba declarando o favorable a la contraparte, esto es, la confesión.

Con el avance de dicho sistema, su transición y final transformación la valoración de los medios probatorios se rige en su mayoría por la sana crítica, la libre y directa apreciación por parte del juez, sistema que envuelve las máximas de la experiencia y el sentido común, y que exige una total participación del juez en la práctica de las mismas, inmediación que se obtiene en mayor grado en las pruebas orales, las que poco a poco vienen adquiriendo mayor importancia; de esta manera son la prueba y su valoración las que aducen y conllevan a que el juicio del juez sea inspirado en la justicia, la que vemos como un ideal pero que sabemos es la alternativa necesaria para preservar el control, y el orden dentro de nuestra sociedad.

Y esa amplitud en la valoración ha llegado hasta el punto de que hoy en día muchas legislaciones permiten la declaración voluntaria de las partes, evaluando de acuerdo a los principios probatorios todo lo que éstas expongan, con independencia de que le sea favorable o no a quien la rinde. Si bien en el ordenamiento Colombiano, Código General del Proceso y Código Civil, aún existen normas probatorias que se podrían calificar como pertenecientes al sistema de tarifa legal, también lo es que la valoración de la mayoría de las pruebas por parte del juez ya está muy alejada de ese método, como así particularmente lo prevé el inciso final del artículo 191 al disponer que el juez valorará la declaración de parte de conformidad con las reglas generales de apreciación de las pruebas, vale decir, según la sana crítica.

Cabe reseñar que los primeros sistemas en cambiar su legislación en este aspecto fueron aquellos pertenecientes al *common law*, el sistema inglés con el LORD BROUGHAM'S ACT de 1851, el que comenzó a transformar las leyes viejas acerca de la descalificación como testigos de las partes e introdujo nuevas disposiciones que permitían interrogar a las partes como testigos en las causas civiles. (Taruffo, 2008) Estados Unidos

por su parte, por medio de la regla 601 de THE FEDERAL RULES OF EVIDENCE y previamente con el FIEL CODE de 1849 determinó que era hábil para declarar a toda persona que tuviera conocimiento del tema, incluyendo a las partes, momento a partir del cual las partes comenzaron a ser preguntadas de acuerdo a la regulación concerniente al interrogatorio de los testigos (Taruffo, 2008).

Por su parte en los sistemas de civil law “el problema de interrogar a las partes ha sido y sigue siendo mucho más complicado. Los procedimientos europeos conocieron durante mucho tiempo algunas formas de interrogatorio a las partes, pero su evolución fue lenta y compleja”. En países como Austria, el primer vestigio legal que se dio en torno a permitir un interrogatorio de las partes, tuvo lugar en el siglo XIX, época en la cual el interrogatorio pasó de ser aquel instrumento requerido por el juez para esclarecer argumentos y alegaciones de los hechos, a tener tres finalidades y modalidades de hacerlo, entre las cuales se encuentran:

- Interrogatorio realizado por el tribunal a las partes con el fin de obtener explicaciones acerca sus argumentos y alegaciones sobre los hechos, teniendo en cuenta que las respuestas no son prueba en sentido estricto pero si pueden ayudar al tribunal a evaluar los otros medios de prueba.
- Interrogatorio con el objeto de obtener un testimonio, necesario para integrar los demás medios de prueba, debe ser ordenado previamente por el tribunal en relación con hechos específicos.

- Interrogatorio con o sin juramento, lo que será a criterio del tribunal, pero en ambos casos constituirá medio de prueba y su valor deberá ser apreciado discrecionalmente por el juez.

Es posible ver como la legislación fue cambiando hasta permitir un interrogatorio libre de las partes, pero teniendo en cuenta la finalidad del mismo, así como los temas sobre los cuales se accede interrogar para definir qué tipo de interrogatorios constituyen medios de prueba y cuáles ayudan al tribunal a evaluar los otros medios de prueba, pero sin ser considerados como prueba en sentido estricto. (Taruffo, 2008)

Además de Austria, muchos otros países Europeos han implementado un sistema oral y han ido cambiando también su legislación en torno al tema de la declaración de parte, entre estos, la ley de enjuiciamiento civil española de 2000, la que propende por la interpretación de la declaración de parte como medio de prueba autónomo, y permite al juez valorar la declaración de parte de forma íntegra y no solo teniendo en cuenta aquello que no le es favorable. (Marín Verdugo, 2016)

Colombia, por su parte, comienza a permitir la libre declaración de parte con la entrada en vigor del Código General del Proceso, el que la regula como medio de prueba autónomo y como tal permite que así sea apreciada por el juez. El juez ya no debe valorar únicamente aquello que le es desfavorable a quien lo dice, o que favorece a la parte contraria, que es lo que se conoce como confesión, sino todo lo dicho por la persona dentro de su declaración, haciéndolo de acuerdo a la sana crítica, las máximas de la experiencia y los principios generales de la prueba.

La declaración de parte debe propender porque se obtenga la verdad en el proceso, asegurando que se respeten los principios generales de la prueba y del proceso, y debe ser

útil y pertinente, condiciones que justifican que sea considerada como medio de prueba autónomo, pues como bien lo dijo Capeletti es la parte la que está más enterada de los hechos.

3.2 Diferencias y similitudes entre la declaración de parte y la confesión en el código general del proceso.

Una vez establecido que efectivamente la declaración de parte es un medio de prueba autónomo, que actualmente se distingue de la confesión no sólo porque aquélla es un medio para obtenerla sino porque debe ser valorada separadamente, es importante mirar otras diferencias entre estos dos medios de prueba y la forma en como quedaron regulados en el Código General del Proceso, para así entender los límites a los que están expuestos y la manera en que se asemejan o entrelazan.

Y las diferencias entre la declaración de parte y la confesión en el mencionado Estatuto radican, especialmente, en la circunstancia de que la primera recae sobre todos los hechos relacionados con el proceso, mientras que la segunda lo hace únicamente sobre aquellos hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba, el confesante tenga poder dispositivo, le produzcan consecuencias adversas o favorezcan a la parte contraria y, además, se trate de situaciones personales o sobre las cuales éste deba tener conocimiento¹¹.

En este orden de ideas se observa que mientras la declaración de parte se dirige a provocar el conocimiento del juez sobre la existencia o no de determinados sucesos, la confesión es la admisión de ciertos y específicos hechos, constituyendo un acto capaz de inclinar el ánimo del juzgador hacía el convencimiento del mismo; por la naturaleza de la

¹¹ Artículo 191 Código General del Proceso.

confesión se convierte en una prueba que perjudica a quien la hace o beneficia a su contraparte, en tanto que la declaración de parte carece de esa consecuencia jurídica, es más, puede llegar a beneficiar a quien la rinde; la confesión puede darse a través del apoderado (espontánea), en tanto la declaración debe ser vertida por quien ostente el carácter de actor o demandado; la confesión es indivisible y la declaración de parte divisible.

Además, la forma en como el juez aprecia a la declaración de parte o a la confesión, es diferente. Al hablar de la simple declaración de parte el Código General del Proceso dice que esta se valorara de acuerdo a las reglas generales de apreciación de las pruebas¹², mientras que al tratar la confesión, el artículo 191 trae seis requisitos que el juez debe atender al momento de establecer la existencia de la confesión.

Anteriormente, esta diferenciación no existía y además no tenía ninguna importancia, pues el interrogatorio de parte era sólo un medio para llegar a la confesión y no tenía carácter de medio de prueba (Parra Quijano, 2011), en ningún momento se hacía una valoración de éstos en forma separada.

No se desconoce que el artículo 200 del Código de Procedimiento Civil contenía una diferenciación al señalar que la confesión era indivisible, mientras la declaración de parte era divisible, distinción que mantuvo el Código General del Proceso, empero, tal lo hacía únicamente para determinar cómo debía apreciarse la confesión dentro del interrogatorio de parte y la forma en como ésta debía ser tomada en cuenta, no para individualizar a cada una de las pruebas.

En cuanto a las similitudes es importante anotar que si bien actualmente tanto la confesión como la declaración de parte son considerados medios de prueba autónomos, ese

¹² Artículo 191 Código General del Proceso.

apartamiento no quita el hecho de que para obtener la confesión se siga teniendo que acudir a la declaración de parte, se trata de pruebas que se decretan y practican en las mismas oportunidades procesales, y su valoración se debe efectuar en la sentencia.

3.3 Declaración de parte en el código general del proceso. Interpretaciones y principios

El Código General del Proceso regula ambas figuras, declaración de parte y confesión, dentro de un mismo capítulo perteneciente al régimen probatorio. Lo que se explica por lo anteriormente apuntado respecto a que no obstante ser medios de prueba autónomos, se siguen practicando en el mismo momento y la confesión sigue derivándose de la declaración de parte. De acuerdo a esto, lo que han interpretado algunos tratadistas en relación de la forma en como estas figuras quedaron reguladas en el Código General del Proceso, es que estas dos pruebas, que siempre se analizaron de forma conjunta, fueron separadas en el nuevo estatuto procesal y que como tal deben ser analizadas. Es aquí cuando se torna importante examinar qué tanta autonomía da esta separación al interrogatorio de parte y en qué medida dicha disgregación, da posibilidad al abogado de que interroge directamente a su propia parte.

Si como dice el doctor Hernando Devis Echandía la declaración de parte puede ser sobre hechos indiferentes o favorables a la misma parte (Devis Echandía, La Prueba Judicial, 1982), podría llegar a pensarse que no habría inconveniente en que el abogado interrogase a su propia parte, y que sería labor del juez apreciar la declaratoria para determinar la veracidad de la misma conforme a los principios generales de la prueba y en atención a las demás pruebas presentadas en el proceso. Sin embargo, más allá de lo que se considera lógico para el juez y de la libertad que éste tiene para apreciar las pruebas, el

proceso está constituido por actos reglados, y por ende, para no vulnerar el debido proceso, solamente se puede hacer lo que la ley autoriza. Entonces, aunque el Código General del Proceso independizó la declaración de parte de la confesión, en ninguna disposición otorgó potestad expresa al abogado para interrogar a su propia parte, lo que de suyo impide darle cabida a esa interpretación.

Para soportar la precedente aseveración necesario es observar cómo quedaron reguladas en el Código General del Proceso las comentadas pruebas, efectuando una breve comparación con la forma como estaban concebidas en el Código de Procedimiento Civil, para concluir en la posición que se considera la más adecuada respecto de la cuestión que se está planteando.

La confesión se encuentra consagrada en el artículo 191, norma que prevé sus requisitos, los que en esencia corresponden a los contenidos en el Código de Procedimiento Civil, a excepción del último inciso del artículo que establece “la simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las prueba”, esto es, la sana crítica, tema ajeno a quienes están facultados para interrogar a la parte, en tanto que únicamente está disponiendo la manera como tiene que evaluar el juez esta prueba.

A su vez, el artículo 198, inciso primero, dice “el juez podrá, de oficio o a solicitud de parte, ordenar la citación de las partes al fin de interrogarlas sobre los hechos relacionados con el proceso”, lo que podría dar a entender que efectivamente el abogado puede interrogar a su propia parte, pues a diferencia del Código de Procedimiento Civil¹³ que en su artículo 203 contemplaba el interrogatorio de parte a instancia de la parte

¹³ Artículo 203. Código de Procedimiento Civil. Interrogatorio a instancia de parte. Dentro de la oportunidad para solicitar pruebas en la primera instancia, cualquiera de las partes podrá pedir la citación de la contraria, a fin de interrogarla sobre hechos relacionados con el proceso.

contraria, en el Código General del Proceso no se dejó esa precisión, sino que, como emerge de su lectura, reguló que oficiosamente o por petición de los intervinientes procesales se puede ordenar la citación de las partes para ser interrogadas, y justamente es de ese texto de donde se valen algunos tratadistas para argumentar que el abogado puede interrogar a su propia parte. Sin embargo sería errado entender que por el simple hecho de que el código no traiga una prohibición respecto del interrogatorio de la propia parte, lo esté permitiendo.

No obstante, en razón de la separación de esos medios de prueba, algunos procesalistas han empezado a decir que las partes pueden dar testimonio y ser interrogadas por su propio apoderado, argumentando tal y como lo hizo Mauro Capeletti en su época, que “no hay nadie más informado que la propia parte”. Si bien dicha afirmación propende por la veracidad de los hechos en el proceso, no es del todo precisa. A mi modo de ver, la parte sí puede ser quien tiene un mayor conocimiento sobre los hechos del proceso, pero también es quien ostenta interés especial en que se dicte una sentencia a favor, lo que fácilmente puede llevarlo a dar una versión parcializada de la realidad que no necesariamente coincide con una verdad objetiva. Razón por la cual es posible decir que en caso de que efectivamente el Código General del Proceso estuviera permitiendo el interrogatorio a la propia parte, el principio de veracidad de la prueba podría verse afectado, pues pese a que es la parte quien más tiene conocimiento de los hechos objeto del proceso, también es ella quien más puede distorsionarlos de acuerdo a sus pretensiones dentro del mismo. Tal y como lo dice el abogado Ramiro Bejarano Guzmán, director del departamento de derecho procesal de la Universidad Externado de Colombia, en su artículo titulado *el caos del interrogatorio en el código general del proceso* no es absoluto el postulado de que interrogando a la propia parte de forma ilimitada, le sea más fácil al juez

establecer la verdad, lo que argumenta basándose en dos afirmaciones una que dice “La apreciación del procesalista italiano¹⁴ era correcta, pero lamentablemente incompleta, pues le faltó decir que así como la parte es quien mejor conoce los hechos, es también la más propensa a no contar toda la verdad, bien intencionalmente o porque su condición de sujeto procesal interesado en obtener fallo favorable o expuesto a una decisión adversa le hace perder objetividad” y otra basándose en el artículo 33 de la Carta Política según el cual “nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo”, artículo que de una u otra forma autoriza a que la parte no sea totalmente honesta, en la medida en que si la verdad incorpora hechos en su contra, no estará obligado a decirlos y por lo tanto se estaría violando el principio de veracidad de la prueba (Bejarano Guzmán, 2016).

Ahora bien, si analizamos esta misma situación en torno a los principios de conducencia, utilidad y eficacia legal de la prueba, nos encontramos ante un mismo escenario. Partiendo de la base de que según el artículo 168 del Código General del Proceso “el juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles” debe observarse que tan conducente y efectiva sería la prueba de declaración de parte si esta pudiera ser solicitada y practicada por el abogado de la misma.

Se entiende que la prueba pertinente es aquella “referente a un hecho tal que si fuere demostrado influirá en la decisión total o parcial del litigio. Es impertinente la prueba cuando se pretende probar un hecho que, aún demostrado, no sería de naturaleza para influir en la decisión del asunto” (Rocha Alvira, 2013). Conforme a esta definición, es asertivo decir que la prueba podría considerarse pertinente en la medida en que como ya hemos mencionado anteriormente, no hay nadie más indicado para narrar los hechos objeto

¹⁴ Mauro Cappeletti “No hay nadie más informado que la propia parte”

del litigio que la parte, por cuanto su participación en los mismos lo dota de un conocimiento total de lo realmente ocurrido.

Y la conducencia consiste en que el medio probatorio ofrecido sea el adecuado para acreditar el hecho.

La eficacia, por su parte, tiene que ver con el poder de convicción de la prueba y hace referencia a si dicha prueba es la idónea para demostrar lo que se pretende probar.

Al hablar de utilidad de la prueba, estamos ante un contexto en el cual hay que verificar si la prueba es idónea “en términos generales, se puede decir que la prueba es inútil cuando sobra, por no ser idónea, no en sí misma, sino con relación a la utilidad que le debe prestar al proceso, para el pronunciamiento del fallo” (Parra Quijano, 2011).

Sin duda alguna puede señalarse que las exigencias de pertinencia y conducencia estarían presentes en la declaración de parte solicitada por su propio apoderado judicial, empero, muchos vacíos e inconsistencias se hallan respecto a los requisitos de eficacia y utilidad, a más que surgen interrogantes de difícil respuesta como, por ejemplo, si tal prueba es solicitada por quien judicialmente representa a la parte y ésta no comparece a su práctica, ¿habría lugar a la confesión presunta? Si hay lugar a ella, y no hay interrogatorio escrito, ¿cómo se aplicarían las presunciones del artículo 205?

Tal y como lo dice Michele Taruffo “en general, las partes son quienes mejor conocen los hechos en litigio. Sin embargo, lo que más les interesa es manipular, distorsionar y ocultar la verdad. Por consiguiente, aunque el conocimiento de las partes pueda ser para descubrir la verdad de aquellos hechos, el juzgado debe manejarlo con sumo cuidado” (Taruffo, 2008)

De otro lado vale destacar que no puede olvidarse que en la declaración de parte puede producirse la confesión, sobre la cual, inalterablemente, se señala se caracteriza por

ser una prueba perjudicial a quien la rinde y favorable a quien la pide, identificación que de suyo se perdería de acogerse la tesis que propende porque el apoderado de la parte pueda interrogar a su representado, en tanto que quien la solicita y quien da la versión es la misma parte.

Para concluir se debe indicar que sería ideal, máxime en el sistema de oralidad, que efectivamente el abogado pudiera interrogar a su propia parte, pues no puede considerarse que existe mejor prueba que la real y verídica declaración hablada de los hechos objeto del proceso, sin embargo para lograr esa perfección probatoria se requiere un cambio cultural, para que a través de la misma no se persiga, a cualquier costo, el triunfo en el debate, sino la aplicación de una pronta y recta justicia.

4. Conclusiones

- La anterior legislación procesal civil en Colombia concebía el juramento estimatorio, exclusivamente, como medio de prueba, categoría que mantuvo el Código General del Proceso, pero, además, éste lo estableció como requisito de la demanda. Dicha consagración se acompaña con el propósito de implementar la oralidad en el proceso civil, el hacerlo más ágil y efectivo, pues además de pretender evitar demandas temerarias, se busca agilizar el tema probatorio a la hora de determinar los perjuicios, mejoras y frutos reclamados en el proceso.

- La reciente regulación del juramento estimatorio en el Código General del Proceso ha dado lugar a varias posturas en torno a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma; por un lado, hay quienes sostienen que es inconstitucional en la medida en que el exigir el juramento como un requisito de la demanda viola los principios de libre acceso a la administración de justicia y a la igualdad, en tanto que éste no se limita a una formalidad, sino que determina el valor que puede pretender el litigante en el proceso, por lo que analizado conjuntamente con las sanciones que prevé el artículo 206 para quien yerre en el juramento en la apreciación de la cuantía que reclama como indemnización, compensación, o el pago de mejoras o frutos requiere, las más de las veces y en algunas de ellas respecto a personas de escasos recursos, la realización de un peritaje que establezca exactamente el monto de lo pretendido por esos conceptos a fin de evitar una sanción, lo que se traduce en un costo que muchas personas no pueden solventar, por lo que se abstienen de acudir a la jurisdicción para propender por el reconocimiento de su derecho. Quienes sostienen la otra tesis argumentan que no existe tal traba, pues si bien eventualmente puede ser necesario el dictamen pericial [otros expresan que la opinión de un experto no es presupuesto para el juramento], también lo es que en caso de que la

persona carezca de medios económicos tiene a su alcance la figura del amparo de pobreza, a través de la cual puede conseguir, sin incurrir en gastos, la práctica del peritaje que le permita determinar el *quantum* de lo que va a pedir. Esta posición fue la adoptada por la Corte Constitucional al resolver las demandas de inconstitucionalidad, en las sentencias C-157 de 2013 y C-279 de 2013.

- El juramento estimatorio tal y como quedó regulado en el Código General del Proceso, tanto como figura procesal - en su calidad de requisito de la demanda -, como medio probatorio - en su condición de medio de prueba -, está acorde con la oralidad que implementa el Código General del Proceso, todo para propender porque la administración de justicia cumpla con sus fines, entre ellos el de brindar a los usuarios una justicia pronta y eficaz.

- Los Estatutos Procesales de Colombia en tiempos pasados, propendían por un sistema escrito, en el cual la declaración de parte era tomada únicamente como una declaración forzada, la cual existía solamente como instrumento para obtener una confesión, pero no era valorada en su integridad sino solamente en aquello que perjudicara a quien la rendía o beneficiara a la parte contraria. Hoy en día, con la entrada en vigor del Código General del Proceso, se realizó una reforma estructural pues, además de adoptar un sistema oral, en el tema de pruebas se pasó a considerar la declaración de parte como un medio autónomo que debe ser valorado por el juez de forma íntegra, conforme a las reglas de la sana crítica.

- La declaración de parte es ahora un medio de prueba autónomo en el Código General del Proceso. Afirmación que significa que este Estatuto dotó de identidad propia a este instrumento probatorio para separarlo del de la confesión. Entonces, actualmente no puede predicarse delantadamente que la versión de quien es parte procesal, por su interés,

no coincide con la realidad en logros de verdad, y por esa vía proceder a descartarla, sino que todas las manifestaciones que brinde la parte al absolver el interrogatorio deben ser valoradas por el juez, el que debe apreciarlas de conformidad con la sana crítica, las máximas de la experiencia, y la equidad, buscando esclarecer los hechos objeto de debate.

- La autonomía de la declaración de parte ha suscitado un interesante debate, pues, hay quienes sostienen que esa característica da facultades al abogado para interrogar a su propia parte, mientras que otros doctrinantes niegan esa autorización. Como se analizó en el aparte pertinente, en este trabajo se adopta la posición de que no existe facultad por parte del apoderado para interrogar a la parte que representa como quiera que dicha atribución no fue concedida en el Código General del Proceso, y la interpretación de la normatividad en ese sentido no sería la correcta en la medida que viola o está en contra de principios como el de la veracidad, la utilidad y la eficacia de la prueba. Ello, además, porque de conformidad con el principio de lealtad procesal la parte está compelida a expresar en la demanda o en su contestación los supuestos fácticos del conflicto, en la forma como sucedieron, luego, por regla general, ningún aporte sustancial añadiría al proceso.

- Si bien la declaración de parte es un medio autónomo, no es posible desconocer la circunstancia de que sigue siendo el instrumento para obtener la confesión, razón por la cual es posible concluir que tiene dos connotaciones, una de medio de prueba y otra de instrumento accesorio necesario para poder obtener una confesión y que, por tal razón, por más independencia que tenga un medio del otro, quedaron regulados bajo un mismo título, en un mismo capítulo, pues no obstante que el juez deba valorarlos de forma separada, no puede dejar de practicarlos y analizarlos conjuntamente para obtener el convencimiento de los hechos.

- De las anteriores conclusiones surge que tanto el juramento estimatorio como el interrogatorio de parte constituyen medios probatorios de gran importancia y relevancia para los fines del proceso, de donde su regulación por el legislador resulta trascendente, por lo que no obstante los vacíos y/o ambigüedades que se pueden presentar en el Código General del Proceso al respecto, es lo cierto que la reforma constituye un avance para el derecho probatorio en Colombia.

- La evolución normativa respecto al juramento estimatorio cimienta desde la demanda una estructura firme para evitar pretensiones exorbitantes, respetando, especialmente, el debido proceso y el derecho de defensa, por manera que aún en presencia de las discusiones a que ha dado lugar su consagración legal al exigirlo como requisito de la demanda, es lo cierto que su implementación corresponde a una bien pensada y estructurada reforma, no sólo para dar estabilidad al proceso en pos de evitar demandas temerarias, sino también en términos de eficacia y diligencia procesal.

- En el mismo sentido se encuentra mi opinión en relación con la reforma efectuada a la declaración de parte para separar el interrogatorio de parte de la confesión, y estipularlo como un medio de prueba autónomo, la que estimo es un gran acierto del legislador en la medida en que se acompasa con la oralidad introducida por el Código General del Proceso y permite al juez que todo lo dicho por la parte en su declaración sea valorado, lo que sin duda servirá para que éste obtenga mayores elementos de convicción sobre los hechos debatidos. Sin embargo, la imprecisión en la redacción de la disposición dio origen a que algunos procesalistas propugnen por la interpretación de la permisón para que la parte sea interrogada por su propio apoderado, lo que en mi criterio no corresponde a la hermenéutica ni a la teleología de la norma, a más que irrumpiría los principios de eficacia y utilidad de la prueba. Entonces, creo, el interrogatorio debe ser formulado a la

parte bien sea por el juez, como parte neutra en el proceso, o por la contraparte, pues de lo contrario, el interrogatorio podría ser planeado o no espontáneo y se perjudicaría la verdad que debe obtenerse en el proceso para proferir una sentencia justa.

Para finalizar este trabajo debe anotarse que del estudio realizado surgen, particularmente, los siguientes aportes: (i) Respecto a la sanción por un indebido juramento estimatorio, considero que el criterio que debe utilizarse para establecer las situaciones en las que se exime de la condena a la parte que no probó sus perjuicios, no debe obedecer tanto a su actuar diligente sino a si dicho resultado se da por un hecho propio o ajeno a la parte que se vería perjudicada con la sanción, juicio que debe razonadamente efectuar el juzgador para no contrariar la filosofía de la disposición y tornar en inane su consagración legal. (ii) El precedente razonamiento no puede, ni debe, ser aplicado para cuando la cuantía estimada supera en un 50% a aquella que resulte acreditada, por corresponder a un contexto con hipótesis diferente a la que fue objeto de interpretación por la Corte Constitucional. (iii) La destinación de lo recaudado por medio de las sanciones impuestas en razón del artículo 206 del Código General del Proceso debe someterse a una equitativa repartición entre la parte triunfadora y el Estado. (iv) Para evitar dilaciones y controversias en el proceso debería precisarse que en la declaración de parte solamente está facultado para formular el interrogatorio a quien ostente la calidad de interviniente procesal el abogado de la contraparte; por supuesto, dejando a salvo la potestad del juez para preguntar cuando lo estime pertinente.

5. Bibliografía

LIBROS

- Lessona, C. (1905). *teoria delle prove nel diritto giudiziario: Giuramento. Prova scritta* (seconda edizione ed.). Fratelli Cammelli.
- Zachariä, K. S. (1857). *Le Droit Civil Francais*. Paris, Francia: A. Durand.
- Scarpa, A. (2009). *La Prova Civile. Percorsi Giurisprudenziali*. Giuffrè Editore.
- GUASP, J. (1996). *Estudios Juridicos*. Madrid: Civitas.
- Universidad catolica de Colombia. (2010). *Manual de derecho procesal civil* (1 ed., Vol. 1). (E. U.C.C., Ed.) BOGOTA, Colombia.
- Couture, E. J. (1948). *Estudios de Derecho Procesal*. Buenos Aires, Argentina: EDIAR.
- Bertel Oviedo, A. (2009). *Derecho Probatorio Partes general y especial*. Bogota: Editorial Ibañez.
- de Castro-Camero, R. (2006). *Soluciones "in iure" a una controversia patrimonial*. Sevilla, España: Universidad de Sevilla.
- Devis Echandia, H. (1982). *La Prueba Judicial*. Bogotá, Colombia: Editorial ABC.
- Devis Echandia, H. (1984). *Teoria General del Proceso* (tercera ed.). Editorial Universidad.
- Devis Echandia, H. (1970). *Teoria general de la Prueba Judicial*. Buenos Aires, Argentina: Victor P. de Zavalia-editor-.
- Escriche, D. (1852). *Diccionario Razonado de legislacion y jurisprudencia*. Paris: Libreria de rosa, Bouret y C.

- Parra Quijano, J. (2011). *Manual de Derecho Probatorio* (Decimaoctava ed.). Bogotá, Colombia: Librería Ediciones del Profesional LTDA.
- Taruffo, M. (2008). *La prueba*. (L. Manríquez, & J. Ferrer Beltran, Trads.) Madrid, España: MarcialPons.
- Devis Echandía, H. (1982). *La Prueba Judicial*. Bogotá, Colombia: Editorial ABC.
- Bejarano Gúzman, R. (10 de junio de 2016). EL caos del interrogatorio en el código general del proceso. *Ambito Juridico* .
- Azula Camacho, J. (2015). *Manual de Derecho Procesal. Tomo IV. Pruebas Judiciales*.
- Rocha Alvira, A. (2013). *De la prueba en derecho*. Bogotá, Colombia: Grupo Editorial Ibañez.
- Escobar Alzate, J. (2014). *Nociones básicas del Derecho Procesal Civil en el Código General del Proceso*. Ibagué, Colombia: Universidad de Ibagué.

PUBLICACIONES

- Soto, C. (01 de 12 de 2013). *Voz Juridica*. Recuperado el 28 de 05 de 2016, de <http://www.vozjuridica.com/columnista-carlos-fernando-soto.html>
- Ochoa Perez, C. M. (28 de 04 de 2016). *Ambitojuridico.com. Ambito Juridico* .
- Forero Silva, J. (17 de 04 de 2013). El Juramento Estimatorio como medio de prueba de la cuantía reclamada. *Ambito Juridico* .
- Marín Verdugo, F. (2016). Declaración de la parte como medio de prueba - Party as Witness. *Revista Ius et Praxis* , 1, 125-170.

JURISPRUDENCIA

- Tribunal Arbitral A.S. INGENIERIA S.A.S. VS. PERENCO OIL AND GAS COLMBIA LIMITED (Tribunal de Arbitramento, Camará de Comercio de Bogotá. Centro de Arbitraje y Conciliacion 8 de Febrero de 2016).
- Corte Constitucional, Sala Plena (2013), expediente D-9324, C- 279 de 2013(MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).
- Corte Constitucional, sala plena, (2013), expediente D-9263, C-157 de 2013 (MP. Mauricio González Cuervo)

LEGISLACION NACIONAL

- Congreso de Colombia. (24-10-1931). Código Juidicial. (ley 105 de 1931). D.O 21.823
- Congreso de la republica. (12-07-2012). Código general del proceso (ley 1564 de 2012) D.O 48.489
- Presidente de la republica (21-09-1970). Código de procedimiento civil (decreto 1400 de 1970) D.O 33.150
- Congreso de la republica (12-07-2010). Ley 1395 de 2010. D.O 47.768