

**DAVID SANABRIA RODRÍGUEZ**

**LA DECLARACIÓN DE LA PROPIA PARTE. ANÁLISIS COMPARADO  
ACERCA DE LAS DIFICULTADES Y VENTAJAS QUE PUEDEN SER  
TENIDAS EN CUENTA SI SE LE CONSIDERA COMO MEDIO DE PRUEBA  
AUTÓNOMO**

**[Monografía de Maestría en Justicia y Tutela de los derechos con  
énfasis en Derecho Procesal 2016-2018]**

**Bogotá D.C., Colombia**

**2020**

**UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA**  
**FACULTAD DE DERECHO**  
**MAESTRÍA EN JUSTICIA Y TUTELA DE LOS DERECHOS**  
**CON ÉNFASIS EN DERECHO PROCESAL 2016-2018**

**Rector:** **Dr. Juan Carlos Henao Pérez**

**Decana de la Facultad de Derecho:** **Dra. Adriana Zapata Giraldo**

**Secretaria General:** **Dra. Martha Hinestroza Rey**

**Director del Departamento de  
Derecho Procesal:** **Dr. Ramiro Bejarano Guzmán**

**Presidente de monografía:** **Dr. Ricardo Zopó Méndez**

**Director de monografía:** **Dr. Nattan Nisimblat Murillo**

**Examinadores:** **Dr. Freddy Toscano López**  
**Dr. Ulises Canosa Suárez**

*“A MIS HIJOS ANDRES DAVID Y MARIA LISZETH, POR PERMITIRME  
DISFRUTAR EL DON DE SER PAPA, Y SER MIS MOTIVADORES DIA A  
DIA.*

*ASÍ COMO A TODOS AQUELLOS QUE SIEMPRE HAN CREIDO EN MI”*

## **AGRADECIMIENTOS**

Gracias DIOS por permitirme complementar mi formación académica en esta gran institución; agradezco a los docentes que desde el primer día que ingresamos a tomar las clases de la Maestría y a lo largo de los dos años, me pusieron a prueba con frases como “muchos de los que están aquí no se graduaron por no cumplir con el trabajo de investigación”, porque seguramente sin ese reto no habría tenido la fortaleza de superar cada una de las dificultades y momentos de desánimos que tuve en el proceso de elaboración de este trabajo.

Agradezco a mi director de tesis por tomarse la molestia de sacar parte de su tiempo personal para ayudarme a dirigir o reorientar el trabajo de investigación, y sobre todo atender lo apretado del cronograma.

Retribuyo a todas las personas que mostraron su interés para que yo sacara adelante esta labor intelectual, colegas, compañeros, jefes, padres, hermanos e hijos.

Destaco a los doctrinantes del Instituto Colombiano de Derecho Procesal del cual tengo el gusto de hacer parte desde el capítulo de Arauca, y que sirvieron de báculo de esta ardua pero gratificante faena.

## TABLA DE CONTENIDO

	<b>Pág.</b>
INTRODUCCIÓN.....	IX
1. CONCEPTUALIZACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE PARTE COMO MEDIO DE PRUEBA AUTÓNOMO: ANTECEDENTES HISTÓRICOS, PROCESO MODERNO Y DERECHO INTERNACIONAL.....	1
1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FIGURA.....	1
1.2 LA DECLARACIÓN DE PARTE EN EL PROCESO CIVIL MODERNO.....	3
1.3 LA DECLARACIÓN DE PARTE EN EL DERECHO INTERNACIONAL.....	10
2. LA DECLARACIÓN DE PARTE EN EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO: SIMILITUDES Y DIFERENCIAS CON INSTITUCIONES AFINES.....	32
2.1 EL CONTRASTE ENTRE LA NORMA Y LOS ELEMENTOS PRÁCTICOS.....	42
2.2 TRES POSIBILIDADES DE LA DECLARACIÓN DE PARTE EN COLOMBIA: INTERPRETACIÓN DOCTRINAL DE LA NORMA DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.....	46
3. LA DECLARACIÓN DE PARTE A NIVEL LATINOAMERICANO: LA SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS PRÁCTICOS EN LAS RECIENTES REFORMAS PROCESALES.....	52
3.1 LA PRODUCCIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LA PROPIA PARTE COMO MEDIO DE PRUEBA EN LOS ORDENAMIENTOS PROCESALES IBEROAMERICANOS.....	54
3.1.1 Análisis frente a las reglas de solicitud.....	54
3.1.2 Análisis frente a las reglas del Decreto.....	59

3.1.3 Análisis de las reglas de producción .....	62
3.1.4 Análisis de cara a los criterios de valoración.....	69
3.2 RELACIÓN DE AUTONOMÍA Y/O DEPENDENCIA ENTRE LA CONFESIÓN Y LA DECLARACIÓN DE PARTE. ....	75
CONCLUSIONES .....	77
BIBLIOGRAFÍA.....	82

## RESUMEN

El trabajo estudia las complejidades prácticas de la declaración voluntaria de la propia parte como medio de prueba, abordando su posible condición de tal desde una perspectiva histórica y puramente normativa; dicho análisis, que desemboca a su vez en un ejercicio de contraste y comparación con las legislaciones adjetivas de varios ordenamientos iberoamericanos, permite determinar cuáles son las diferencias, afinidades y la relación de dependencia que existe entre la declaración de parte, el interrogatorio de parte y la declaración de terceros, de tal manera que a partir de las diversas reglas de decreto, producción y práctica se pueda predicar, o no, la autonomía absoluta o parcial del primer medio de prueba frente a los dos segundos, cuya aplicación puede denominarse prevalente y/o tradicional, pero no por eso excluyente frente a una herramienta probatoria que sin ser novel, debe reivindicarse a partir de su aplicación rigurosa y no simplemente subsidiaria.

**Palabras clave:** Declaración, voluntad, diferencia, autonomía, parte, dependencia, código, comparación.

## ABSTRACT

The paper studies the practical complexities of the voluntary declaration of the party itself as a means of proof, addressing its possible condition as such from a historical and purely normative perspective; This analysis, which in turn leads to an exercise of contrast and comparison with the adjective laws of several Latin American ordinances, allows us to determine the differences, affinities and the dependency relationship that exists between the declaration of the party, the interrogation of the party and the declaration of third parties, so that from the various rules of decree, production and practice can be preached, or not, the absolute or partial autonomy of the first means of proof against the two seconds, whose application can be called prevalent and / or traditional, but not therefore exclusive against a probative tool that, without being novel, must be claimed from its rigorous application and not simply subsidiary.

**Key words:** Declaration, will, difference, autonomy, part, dependence, code, comparison.

## INTRODUCCIÓN

Con la puesta en marcha de la oralidad en el proceso civil en la mayoría de ordenamientos iberoamericanos, en una carrera que inicia con fuerza a partir de la década de los ochenta del siglo pasado y que hasta el día de hoy sigue mostrando productos normativos “de avanzada”, el derecho probatorio en aquellos países que han sido parte de las reformas (en la actualidad, son pocas las modificaciones que quedan pendientes) también ha tenido que enfrentar grandes cambios, muchos de los cuales, so pretexto de constituir grandes pasos en el desarrollo de lo que podría denominarse una “ciencia de la prueba”, han traído consigo algunos problemas prácticos que, a la postre, se originan (pero también se podrían solucionar) debido a la falta de rigurosidad que se tiene acerca del concepto de determinado medio de prueba, lo cual, a juicio del autor de este trabajo, es lo que ha llevado al derecho probatorio de corte continental, a ser un ejercicio seudocientífico que muchas veces es suplido por analogías optimistas y no por desarrollos teóricos lo suficientemente rigurosos.

Por esa complejidad entre la realidad y la consagración formal, han tenido que pasar medios de prueba como el dictamen pericial, la prueba indiciaria y claro está, aquella que es obtenida a partir de la versión de las partes y/o de terceros, incluso cuando el ámbito de aplicación de dichas declaraciones parecía circunscribirse claramente a los elementos lesivos que pudieran desprenderse de su práctica, de cara a los intereses de la contraparte. En efecto, quizá uno de los medios de prueba que más dificultades operativas ha tenido a lo largo de su historia es aquel que deviene de la versión de los hechos que tengan determinadas personas que deben, en principio, concurrir al proceso, no solo porque el solo hecho de “extraer” la verdad, bien sea de un tercero o de un confesante, se puede convertir en un ejercicio dialectico y

psicológico lo mas de complejo, sino porque la pretensión de justicia que ha determinado la aplicación y vigencia de determinada corriente procesal, seguramente permitía que dichas versiones fueran producidas en medio de eventuales vulneraciones a derechos mínimos, o, incluso peor, coonestaban con la tergiversación de los hechos a partir de las enorme discrecionalidad que, verbo y gracia, dispuso para el juez el sistema escritural de corte inquisitivo.

Con todo, la prueba obtenida a partir de la declaración de las partes o de terceros, fue poco a poco convirtiéndose en una “necesidad” procesal, en principio asumida como un sucedáneo de lo que dejaba de acreditarse a través de la prueba documental, de los hechos notorios o de manera menos recurrente, del dicho de un experto; para convertirse en un verdadero medio de conocimiento contextual de los hechos, es decir, aquel que más allá de verificar o no la existencia de los mismos, puede arrojar luces acerca de las circunstancias intrínsecas y exógenas que dieron lugar a su configuración.

De ahí que, incluso en ordenamientos jurídicos tan antiguos como el romano, la declaración de las partes hubiese constituido un medio de prueba por antonomasia, siempre que se entienda que el primer derecho civil de los romanos estaba exento, todavía, de la enorme influencia de la Iglesia, la cual, durante la Edad Media, irradia la doctrina escolástica de la fe incluso a los círculos jurídicos, creando consigo un sistema de juzgamiento arbitrario (o por lo menos si se le observa desde una perspectiva actual), o de la desconfianza total hacia las partes o sujetos procesales, esto es, la inquisición. En dicha etapa, la declaración de las partes debió afrontar cambios dramáticos, desde su concepción hasta su valoración: la desconfianza de la que se habla permitió que se proscibiera imprimir cualquier clase de valor probatorio al dicho de la propia parte, a no ser que el mismo le perjudicara en gran manera o beneficiara a su adversario, generando con ello una clara preferencia hacia la confesión,

cuyo uso y vigencia fue prácticamente institucionalizado y perpetuado desde esta época; o en su defecto, mereciendo más credibilidad el dicho del tercero, quien para aquellos días, podría ser un sujeto de fácil maleabilidad y sometimiento, pues, se insiste, el derecho escolástico justificaba la implementación de métodos reprochables en aras a un concepto de justicia tan incomprensible, que aún hoy se escribe sobre sus paradójicos postulados.

Como se observa, la declaración de parte como medio de prueba, aun vista desde su concepción más genérica, ha sufrido las consecuencias de la transición histórica, es decir, ha sido un medio de prueba tenido en cuenta y desechado de manera simultánea, complementaria o simplemente inconsciente; pero la herencia de la inquisición se mantuvo, ya que las disposiciones procesales posteriores abogaron por una reducción significativa de los alcances de la declaración de parte, limitándola a aquella tendiente a obtener la confesión, desechando cualquier otro elemento que pudiera aportar al proceso y reglamentando con extremo rigor la eventual verdad que se pudiera obtener de la declaración de terceros. En suma, el legado inquisitivo continuo, porque los códigos procesales fueron leales al paradigma de la Inquisición y manifestaron su total desconfianza hacia las partes, cuestión que para algunos, deriva después en lo que se conoce como “activismo judicial”, tema que no es del resorte de este trabajo.

La tendencia se mantuvo incólume durante considerables décadas, hasta que la corriente reformista de mediados del siglo XX en los países de Europa occidental y Latinoamérica, francamente ligada a una corriente teórica que aboga por la prevalencia y conducta de las partes como parámetro determinante de la suerte del proceso, dio lugar al primer surgimiento del garantismo procesal. Con dicha corriente, se reivindica el poder probatorio que deviene de las partes, lo cual trajo consigo la individualización o concepción autónoma de la declaración de la propia parte, pero con el enorme reto de

desligar sus reglas de producción y valoración de las de la prueba testimonial y la confesión, respectivamente, ya que la prueba que se obtiene de la parte misma, al parecer, comparte en todo o en parte, las mismas reglas de producción y valoración de los medios que le son afines, creando con ello una estrecha relación triangular en la que no se identifica la autonomía y/o la dependencia de la declaración de la propia parte con la confesión o el testimonio, creando con ello complejidades prácticas que tornan en compleja la individualización de cada medio de prueba.

Ese es precisamente el problema que pretende examinar este trabajo, ya que se quiere determinar si la declaración de parte constituye un verdadero medio de prueba dentro del ordenamiento procesal colombiano a la luz del derecho comparado y de sus afinidades y diferencias con la confesión y el testimonio. Para abordar la cuestión, el trabajo se traza un objetivo general del mismo tenor que el problema de investigación, el cual se pretende conseguir a partir de la aplicación de dos métodos principales, transversales a todo el trabajo: el método analítico, puesto que a través de todo el escrito se analizan las diferencias y afinidades de los tres medios de prueba (asumiendo desde ya que la declaración voluntaria si se puede reputar como tal) a partir de las disposiciones normativas que los regulan, su contexto histórico e incluso las posibilidades que al respecto arroja el derecho internacional, todo lo cual se analiza desde una perspectiva de posibilidades conjuntivas y disyuntivas, según el caso; de igual modo, se hace uso del método de comparación, porque para poder comprender la dimensión probatoria de la declaración de parte es necesario observar cómo ha sido su desligue de la confesión o el testimonio en otros ordenamientos, de tal manera que dichas concepciones puedan ser asimiladas en el contexto local, lógicamente con las particularidades del caso, es decir, se trata de un ejercicio circunstancial que permite la construcción de contextos probatorios nacionales a partir de la necesidad y la eficacia, respectivamente.

Así las cosas, el trabajo se traza, a su vez, tres objetivos específicos: Conceptualizar la declaración de parte como medio de prueba autónomo a partir de sus antecedentes históricos y de su regulación como garantía procesal por parte del derecho internacional; contrastar la declaración de parte con figuras probatorias afines como la confesión, el interrogatorio y el testimonio, a partir de las reglas de solicitud, producción, incorporación y valoración que el Código General del Proceso dispone para las tres últimas y comparar la regulación de la declaración de parte que trae consigo el Código General del Proceso con las disposiciones que sobre el mismo medio de prueba traen las normas procesales de ordenamientos iberoamericanos.

Para desarrollar dichos objetivos, la investigación asume una propuesta capitular dividida en tres partes: un primer capítulo cuya finalidad es caracterizar la declaración de parte desde una concepción histórica, internacional y puramente procesal, de tal modo que se logre comprender cuáles son sus connotaciones probatorias a partir de un acercamiento inicial con medios de prueba afines como la confesión y la declaración de terceros, respectivamente; precisamente, el segundo capítulo se dedica a analizar con mayor detalle cuales son las similitudes, diferencias y relaciones de autonomía y dependencia que existen entre la declaración de la propia parte, la confesión y el testimonio de terceros, a partir de su consagración en el Código General del Proceso colombiano. Finalmente, el tercer capítulo emprende un ejercicio de comparación en el cual se analiza la consagración de la declaración voluntaria de parte en once ordenamientos procesales de Iberoamérica, lógicamente teniendo en cuenta la delgada línea que comparte dicho medio de prueba con la confesión, la declaración de parte e incluso la llamada absolucón de posiciones. Dicho capítulo permitirá entender que la consolidación de la declaración de la propia parte como medio de prueba autónomo esta todavía a media marcha si se trata de su apropiación por las

diversas legislaciones procesales, seguramente debido a la incansable influencia de la tradición inquisitiva.

Al final, se construyen unas breves conclusiones que, siendo propositivas, tratan, mejor, de condensar el estado de la cuestión con fines de sistematización futura.

# **1. CONCEPTUALIZACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE PARTE COMO MEDIO DE PRUEBA AUTÓNOMO: ANTECEDENTES HISTÓRICOS, PROCESO MODERNO Y DERECHO INTERNACIONAL**

## **1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FIGURA**

A partir de una concepción eminentemente escritural de la mayoría de sistemas procesales en el mundo, especialmente en Europa y de contera en Iberoamérica, la proscripción de la declaración de parte como medio de prueba se explicaba (o se justificaba) a partir del razonamiento según el cual, si la declaración se reproducía en un escrito, el juez se veía impedido para objetar la lógica parcialidad y/o subjetividad inherente a la declaración de la propia parte, cuestión que se podía deber a la falta de intermediación al momento de su práctica, o al lapso que transcurría desde la práctica hasta la valoración, lo cual permitía que poco a poco se fueran desdibujando los elementos extrínsecos del medio de prueba, relevantes para efectos de su valoración. Ello se tradujo en la prohibición de la declaración de quien tuviese un interés directo o indirecto en el resultado del litigio, a no ser que la misma fuese solicitada por su contraparte, cuestión que se fundamentaba en una desconfianza apriorística frente al grado de verdad que se obtenía con la deposición de la propia parte. (López Martínez, 2012, p. 476).

Desde el derecho romano, inclusive, se le negó cualquier clase de valor probatorio a la declaración de parte que pudiera incidir de manera favorable a sus propios intereses, a partir de la afirmación “*tierno idoneus testis in sua intelligitur, nemo in propria causa testis esse debet*”; con esa máxima, la práctica judicial durante siglos prohibió que lo que era percibido directamente por las partes y sus sentidos se incorporara al proceso a través de una declaración voluntaria a instancia de la misma parte, con la posibilidad, quizá tardía y poco

eficaz, de introducir esa percepción a través de otros medios que lógicamente dejaban de lado principios como el de inmediatez. (Íd.).

De ahí que, en la práctica, el interrogatorio a la parte sólo pudiera aplicarse cuando se quería obtener de ésta la confesión, esto es, solo frente a “hecho que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o favorezcan a la parte contraria”, cuestión que en términos de Chiovenda (1922) se reducía a la “declaración que hace una parte de la verdad de hechos afirmados por el adversario y favorables a éste” (p. 19). Si bien en ciertos ordenamientos, entre ellos el colombiano, se permitió que en el interrogatorio se conjugaran preguntas asertivas y no asertivas, así como la posibilidad de manera autónoma hechos que no se relacionaran directamente con lo confesado, lo cierto es que el declarante siempre estaba condicionado a la solicitud de interrogatorio por parte del otro extremo de la litis, así como a la clase de pregunta que se formular, es decir, se restringía en grado sumo la posibilidad de rendir libremente una versión de los hechos y las formas que dicha narración pudiese asumir. (López, 2012, p. 477).

Así las cosas, la declaración de la parte (no en sí misma como prueba, sino como instrumento para lograr la confesión) sólo era posible a instancias de la parte contraria, quien era la encargada de solicitar su citación para obtener, se insiste, una mera confesión a partir de interrogatorio que se formulaba por escrito u oralmente. La confesión, que en sí misma era la que tenía la virtud para denominarse prueba, podría obtenerse a partir un reconocimiento expreso de los hechos objeto de pregunta, o de manera presunta cuando existiendo el cuestionario por escrito, el deponente no justificaba su ausencia o renuencia a responder, lo cual permitía calificar cada una de las preguntas y a partir de allí, deducir el objeto de confesión. Como se dijo arriba, aunque de manera excepcional el interrogatorio podría tener fines ilustrativos que se

analizaban con independencia de la confesión, lo cierto es que ello tenía unos efectos prácticos bastante reducidos.

## **1.2 LA DECLARACIÓN DE PARTE EN EL PROCESO CIVIL MODERNO**

López (Íd.) sostiene que la evolución de los sistemas procesales en varios ordenamientos, permitió que se consagrara poco a poco el interrogatorio informal de las partes como medio para lograr la confesión, pero no como medio de prueba autónomo a título de declaración de parte. En algunas disposiciones el interrogatorio sólo tenía fines aclarativos y en otras sí tenía la vocación de convertirse en prueba; cuando ocurría lo segundo, se pretendía regresar a la declaración de parte su vocación probatoria incluso en lo que favoreciera al deponente, siempre que su valoración partiera de criterios rigurosos por parte del juez.

Es claro que dentro de un sistema procesal de carácter escritural, como el que se aplicaba y/o concebía antes de la entrada de la oralidad, la prohibición de la declaración de la propia parte como un medio de prueba independiente de la confesión se tornaba mucho más lógica; sin embargo, dentro de un sistema oral, donde la práctica de la prueba se supone es concentrada y bajo la égida del principio de inmediación, no existen razones de peso para que el medio de prueba bajo estudio se proscriba, ya que su admisión puede reportar, siempre que se aplique de manera idónea, grandes beneficios en la búsqueda de la verdad. (López, 2012, p. 478).

En palabras de Devis Echandía (1990) "En el moderno proceso civil, considerado como instrumento para la paz y la armonía sociales, con un fin de interés general y solo secundariamente de tutela de los derechos e intereses individuales, esa restricción al empleo del interrogatorio de las partes por el juez y por el adversario, resultan ilógicas e inconcebibles."

Así las cosas, incluso desde la concepción inquisitiva del proceso colombiano, con ciertas mixturas proclives a la oralidad que finalmente se ha instituido, la declaración de parte se ha erigido, presuntamente, como uno de los principales medios de prueba y de formación de convencimiento del juez, ya que dentro del modelo oral, se espera que (i) en audiencia estén presentes todos los sujetos procesales, (ii) prevalezca la dialéctica de la oralidad, (iii) existen plenos poderes del juez en lo que a la dirección del proceso se refiere, lo cual lo faculta para admitir medios de prueba que no estén proscritos constitucionalmente y (iv) la práctica de las pruebas, en medio de la oralidad, se supone debe aplicar los principios de intermediación y de concentración, de ahí que la declaración de parte siempre ha de contar con la participación activa del juez.

Frente a la declaración de parte propiamente dicha, López (Id.) afirma que los sistemas orales que la han admitido sin restricciones frente a quien declara, disponen que no solo el juez tiene la obligación de interrogar exhaustivamente a las partes, sino que tiene que verificar como se desarrolla el debate entre las partes, contribuyendo a su decisión con el insumo que obtenga a partir de la versión que en audiencia sostengan cada uno de los litigantes, sus apoderados y lo que arrojen los demás medios de prueba aportados por unos y otros. En suma, la ventaja procesal que permite hablar de la declaración de parte como medio de prueba radica en el deber/facultad que tiene el juez de tener contacto directo en todas las etapas de producción de la prueba, lo cual, de entrada, posibilita que la decisión que va a ser tomada sea menos susceptible de errores de apreciación probatoria, dentro de lo cual debe considerarse la declaración de parte.

Lo anterior es apenas predicable de los sistemas que implementan la libre valoración probatoria a partir de las reglas de la sana crítica, lo cual, a su vez, permite que los hechos relevantes puedan acreditarse con cualquier medio. A

diferencia del sistema de tarifa legal, que pregona un sistema de prueba taxativo y excluyente de los medios de prueba, el sistema de la libre valoración se cimenta en la libertad probatoria, lo cual indica que no habría ninguna razón para dejar de lado la declaración de la propia parte, ya que de ser así, simplemente se le daría prevalencia a un sistema de prueba basado en la ley y no en la convicción.

Por ende, a la declaración de parte se le ha venido reconociendo pleno valor probatorio en los sistemas procesales que han implementado la oralidad; así las cosas, la posibilidad se configura a partir de la formulación de un interrogatorio que se rinde de manera libre o forzada, lo cual permite asignar valor de confesión cuando se reconocen hechos desfavorables al interrogado, o de testimonio en lo que favorezca al declarante. Tal y como lo sostiene López, frente a lo cual se está de acuerdo, ha sido la implementación de la oralidad y con ella, la consolidación del sistema de la libre convicción en materia probatoria, lo que ha permitido que la declaración de parte supere todos los escepticismos que se habían erigido frente a su procedencia como declaración libre, tales como:

-Las partes no pueden fungir como testigos en su propia causa porque no son terceros ajenos a la causa y por ende, no podrían ser imparciales: una visión reduccionista del testigo como la anterior ha venido evolucionando a otras mucho más amplias que asumen como testigo a la persona (sea cual sea) que haya percibido materialmente la ocurrencia de los hechos. Eso quiere decir que, ex ante, no puede desecharse la procedencia de la declaración de la propia parte, sin perjuicio de la valoración rigurosa que a la que se someterá el dicho, puesto que la parcialidad que le es intrínseca si puede influir en su veracidad.

-La única posibilidad para que se legitime la valoración por parte del juez del dicho de las partes radica en que la misma se haya obtenido de manera involuntaria como herramienta para tratar de llegar a una confesión. Frente a esto, es posible decir que la sana crítica indica que la valoración en concreto es una finalidad del proceso actual, de ahí que los hechos que se pretendan probar en cada causa se acrediten a través de cualquier medio. Eso indica que la declaración voluntaria de parte y la declaración forzada no son excluyentes, tal como sucede en Alemania y Francia, donde la declaración de parte puede ser decretada oficiosamente por el juez, puede ser solicitada por la contraparte (interrogatorio para lograr confesión) o puede ser solicitada por la misma parte, sin que exista restricción para que existan dos o más de ellas en un mismo proceso. Según López, eso mismo sucedió con la disposición del artículo 165 del Código General del Proceso.

-Los jueces pueden escuchar a las partes a través de sus escritos de demanda y contestación de la misma, es decir, a través del buen o regular trabajo que emprendan cada uno de sus abogados. Es claro que el ordenamiento procesal no considera ni a la demanda ni a su contestación como medios de prueba, sino como necesarios actos procesales, y la verdad es que los abogados no perciben directamente los hechos que son objeto de litigio. De ahí que los hechos narrados en la demanda o la negación de los mismos en la contestación, precisamente se deban acreditar a través de la declaración o el interrogatorio de parte, según el caso. El juez está impedido para dar por probado lo que alegue el litigante en cada uno de sus memoriales sin que se haya acreditado por ningún medio idóneo, salvo en los casos en los que se presume que el abogado tiene facultad para confesar, de claro raigambre legal.

Adicional a lo anterior, se dice también que la declaración de parte se justifica como medio autónomo frente a la confesión, puesto que esta última ha

perdido, en la práctica, tanto su eficacia como su relevancia dentro de los juicios civiles, administrativos y laborales, incluso siendo considerada por muchos sectores como un medio de prueba arcaico, demasiado formalista y que en realidad poco o nada le aporta al juez en su búsqueda de la verdad. Hoy en día no se puede negar que la confesión, que antes aparecía como prueba estelar, ha sido desplazada paulatinamente por el interrogatorio libre de las partes o la declaración de la propia parte, esta última sin estar supeditada a la petición de la contraparte y por ende, a los límites frente al número y forma de las preguntas, puesto que se prefiere la versión amplia frente a la percepción integral de los hechos y no simplemente preguntas de tipo asertivo.

Todo lo anterior, le permite concluir a López (2012, p. 480) que tanto el sistema de interrogatorios como el de declaración de parte se aplica con mayor efectividad y eficacia en la nueva forma del proceso civil de carácter oral, que como su nombre lo indica, aboga por la verbalización del debate probatorio a través de la aplicación coherente de los principios de inmediación y concentración de la prueba. Para la autora, es fundamental lo dicho por Capelletti cuando este afirma que “la parte es el sujeto mejor informado del caso en concreto se debe examinar. De ahí la inderogable necesidad que en todos los ordenamientos civiles existe, de utilizar a la parte como fuente de prueba”, para completar diciendo que “es indispensable transformar el libre interrogatorio de las partes en el proceso civil de instituto ignorado o prohibido, en el instituto principal de instrucción probatoria, o cuando menos en uno de los principales, para utilizar adecuadamente el saber de las partes en la formación del convencimiento del juez”.

Lo que sí es claro es que en los ordenamientos procesales de avanzada, el interrogatorio se consagra como medio de prueba amplio y con la mayor libertad posible al momento de practicarlo, para lo cual se toma como modelo

el “Civil Procedure” de raigambre norteamericana, junto con los lineamientos interpretativos de la “cross examination”. La nueva forma de concebir el sistema probatorio en el proceso civil encuentra justificación en la necesidad de afirmar con mayor fuerza la vigencia de los regímenes procedimentales a través de la materialización práctica de principios tales como oralidad, inmediación y economía procesal, de tal manera que el proceso se convierta de verdad en la herramienta más idónea para acercarse a la verdad real que constituye el eje de las pretensiones.

Para el debate probatorio, resulta mucho más enriquecedor la declaración que se obtiene a partir del cruce dialectico de las preguntas, ya que en medio de ellas se puede verificar que es real y que es falso, cuestión que difícilmente se obtiene a partir del interrogatorio forzado, ya que el mismo es estático, limitado, muy formal, esto es, permite esconder la verdad a partir de criterios técnicos y no empíricos.

Refiriéndose al tema de la declaración de parte, también desde una perspectiva histórica, Álvarez (2012, p. 3) reconoce que hasta hace muy pocos años, las cátedras de derecho procesal defendían la máxima, prácticamente irrefutable, según la cual “en derecho nadie tiene el privilegio de hacer con su solo dicho prueba de lo que dice”. De ahí que la declaración de la propia parte estuviese completamente desechada, máxime si la iniciativa venía de quien pretendía declarar. Lo único admisible en materia de discurso de las partes era la confesión, esto es, declaración forzada a través de interrogatorio. La consigna no admitía condicionantes: si la declaración tenía la entidad suficiente para afectar a la propia parte, podría constituir prueba, pero si el discurso estaba diseñado para favorecer a su deponente, era desechado de plano. El ordenamiento invitaba a los jueces a dudar ex antes de la declaración pura y simple de la parte, y así se administraba justicia.

Frente a su incorporación como medio de prueba autónomo en el Código General del Proceso, Álvarez (Id., p. 2) afirma que dicha consagración se entiende a partir de dos elementos fundamentales: (i) la declaración de parte puede ser solicitada por la misma parte que pretende declarar, lógicamente para obtener provecho de ella y (ii) ello impone que al momento de practicarse, debe ser valorada por el juez como cualquier otro medio de prueba. Muestra de ello es que el artículo 165 de la norma actual, distingue claramente entre confesión y declaración de parte, mientras que el 191, sostiene que “la simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas”; por su parte el artículo 198, que regula la solicitud del interrogatorio, descarta la expresión “citación de la contraria”, para en su lugar, consignar que “el juez podrá, de oficio o a solicitud de parte, ordenar la citación de las partes a fin de interrogarlas sobre los hechos relacionados con el proceso”. Sin embargo, el mismo autor reconoce que dichas disposiciones son en verdad novedosas dentro del ordenamiento procesal colombiano, las cuales se esperaban hacía muchísimo tiempo, si se le compara con su introducción en otras legislaciones. En su artículo, Álvarez (2012, p. 4) da a conocer que fue en Inglaterra donde la regla que proscribía a toda costa valorar el testimonio de la propia parte, empezó a abolirse paulatinamente con el County Courts Act (1846) y el Lord Brougham’s Act (1851). Los artículos 14 y 15 de la segunda, a su tenor, dispusieron que:

*“En el juicio de cualquier asunto relacionado, o de cualquier asunto o pregunta, o en cualquier investigación que surja en cualquier demanda, acción u otro procedimiento en cualquier tribunal de justicia, o ante cualquier persona que por ley o por consentimiento de las partes, autoridad para oír, recibir y examinar las pruebas, las partes y las personas en cuyo nombre podrá interponerse o defenderse cualquier acción u otro procedimiento, será, salvo lo dispuesto en el presente documento, competente y obligatorio para declarar, viva voce o por deposición, de acuerdo con la práctica del tribunal, en nombre de cualquiera de las partes en la demanda, acción u otro procedimiento. (Pitt Taylor, 1858, p. 1086).”*

Por su parte, Álvarez (Id.) afirma que para aquella misma época, en Estados Unidos también se empezaba a admitir la declaración de la propia parte, muestra de lo cual la constituye el Acta sobre Evidencias de 1848, emanada de la Asamblea General del Estado de Connecticut, en la cual se establecía que:

*“Ninguna persona será descalificada como testigo en ningún proceso o procedimiento según ley o según equidad, por razón del interés que pueda tener en el hecho sobre el cual versa el proceso, en su calidad de parte o en alguna otra calidad, ni por haber sido condenada por un delito; pero ese interés o esa condena pueden ser demostrados para afectar el crédito que pueda merecer. (Acta de junio 24, 1848).”*

### **1.3 LA DECLARACIÓN DE PARTE EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

Cuestionándose acerca de los motivos que permitieron que en la legislación actual se pudiera hablar a nivel probatorio de la declaración de parte, Álvarez (2012, p. 5), afirma que para responder a ese interrogante se deben tener en cuenta varias razones:

a-La que considera más importante, es que a diferencia de lo que ocurría con el derecho romano y el derecho de la Edad Media, que aceptaron y aplicaron rigurosamente la restricción frente a la declaración de la propia parte; en la actualidad, “toda persona tiene derecho a ser oída por el juez”, cuestión que, en todo caso, rige para el caso colombiano por simple lógica de la buena fe internacional que obliga al Estado a acatar los tratados de derechos humanos previamente suscritos y ratificados en virtud del principio “pacta sunt servanda” que emana del Convenio de Viena sobre el derecho de los tratados, pero que no puede asumirse como una pauta general precisamente por lo mismo, porque habrán países que no suscriban y/o ratifiquen dichos instrumentos y que, a juicio del autor, no estarían obligados a respetar esa máxima, puesto que, en aplicación de su autonomía legislativa en materia

procesal, podrían consignar la restricción de manera expresa. Asimismo, se ha verificado que, incluso mediando suscripción y ratificación, puede prevalecer la autonomía de cada Estado en materia de diseño de los procesos, siempre y cuando se respeten unos mínimos que son asimilados como garantías, tal y como hasta hace muy poco sucedió en Colombia, Estado suscriptor de tratados de derechos humanos de toda índole desde hace mucho tiempo, y donde, a pesar de ello, se aplicó por muchos años la prohibición de la que se viene hablando, sin que nadie hablara de presuntas incompatibilidades. Evidentemente, se trataba de una clara violación a las obligaciones internacionales en materia de diseño procesal, pero en lenguaje bien coloquial “paso mucho tiempo de agache”.

Se afirma que había vulneración de obligaciones internacionales, por lo menos para el caso colombiano, porque el “derecho que tiene toda a persona a ser oída por un juez” se desprende del artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, cuando dispone que “toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.

Facultad que no se reduce al ámbito penal, ya que el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos al disponer que “Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil”, disposición que refrenda el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, según el cual “toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable,

por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

Sostiene, igualmente, que dicho derecho, elemental según el modelo de Estado, es reconocido a nivel superior en el artículo 29 de la Constitución de 1991, el cual sostiene que toda persona tiene derecho a la defensa y a la contradicción, lo cual incluye, como es apenas lógico, el derecho a ser escuchado. Según la Corte Constitucional (sentencia C-980, 2010), dentro de las garantías del debido proceso, se encuentran:

*“a) el derecho a la jurisdicción, que a su vez implica los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo, b) El derecho al juez natural, identificado este con el funcionario que tiene la capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley. c) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando se requiera, a la igualdad ante la ley procesal, el derecho a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso, d) El derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables, e) El derecho a la independencia del juez, que solo tiene efectivo reconocimiento cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo. ”f) El derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, de acuerdo con los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas”.*

Frente a esta consagración normativa, o si se quiere formal de la declaración de parte, algunos sectores doctrinales, en franco desconcierto con el rescate de la institución probatoria, sostienen que no existe novedad alguna en las

disposiciones internacionales, puesto que la propia parte siempre es escuchada a través de los memoriales que presenta su abogado, incluyendo los escritos introductorios de demanda y su contestación. Cuestión que Álvarez la descarta y/o rechaza en el mismo sentido que ya se había hecho en este trabajo; en efecto, sostiene que los argumentos, sin perjuicio de que son falaces, dejan de lado que la discusión jamás podría abordarse desde una perspectiva de valor probatorio otorgado a la demanda o a la contestación, y esa es la gran diferencia, es decir, mientras que dichos escritos son actos procesales, la declaración de parte es medio de prueba y está destinada a servir como tal, tanto en lo malo como en lo bueno para quien la solicita. Es que el derecho a ser oído y su ejercicio, entendidos como fundamentales, no se puede condicionar a que la otra parte quiera activarlo o no, ya que al ser entendido como “garantía”, necesariamente debe poder ser ejercido directamente por su titular.

Con todo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2008, caso Apitz Barbera (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela, sentencia de 05 de agosto), ha dicho que “del artículo 8.1 de la Convención no se desprende que el derecho a ser oído deba necesariamente ejercerse de manera oral en todo procedimiento”, sin que sea óbice para la Corporación reconocer que “la oralidad es una de las “debidas garantías” que el Estado debe ofrecer a los justiciables en cierto tipo de procesos”. La verdad es que la Corte tiene razón, si el derecho a ser oído es una garantía procesal, no puede exigirse una forma determinada para su ejercicio, de ahí que se pueda dar oralmente o por escrito, pero considero que el aporte probatorio de la segunda forma sería mucho menor que el del primero, ya que una declaración escrita no podría ser cruzada con preguntas adicionales por parte del juez y la contraparte, no se practicaría aplicando la inmediación y en general, dejaría de lado aspectos fundamentales para determinar la veracidad contextual del discurso.

La segunda razón, que no deja de tener un vínculo inescindible con la primera, es que el derecho a ser oído debe materializarse a partir de manifestaciones diferentes en los procesos que son orales y por audiencias. Es que uno de los elementos más sobresalientes del procedimiento escrito, tanto en sus orígenes como en algunas de las instituciones que se mantienen vigentes hasta ahora—tiene que ver, en términos de Cappelletti, con “desalentar toda relación personal, directa y publica del órgano decisor con las partes, los testigos, los expertos y las demás fuentes de información (lugares y cosas). Ello implicaba que el juez basara su decisión de manera exclusiva en los autos y actas de carácter escrito, más no en la percepción individual que tuviese de la práctica probatoria, de ahí que no se encontrara mucho sentido en la delimitación rigurosa frente a la titularidad de los autos y actas escritos, pues cualquiera las podía proyectar. Por ende, el escribiente, el sustanciador o el notario, asumieron el rol del juez al momento de examinar los testimonios “in cámara”, esto es, traduciendo (muchas veces, con tremenda imprecisión), todo lo que emanaba del lenguaje oral al escrito, y en latín. El juez o tribunal apenas si tenían contacto con toda la documental elaborada por sus colaboradores, pero al final del procedimiento, lo cual se traducía en unas barreras de gran tamaño entre el director del proceso y las demás personas involucradas en el. Así las cosas, el aislamiento del juez tanto de los hechos como de la realidad que pretendía regular, era prácticamente inminente”. (Cappelletti, 1974, p. 36).

Tal y como se dijo, Álvarez (2012, p. 9) afirma que, en la actualidad, contextualizando el panorama con la realidad colombiana, se puede hablar de muchos escribientes y oficiales que se encargan de elaborar actas de diligencias y proyectar todo tipo de providencias sin el rigor debido, ya que muchos jueces, justificados por la excesiva carga laboral, se retroalimentan del expediente únicamente para proferir sentencia. Sin embargo, si es la misma ley la que dispone que las controversias entre particulares deben ser

resueltas a través de los medios procesales que trae consigo, esto es, a través de audiencias orales y basadas en el principio de inmediación a las que necesariamente deben asistir todos los que estén involucrados en el litigio para que el juez escuche sus planteamientos y pruebas, es claro que ese paradigma anteriormente descrito debe superarse por completo, asunto que solo se logra si cada una de las partes puede rendir libremente la versión de los hechos.

No tiene asidero alguno en la concepción procesal de hoy, que las audiencias a las que se convoque a las partes sean escenarios para el silencio de las mismas en lo que atañe al debate factico que se erige en base de la controversia, máxime si impera la voluntad de las partes estrictamente en otro sentido. Si la audiencia se presentara de dicho modo, simplemente sería un artificio:

*“...aquí estoy, diría la parte; he venido porque me has llamado y presto estoy a serte útil porque sé que es mía la pendencia que ocupa tu atención. Quiero hablar. Escúchame y forma tu juicio. A lo que el juez respondería: Calla y guarda silencio. Espera a ver si tu contendiente quiere escucharte, o si me surge ese menester; no aspire a que crea lo que te favorece. El reclamo de la parte no se haría esperar: ¿qué hago, entonces, aquí?, ¿acaso me llamaste solamente para estar a disposición de mi adversario?, ¿si no me escuchas, por qué le llamas a esto audiencia? (Álvarez, 2012, p. 9).”*

Todas las audiencias orales y públicas necesariamente implican que el juez escuche a las partes de manera igualitaria. En ese sentido, lo primero que debe hacer el operador judicial es demandar la versión de los hechos que tienen cada uno de los extremos enfrentados, ya que, huelga decirlo, nadie mejor que las partes para dar testimonio de lo que verdaderamente ocurrió. Eso no quiere decir que, por simple ritualidad, el dicho de las partes deba escucharse sin ninguna clase de valoración; al contrario, debe valorarse rigurosamente como cualquier medio de prueba, sin excepción.

Otro motivo que aduce Álvarez (Id.) tiene que ver con que en Colombia, salvo ciertos casos que hoy en día son excepcionalísimos, es el juez el que le debe otorgar valor probatorio al material que se recaude, siempre que en dicha labor se ciña a las reglas de la sana crítica, tal como lo establece el artículo 176 del Código General del Proceso. Como principio rector, el juez debe obtener ir formando su convencimiento de manera racional, para lo cual debe analizar cada uno de los hechos que se debaten a través del acercamiento que de ellos obtenga a partir de los medios de prueba, cuestión que al decir de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, debe hacerse con “discreta autonomía”—entendida esta como el respeto que, en determinados procesos debe tener el juez de instancia de la valoración previa que un juez anterior haya ejercido, y sin dejar de lado las máximas de la experiencia. Así las cosas, la intervención del legislador en la determinación de la eficacia probatoria de determinado medio, debe ser, sencillamente, excepcional.

En lo que toca a la declaración de la propia parte, el Código de Procedimiento Civil establecía una especie de tarifa legal implícita: a nadie se le puede creer que de su propio dicho va a constituir prueba. Esa era la justificación de la prohibición de la declaración de parte a instancias de sí misma, ya que se afirmaba, sin más, que la misma simplemente era un testimonio interesado, sesgado, poco útil para encontrar la verdad. El Código General del Proceso, no obstante, se la juega por una visión radicalmente diferente, puesto que le endilga al juez determinar si la versión de la propia parte, en la que no se confiese nada, en ninguna de las orillas, se le puede imprimir valor probatorio, cuestión que se resuelve a partir de una valoración integral del medio de prueba aplicando las reglas de la sana crítica.

Al respecto, Álvarez (2012, p. 10) afirma que el Código General del Proceso constitucionaliza el derecho procesal, de ahí que no pudiera dejarse de lado la consignación del derecho a ser oído, el cual encuentra fundamento en el

artículo 83 de la Constitución de 1991, según el cual se presume que los particulares actúan de buena fe ante las autoridades públicas, lo cual se traduce en que por más sesgadas que se supongan, sus versiones no pueden ser prejuzgadas a partir de la desconfianza, sino con suma imparcialidad, esto es, teniendo claro que la propia versión no puede descartarse in limine so pretexto de su origen, de ahí que la valoración judicial de la declaración de parte, espontánea o a solicitud de la contraria, no puede partir del prejuicio o la prevención.

La cuarta razón que aduce Álvarez (Id.) tiene que ver con la imposibilidad actual de alegar alguna inhabilidad o interdicción de la prueba por credibilidad. Sostiene que el proceso escrito, a nivel probatorio, es un proceso por actas. Se puede decir que, bajo este modelo, toda actuación procesal debe conservar un vestigio documental, de ahí que, incluso hasta ahora, la comunicación de los litigantes con el juez se hace a través de memoriales escritos, de ahí que lo que no conste en el expediente mediante aquellos, difícilmente existirá en la verdad procesal. Tan es así, que incluso frente a actos o hechos ocurridos con la presencia del juez, el proceso escritural demanda la expedición de certificaciones. Con este sistema, se podía hablar de una especie de control a la actividad de los jueces, lo cual se complementó con la imposición de determinadas tarifas probatorias que le permitieron al juez de instancia, facilitar su labor.

La doctrina se contestaba, en un sentido justificante, el siguiente interrogante: ¿Para qué recibirle testimonio a una persona que, de antemano, se presume carente de credibilidad? De ahí que el legislador del pasado proscribiera sin apremio el poder recaudar la declaración de los infantes, puesto que se les tildaba como enteramente irracionales; la misma suerte corrían las mujeres, a las cuales se les presumía faltas de inteligencia y por supuesto, a la declaración de la propia parte, a la que se juzgaba sumamente sesgada.

El derecho procesal de dichos tiempos prefería al sujeto que a la declaración, puesto que el primero condicionaba el valor probatorio de la segunda, por ejemplo: era mucho más confiable la versión del noble que la del plebeyo; o la del hombre, que opacaba a la de la mujer; la del rico prevalecía sobre la del pobre, o la del ilustrado sobre la del analfabeta, y ni que decir de la del clérigo, que no merecía discusión sobre la del laico. Se les denominó “testigos áticos”, esto es, frente a los cuales la cuestión no radicaba en verificar las razones de su credibilidad, sino de adherirse por completo a los presuntos argumentos de su infalibilidad. Las reglas frente a la declaración de parte de aquella época las resume magistralmente Joaquín Escriche (1931):

*“No puede ser testigo... el que hubiese dado yerbas o veneno para causar algún aborto, muerte u otro mal corporal;...; el casado que tiene en casa barragana o manceba conocida; el forzador de mujer, aunque no se la lleve; el que saque religiosa de algún convento; el apóstata;...; el traidor o alevoso; el de mala vida, como ladrón alcahuete o tahúr; ...; el interesado en la causa, excepto el individuo de ayuntamiento o universidad, que puede serlo en las causas de dichas corporaciones; el criado, familiar o paniaguado; el enemigo capital; el hombre muy pobre, a menos que sea de buena reputación o arreglada conducta; el que por dinero lidie con bestia brava y la mujer prostituta o meretriz en causas criminales” (pp. 1499-1500).*

Afortunadamente, las cosas fueron cambiando y hoy, la versión del testigo, por más sospechas que se ciernan sobre ella, se recauda y se valora respecto a su contenido mas no por las calidades de quien depone (aunque, la verdad sea dicha, esta aseveración de Álvarez es muy optimista, porque en la práctica todavía existen, incluso a nivel, legal, ciertas diferenciaciones frente a la calidad del testigo, lo cual supone, de entrada, un tratamiento diferente que se puede reflejar en su valoración; la justicia, sin duda, está muy lejos de darle el mismo valor probatorio, por ejemplo, al testimonio de un habitante de calle que al de un agente de tránsito). Con todo, Álvarez (2017, p. 13) defiende atinadamente la importancia de las características extrínsecas del testimonio, abogando para que el mismo se rinda de manera responsiva, exacta y lo más detallada posible, y al momento de ser valorados en conjunto, se predique de

ellos coherencia, uniformidad y consistencia. De ahí que lo más importante hoy en día, al menos en lo atinente a la disposición adjetiva, es la ciencia del discurso del testigo, así como sus razones.

Bajo el nuevo panorama, no resultaba atinado insistir en determinadas inhabilidades frente a la credibilidad que habían sido consignadas en el Código de Procedimiento Civil, tales como la de los menores de 12 años (contenida en su artículo 215-1) y la de las partes mismas (art. 203), ambas dejadas de lado por el Código General del Proceso, cuyo mandato, según Álvarez (2012, p. 12), es lo suficientemente claro—cuestión que no se comparte, porque si tan clara fuese la disposición que así lo considera, la declaración de la propia parte se hubiese admitido de manera generalizada en la gran mayoría de los despachos judiciales al momento de la vigencia de la nueva legislación, pero lo cierto es que su práctica ha sido más bien desechada—.

En todo caso, el mismo autor afirma, con entusiasmo, que dicho mandato obliga a que se escuche en cualquier proceso la declaración de todo aquel que considere que debe decir algo que le aporte a la reconstrucción de los hechos sin ninguna clase de restricción, a no ser que exista una “condición especial objetiva” que impida que dicho relato pueda ser recaudado, tales como la interdicción por discapacidad mental absoluta o los discapacitados auditivos que son incapaces de darse a entender por cualquier medio, todo lo cual es refrendado por el artículo 210 del Código General del Proceso.

En lo que atañe a la declaración de menores de edad, así como cualquier clase de sospecha frente a la imparcialidad de las partes, el literal g) del inciso segundo del artículo 211 del Código General del Proceso, sostiene que el juez debe concentrarse en las situaciones concretas que pueden afectar la credibilidad del testimonio al momento de dictar sentencia y en “concordancia

con las circunstancias de cada caso”, lo cual, de entrada, implica que ese análisis se configure a partir de las reglas de la sana crítica. Con todo, la declaración se recibe sin ninguna clase de impedimento, eso es cosa del pasado.

La quinta razón que aduce Álvarez (Id.) tiene que ver, según él, con que en el Código General del Proceso, la declaración de parte es prueba forzosa, cuestión que se desprende del numeral 7 del artículo 372 cuando sostiene que: “El juez oficiosamente y de manera obligatoria interrogara de modo exhaustivo a las partes sobre el objeto del proceso”, de ahí que si a partir de la práctica de cualquier medio de prueba es imperativo respetar el derecho de contradicción de las partes al tenor de lo dispuesto en los artículos 11, 14 y 170-2 del Código General del Proceso, también resultaba forzoso declarar la procedencia del interrogatorio de la propia parte, entendido, precisamente, como parte del ejercicio del derecho de defensa.

Aunque en la práctica, pocos jueces son rigurosos a la hora de interrogar a las partes, dejando dicha labor muchas veces en manos de los litigantes (cuestión que a juicio del autor modifica el estilo de interrogatorio y con ello, las posibilidades de ahondar en la verdad que se pretende), Álvarez (2012, p. 13) afirma que la finalidad de la declaración obligatoria es que el juez se entere de las circunstancias de la contienda a través de la versión de las partes mismas. El propósito principal de esta declaración no es obtener la confesión, tal y como se pretende a raíz del interrogatorio de parte solicitado por la contraria. La idea es que, en verdadera audiencia, el juez escuche a los extremos enfrentados por igual, para que, en su discurso, expliquen la forma en la que perciben y conciben los hechos materia de litigio. En el momento procesal oportuno será el juez, quien se presume “experto en la valoración de la prueba”, el que imprimirá el mérito a que haya lugar.

Se comparte plenamente la apreciación del doctrinante cuando afirma que no hubiese resistido el menor análisis que el Código General del Proceso insistiera en mantener una disposición como la del Código de Procedimiento Civil, aun con la modificación introducida por la Ley 1395 (2010), la cual contemplaba como obligatoria la declaración de las partes, pero a raíz de interrogatorio formulado por su contraparte y el juez. Es decir, su dicho no podía ser matizado a través de interrogatorio elaborado por su propio abogado, el cual, al momento de practicar la prueba, solo podía hacer acto de presencia o, en su defecto, objetar las preguntas, sin mayores consecuencias. El derecho de contradicción se veía claramente cercenado.

Frente a lo que sostienen varios sectores que se oponen a la versión oral de los hechos según la propia parte, consistente en que dicha explicación se da al momento de redactar los hechos de la demanda o refutarlos a través del escrito de contestación, puesto que es allí donde se delinea tanto la pretensión como la excepción, Álvarez (Id.) afirma que es una “típica falacia” por dos razones fundamentales: (i) la versión de los hechos que se da en la demanda o su contestación es indirecta e incompleta, puesto que muchas veces corresponde a la versión que de ellos emite el apoderado, quien consigna los hechos a partir de un relato que espontáneamente construye su cliente; pero ese discurso espontáneo se tecnifica con la redacción de los hechos, ya que el abogado, dentro de su labor, sabrá elegir cuales hechos pueden ser relevantes o no para la causa y encausarlos según las normas adjetivas a través de una correcta enumeración, narración cronológica, clasificación, etc.).

De ahí que sostener que a través del escrito introductorio la parte emite una verdadera declaración, no corresponde a la realidad, aunque se trate de encubrir la misma a través de dicha afirmación. En todo caso, las cosas no se tornan diferente cuando la parte litiga en causa propia, no solo porque ello

constituye una verdadera excepción en materia de postulación procesal, sino porque de lo que se trata es que la declaración se lleve a cabo con la más completa inmediación, esto es, en presencia del operador, mientras que la demanda, al ser previa, siempre se hará en ausencia de este.

Al respecto, la inquietud que se plantea el mismo Álvarez (2012, p. 14) tiene que ver, directamente, con la posibilidad de emitir un fallo a partir del respaldo probatorio de carácter mayoritario que se obtenga a partir de una declaración de parte completamente proclive a las pretensiones. La respuesta, como era de esperarse, es que sí, que no puede ser de otra manera, ya que sostener lo contrario implicaría incurrir en una contradicción insalvable para los intereses de la justicia que se pretende obtener con el derecho procesal: que se le permita a la parte declarar, pero de forma inane, puesto que poco o nada se le va a creer. Una vez más se dejan entrever los rezagos de la tarifa legal en materia probatoria.

El Código actual le dice al juez que debe valorar la declaración de la parte “de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas” (art. 191), lo cual incluye, sin mayores razonamientos, que en determinados casos si la declaración de la parte se decreta a instancia de la parte misma, tenga la suficiente entidad para la acreditación de los hechos. Para sustentar dicha afirmación, Álvarez (Id.) afirma que la normatividad procesal contempla otros eventos en los que la simple versión de la parte interesada puede constituir prueba de lo que defiende. Para tal fin, trae como ejemplo el juramento estimatorio, el cual, según el artículo 206, puede hacer prueba del monto de la indemnización que se pretende, de los frutos, de las mejoras y de cualquier prestación económica que se consigne, siempre que no los montos no sean objetados por la contraparte.

Al respecto, se debe diferir de la postura “excesivamente” optimista del doctrinante, ya que vistas bien las cosas, en el caso del juramento estimatorio lo que hace presunta prueba de la cuantía pretendida no es en si misma la declaración del monto de que se trate, sino el juramento del cual se reviste dicha versión, ya que, si la parte espontáneamente tasa sus perjuicios en cualquier suma, pero sin jurar, difícilmente se le podrá creer que lo tasado se aproxima a la realidad. Entonces las preguntas que surge es ¿La declaración de parte, para ser creíble, debe ser jurada? ¿Así las cosas, el real medio de prueba es la declaración o el juramento? ¿No se supone que el elemento diferenciador de la declaración es, precisamente, la espontaneidad? Si las respuestas a estos interrogantes no son lo suficientemente claras, técnicas y en cierta medida garantistas, entonces se podría afirmar, muy anticipadamente, que las dificultades prácticas y conceptuales de la institución están a la orden del día, de ahí que en el ejercicio litigioso aun sea muy arriesgado hablar de su aplicación sistemática.

Nótese que en el otro ejemplo que contempla Álvarez (Id.) como materialización de la declaración de parte también está de por medio el juramento. Se trata de la posibilidad que tiene el demandante en el proceso monitorio de obtener el requerimiento de pago al deudor de una obligación que no está soportada en título ejecutivo sin aportar ningún documento que dé cuenta de la misma, puesto que solo le basta afirmar en el escrito introductorio que “carece de pruebas documentales” para que el juez acceda a intimar al demandado; si el demandado no comparece y no justifica su renuencia, se dicta sentencia en la que se emitirá condena al pago de la suma pretendida. Pero si las afirmaciones que dan cuenta de la existencia de la obligación no se revisten del juramento, simplemente no harán prueba de la misma y no tendrán la entidad suficiente para apremiar al deudor. Al final de cuentas, tal parece que la efectividad probatoria de la declaración se condiciona a un elemento evidentemente tarifario, esto es, el juramento, ya

que si no se rinde bajo la gravedad de este, nada diferente a una versión huérfana de la parte es lo que se recibirá, lo cual, difícilmente, garantiza su valoración.

Con todo, Álvarez (2012, p. 15) afirma que bajo esos dos supuestos (con el juramento a bordo) se concede temporalmente la petición a partir de las afirmaciones del acreedor. Y a decir verdad, es atinado lo que sostiene el doctrinante cuando afirma que bajo esas condiciones, no existiría impedimento para consolidar un fallo que a nivel probatorio se base en la versión de la parte que sale adelante. Lo anterior, sin perjuicio de la valoración de otras pruebas, incluso indiciarias y que ataquen directamente la conducta procesal. Pero si no se cuenta con ellas, y la declaración tiene mérito probatorio (sana crítica y juramento), la sentencia puede declarar como procedentes las pretensiones.

Es que el asunto de como valorar la declaración de la propia parte, esto es, como creerle al declarante los puntos a los que se refiere en su versión, Álvarez (Id.) lo asume partiendo de la base según la cual declaración y juramento son el mismo medio de prueba, o dicho de otro modo, para hablar de la posibilidad de valoración a través de la sana crítica de la versión de la propia parte, se hace necesario, exigible y perentorio que la misma se rinda bajo la gravedad del juramento, el cual, en sí mismo, ha sido considerado como medio de prueba autónomo en diferentes escenarios, hasta llegar a lo que hoy en día es llamado juramento estimatorio. Si se observan detenidamente las disposiciones que actualmente lo consagran, se verifica de manera puntual que el medio de prueba no es la afirmación que la parte haga en sí misma, sino el juramento a través del cual se reviste la primera, de ahí que el monto de la pretensión o la intimación al deudor sin prueba de la obligación (siguiendo los ejemplos propuestos por Álvarez) no podrían acreditarse con el dicho sin juramento, esto es, verdaderamente espontáneo.

Se supone que el valor agregado de la declaración de parte, y en eso radica su diferencia con el testimonio del tercero o la confesión que se pretende a través del interrogatorio de parte, es la espontaneidad de la versión de la propia parte, cuestión que no se pretende confundir con su exactitud, coherencia y convicción al declarar, elementos que son intrínsecos a la versión oral y explicativa de los hechos. Cuando se trata de la versión de alguien ajeno a los hechos a pesar de haberlos presuntamente presenciado, es decir, cuando se trata del tercero declarante, es mucho más entendible la exigencia del juramento, puesto que una versión que finalmente no producirá efectos vinculantes para el declarante puede ser distorsionada en diferentes escenarios. Además, a estas alturas de la evolución procesal, es claro que la declaración de terceros esta revestida de sendas formalidades que permiten admitirla como medio de prueba (tarifarios o no, eso es otro debate).

En cambio, la declaración de la propia parte no ha sido regulada a través de requisitos para su admisión, puesto que en las disposiciones del Código de Procedimiento Civil no era considerado medio de prueba y siempre fue confundida con la confesión obtenida a partir del interrogatorio de parte, al cual también se le exigía juramento al obtenerse a instancia de otro y demandaba otra serie de requisitos formales de vieja data. Así las cosas, al tenor de lo dispuesto en el inciso final del artículo 191 del Código General del Proceso, se tiene que la declaración de parte no tiene mayores requisitos puesto que no hay un desarrollo normativo acerca de los mismos y tampoco se consagro ninguna clase de analogía frente a su aplicación, es decir, no se ha dispuesto que le sean aplicables las exigencias consagradas para la declaración de terceros y la confesión.

En ese sentido, se parte de una declaración completamente espontanea que, de entrada, se sabe que será completamente parcializada, puesto que las reglas de la experiencia dictan que la parte pudiendo declarar en su propia

causa no diga cosas que afecten sus pretensiones. En ese sentido, condicionar la validez del discurso que de antemano se sabe va a ser distorsionado a favor del deponente, a la rendición del juramento, es minar la espontaneidad que debe caracterizar a este medio de prueba, sin mencionar que podría afectar ciertos elementos esenciales del principio de buena fe, puesto que la finalidad del juramento es prevenir al declarante acerca de la presunta veracidad de su dicho so pena de consecuencias de carácter punitivas, sin perjuicio de los efectos adversos que ello pueda tener en el proceso en el que se reciba la declaración.

De ahí que el juramento sea lo verdaderamente determinante al momento de revisar la declaración, requisito formal que al no ser verificado desdibuja cualquier clase de valor probatorio que dicha versión pueda llegar a tener, puesto que a priori, podría descartarse su admisión sin ni siquiera entrar a analizar los elementos verdaderamente relevantes que permitirían ser relevantes para el destino del caso. A juicio del autor, ello implica dos cosas: (i) la diferenciación que necesariamente tendría que existir entre declaración y juramento, asumiendo que la primera sin el segundo no podría ser considerada medio de prueba, o que el verdadero medio de prueba es el juramento y se acabaría la presunta novedad y (ii) que la declaración de parte para poder ser considerada un verdadero medio de prueba en los términos más amplios que expone Álvarez, necesariamente debe estar acompañada de un requisito formal o tarifario que desnaturaliza su contenido, cuestión que por lo menos indica lo lejos que se está de pacificar el debate frente a la institución y la prevalencia de cuestiones formales sobre lo sustancial, asunto que parece haberse vuelto rutinario en el derecho procesal colombiano.

Puesta de presente la visión un poco más moderada que se tiene sobre los requisitos de admisibilidad de la declaración de parte, sobre los cuales se retomara más adelante, lo cierto es que si en gracia de discusión se supera el

debate acerca del juramento y se pasa a la valoración de la declaración, no se equivoca Álvarez (2012, p. 15) al afirmar que ello debe realizarse con base en las pautas generales que impone la valoración de cualquier medio de prueba, esto es, a partir de las reglas de la sana crítica, las cuales, a su vez, se gobiernan por las máximas de la experiencia, sin perjuicio de la más importante en estos casos: nadie que vaya a declarar en su propia causa va a decir cosas que puedan poner en tela de juicio sus pretensiones, pero si ese dicho es coherente y no susceptible de sospecha, debe ser creíble, si de antemano no se le cree a la parte por el sesgo inherente de su discurso, nada novedoso para el derecho procesal implicaría el medio de prueba.

Interesante se torna la afirmación de Álvarez (Id.) cuando asegura desprevenidamente que la declaración de parte, al ser un testimonio, debe soportar el rigor de los requisitos de este, y de ahí, que el juez pueda valorar si en verdad se torna coherente, responsivo, veraz, completo. Pero esa aceptación implica reconocer, de antemano, que la declaración se podrá valorar solo si se reviste de juramento, de ahí que este opaque a los demás elementos intrínsecos del discurso. En todo caso, la declaración, para ser responsiva, debe dar respuesta satisfactoria a las preguntas sobre los hechos que presencio directamente; exacta, si a través de ejercicios razonables logra precisar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se desarrolló cada hecho y, por su parte, será completa cuando implique relatos pormenorizados de los hechos, de modo que el vacío o lo no conocido sea mínimo.

Si la declaración reúne todos esos requisitos y se torna digna de otorgarle credibilidad, a los jueces no les quedaría más opción que otorgarle pleno valor probatorio, con los efectos que ello pueda tener de cara al fallo. Pero lo complejo es que si la declaración reúne esos requisitos, pero se rinde sin juramento de por medio, automáticamente dichos elementos de credibilidad o

se desdibujan, o simplemente, no se valoran ¿En verdad ello puede llegar a suceder? ¿Cuál es la relevancia del juramento y sus implicaciones constitucionales frente a, por ejemplo, la objeción de conciencia?

Álvarez (Id.) es de los que piensa que la declaración de parte tal y como se ha venido explicando, es equiparable a un testimonio, lo cual implica que le son aplicables las reglas dispuestas para este, ya que en el Código General del Proceso no existe disposición expresa que regule dicho medio de prueba. En ese sentido, no existe límite de preguntas y puede haber la posibilidad de un contrainterrogatorio. En todo caso, a la versión de los hechos rendida por el propio interesado, según el autor, *“no se le puede imponer valladares”*, como quizá son admisibles cuando la contraparte interroga para lograr la confesión. Pero un obstáculo para la declaración de la propia parte puede ser el juramento, frente al cual poco se ha dicho en relación con su eficacia y que, entendido como requisito, sería determinante para su no valoración, pero si se prefiere su versión como medio de prueba autónomo, nada obstaría para que la declaración sea examinada a partir del cumplimiento de su rigurosidad intrínseca.

En lo que si no se puede diferir de Álvarez (2012, p. 16) es que, superado o no el problema del juramento, es decir, independientemente de ello, la declaración no puede ser examinada a la luz del interrogatorio que se formula para obtener la confesión, es decir, lo que tradicionalmente se ha conocido como interrogatorio de parte en el proceso civil colombiano. Con la declaración de la propia parte no se pretende confesar, o al menos no de antemano como con el interrogatorio a instancias de la otra parte, de ahí que la asimilación que algunos sectores pretenden introducir son, más que incorrectas, ilusorias.

Si bien el derecho procesal, como expresión política que indudablemente es, padeció por mucho tiempo la pretensión aciaga de los gobernantes de

imponer lo que ellos mismos consideraban verdades absolutas, incluso convertidas en dogmas, lo cierto es que el método escolástico entró en crisis porque su visión apriorística de la verdad reñía con la verificación empírica de la realidad, lo cual, finalmente, hizo mella en la forma en la que se administraba justicia, a pesar del despunte de máximas como *nemo in propria causa testis esse debet*, que sirvieron de fundamento para la proscripción total de la declaración de parte. Pero los tiempos, los modelos y los paradigmas políticos, afortunadamente, han cambiado, y hablar de dogmas irrefutables a nivel procesal fue una empezaron a ceder frente a las leyes de la ciencia y las reglas de la experiencia. El método científico prevaleció sobre la visión escolástica, de ahí que, a partir de dicho paradigma, sea la observación del juez y el examen que de la versión espontánea que rindan las partes haga, lo que determina el fundamento de la valoración probatoria.

Finalmente, Álvarez (Id.) plantea una serie de cuestionamientos de cara a la declaración de parte, en especial de los representantes de las personas jurídicas de derecho público, frente a la cual sostiene que es perfectamente procedente, ya que lo que está proscrito para esta clase de personas es la confesión en virtud del artículo 195 del Código General del Proceso. No existe impedimento procesal alguno para que se rinda la versión del representante, valorada según las reglas generales de valoración probatoria.

La declaración podrá solicitarse por la propia parte o por la contraria, pero no se tomara en cuenta lo que perjudique a la entidad pública, lo cual, si bien tiene sus dificultades teóricas y/o conceptuales, se ha aceptado en la práctica en el contexto latinoamericano. Dicha declaración podría rendirse por escrito (informe) o en la forma de un testimonio, pero en virtud del artículo 195 ya mencionado, al parecer solo es posible bajo la primera manera, toda vez que sostiene que *“Sin embargo, podrá pedirse que el representante administrativo de la entidad rinda informe escrito bajo juramento, sobre los hechos debatidos*

*que a ella conciernan, determinados en la solicitud”, lo cual, si bien no es propiamente una declaración con los elementos que se han venido analizando, si puede constituir un sucedáneo de la misma.*

No obstante, no se puede dejar de analizar que dentro del sistema oral, el testimonio debe rendirse en audiencia y con intermediación del juez, de ahí que se hubiese desechado la declaración por certificación, porque el deponente debe estar ante la presencia del juez, así sea de manera virtual, a excepción del presidente y el vicepresidente cuya declaración será recibida en sus despachos, pero, en todo caso, declaran ¿Por qué los demás representantes de las entidades públicas no deben declarar?:

*“Algunos dirán que no es lo mismo ser testigo que parte. Vaya necedad. Testimonio es testimonio, no importa quién lo rinda. Pero en cualquier caso, sería absurdo que unas fueran las reglas para escuchar la versión del representante de una entidad pública, si es citado como testigo propiamente dicho a un proceso, y otras cuando la entidad es parte en el juicio. Sin importar qué condición tiene en el proceso dicho representante: parte o tercero, rendirá su versión bajo las reglas del testimonio o se servirá del informe. ¿Quién decide el mecanismo? El interesado en la prueba”. (Alvarez, 2012, p. 17).*

Al asimilar el testimonio con la declaración de parte o viceversa, parecería sumamente claro e incluso necesario solicitar de la segunda el otorgamiento del juramento, lo cual es común para la declaración de terceros y a juicio del autor, incluso necesario, puesto que a quien no es parte y, por ende, aparentemente no tiene un interés directo en el proceso, existen más posibilidades de ser “contaminado” por discursos virtuales o alejados de la realidad que permitan, en últimas a las partes, orientar o condicionar la forma en la que se rinde la declaración. No sucede lo mismo con la declaración de la propia parte, la cual, si se quiere intrínsecamente, se presume sesgada porque nadie, a no ser que se hable de una excepción sin precedentes, va a declarar contra sí mismo, de ahí que con o sin juramento, es difícil pretender que la declaración de parte sea examinada a la luz de dicha formalidad, si

precisamente por su sesgo inherente, el examen debería encaminarse a analizar la calidad del discurso desde sus elementos de fondo, tales como su calidad responsiva, su coherencia y su integralidad.

## 2. LA DECLARACIÓN DE PARTE EN EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO: SIMILITUDES Y DIFERENCIAS CON INSTITUCIONES AFINES

López Martínez (2015, p. 480) afirma que, bajo la égida del nuevo procedimiento oral, así como de los principios que orientan la estructura del Código General del Proceso, se consagro por primera vez y de manera expresa la declaración de la propia parte, libre y voluntaria, como un medio de prueba autónomo susceptible de ser practicado, precisamente, a instancias de quien pretende ser beneficiado con ella. Al respecto, Canosa (2014, p. 212) sostiene que “la declaración de parte agiganta su dimensión probatoria en el Código General del Proceso, mas allá de la confesión, para adquirir valor autónomo como medio de prueba, aunque no perjudique al declarante”, cuestión que, si se analiza bien, ya la permitía el actual Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), al consagrar en su artículo 394 la posibilidad de que el acusado y el coacusado funjan como testigos:

*"Art. 394. Acusado y coacusado como testigo. Si el acusado y el coacusado ofrecieren declarar en su propio juicio comparecerán como testigos y bajo la gravedad del juramento serán interrogados, de acuerdo con las reglas previstas en este código".*

Como se puede observar, es completamente cierto que el Código de Procedimiento Penal actual consagra la posibilidad de que la parte (en ese caso, el sujeto pasivo de la acción penal) pueda fungir como declarante en su propia causa, a título de testigo y siempre que la declaración se rinda bajo la gravedad del juramento, situación de la cual se pueden derivar dos cosas fundamentales: (i) lo primero es que la norma procesal penal ya consideraba la declaración de la propia parte como medio de prueba mucho antes de que así lo dispusiera una norma de derecho procesal civil, o en este caso, procesal general, lo cual demuestra que la posibilidad de que dicho medio de prueba

sea aplicado, data de muchos años atrás, quizá como lo sostiene Lopez (Id.), debido a los nuevos principios introducidos con el nuevo paradigma del proceso oral y (ii) que, no obstante esa “prematura” introducción en el proceso colombiano, el derecho procesal penal también asimila la declaración con el testimonio, sin mayores desarrollos de cara a la búsqueda de sus singularidades, al punto que la disposición que la regula no duda en imponerle el juramento como elemento indispensable para su valoración.

Así las cosas, se vuelve a justificar la pregunta formulada con anterioridad: ¿La prueba es, al fin de cuentas, lo declarado, o lo declarado más el juramento?, interrogante al cual se le tendría que agregar: ¿Si la declaración de parte es asimilable, absolutamente en todo, al testimonio, entonces si es posible hablar de un medio de prueba autónomo?, porque si se van a aplicar sin ninguna clase de consideración especial las reglas del segundo para poder comprender la forma de aplicar la primera, la misma no tendría más respaldo normativo que una mención solitaria de la cual, si bien se pueden desprender las consecuencias prácticas que ya se han esbozado, no podría ser asimilado más que como un testimonio de la propia parte, cuestión que, a juicio del autor, reduce mucho sus efectos de cara a la espontaneidad que se supone le es inherente. Permítaseme anticipar: si la declaración de parte es testimonio, es simplemente una especie de un gran género, y sencillamente no habría más de que hablar porque las reglas de la declaración de terceros hace mucho rato están decantadas, de ahí que no se pudiera hablar de dificultades evidentes.

En todo caso, Devis Echandía (1995, p. 243) siempre ha sostenido que *“esta utilización con fines procesales y probatorios del saber de la parte es de lógica elemental, y no hay razón para que sea diferente en el proceso penal y en el civil (...)”*, afirmación que es complementada por López (2014, p. 481) cuando sostiene que, en efecto, son varias las disposiciones del Código General del Proceso que se refieren a la autonomía de la declaración de parte como medio

de prueba que difiere de la confesión, las cuales, comparadas con las normas del Código de Procedimiento Civil, parecen dejar en evidencia las modificaciones más relevantes de cara a lo que la normatividad anterior disponía para el presunto medio de prueba introducido con la actual:

-a) Por un lado, el artículo 165 del Código General del Proceso, diferencia la declaración de parte de la confesión, es decir, los asume como medios de prueba diferentes, lo cual no sucedía con el artículo 175 de la legislación anterior, el cual menciona a la declaración de parte únicamente como un medio de prueba. Así, el interrogatorio de parte se convertiría en el instrumento para obtener ambos medios de prueba:

CPC	CGP
<p><b>Art. 175. Medios de prueba.</b> Sirven como pruebas, <b>la declaración de parte</b>, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.</p>	<p><b>Art. 165. Medios de prueba.</b> Son medios de prueba <b>la declaración de parte, la confesión</b>, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.</p>

-b) El título del capítulo en el que están contenidas las disposiciones que regulaban la declaración de parte (confesión), hoy en día se denomina declaración de parte y confesión, lo cual, a juicio de López (2015, p. 482), *“muestra claramente la diferencia entre ambos medios de prueba”*. Al respecto, afirma que desaparece el artículo 194 del Código de Procedimiento Civil que solo contemplaba la confesión, y se mantiene, a su vez, el 195, que se refiere a los requisitos de esta última, adicionado, en todo caso, con lo dispuesto en el artículo 191 del Código General del Proceso, cuyo párrafo final se dedica exclusivamente a la declaración de parte:

CPC	CGP
<p align="center"><b>CAPÍTULO 11 DECLARACIÓN DE PARTE</b></p> <p><b>Art. 194.</b> Confesión judicial es la que se hace a un juez, en ejercicio de sus funciones; las demás son extrajudiciales. La confesión judicial puede ser provocada o espontánea. Es provocada la que hace una parte en virtud de interrogatorio de otra parte o del juez, con las formalidades establecidas en la ley, y espontánea la que se hace en la demanda y su contestación o en cualquier otro acto del proceso sin previo interrogatorio</p>	<p align="center"><b>CAPÍTULO III DECLARACIÓN DE PARTE Y CONFESIÓN</b></p>
<p><b>Art. 195. REQUISITOS DE LA CONFESIÓN.</b> La confesión requiere: (...) 2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria. (...)</p>	<p><b>Art. 191. REQUISITOS DE LA CONFESIÓN.</b> La confesión requiere: (...) 2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria. (...) <b>La simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas.</b></p>

-c) Como la confesión solo interesa a quien pretenda demostrar algo con ella, y tiene que ver directamente con hechos que produzcan consecuencias adversas al confesante, el artículo 203 del Código de Procedimiento Civil disponía que la misma solo podía ser solicitada por la contraparte a través de un interrogatorio forzado. Al respecto, la redacción actual del artículo 198 del Código General del Proceso dispone que dicho interrogatorio puede darse “por solicitud de parte”, lo cual incluye a las dos y que reafirma que la propia parte puede ofrecer como prueba su declaración, con lo cual dicho medio eventualmente supera una de sus principales tanqueras, pues antes no podía ser solicitada directamente por quien la fuese a practicar. Sin duda, esta posibilidad tiene consecuencias prácticas verificables, pues son muchos los casos en los que la percepción de los hechos solo es atribuible a la parte que

los alega, sin que exista otro testigo presencial de los mismos, cuestión que podría implicar, eventualmente, la pérdida del acopio probatorio en sede de resolución de la controversia, siempre que la misma parte no fuese citada a interrogatorio, y en caso de serlo, que el mismo solo se circunscriba a las preguntas que la contraparte le formule.

Frente al tema, y como quiera que según las nuevas disposiciones quien absuelva un interrogatorio de parte a instancia de la otra, si se trata de personas jurídicas con uno o varios representantes no podría "invocar limitaciones de tiempo, cuantía, o materia o manifestar que no le constan los hechos, que no está facultado para obrar separadamente o que no está dentro de sus competencias (...)", será el que mayor contacto haya tenido con los hechos quien deba concurrir a absolver el interrogatorio, perdiendo de esta manera la posibilidad de ser "testigo" y con ello, poder aportar su versión completa y contextualizada de la verdad, a partir de criterios de utilidad:

CPC	CGP
<p>Art. 203. Interrogatorio a instancia de parte. Dentro de la oportunidad para solicitar pruebas en la primera instancia, cualquiera de las partes podrá <b>pedir la citación de la contraria</b>, a fin de interrogarla sobre hechos relacionados con el proceso. En la segunda instancia el interrogatorio sólo podrá pedirse en los casos señalados en el artículo 361 (•••)■</p>	<p><b>Art. 198.</b> Interrogatorio de las partes. El juez podrá, de oficio o <b>a solicitud de parte</b>, ordenar la citación de las partes a fin de interrogarlas sobre los hechos relacionados con el proceso. (...;</p>

El actual artículo 196 del Código General del Proceso, cuya redacción es idéntica a la del artículo 200 del Código de Procedimiento Civil, dispone que aquellos hechos que no guarden relación con lo confesado deberán analizarse de manera separada. Esta norma, que diferenciaba la confesión de la declaración, cobra mayor relevancia práctica con las disposiciones que regulan la declaración de parte como medio de prueba autónomo:

CPC	CGP
Art. 200 (...) Cuando la declaración de parte comprende hechos distintos que no guarden íntima conexión con el confesado, se apreciarán separadamente.	Art. 196 (...) Cuando la declaración de parte comprende hechos distintos que no guarden íntima conexión con el confesado, se apreciarán separadamente.

-d) Finalmente, dentro del desarrollo de la audiencia inicial del proceso verbal, el artículo 372 del Código General del Proceso sostiene que el juez *“oficiosamente y de manera obligatoria interrogaría de modo exhaustivo a las partes sobre el objeto del proceso”*, es decir, dicha obligación la deberá cumplir el juez aplicando el artículo 170 de la misma norma, el cual dispone que *“las pruebas decretadas de oficio estarán sujetas a la contradicción de las partes”*, regla aplicable plenamente al interrogatorio, que a su vez refrenda la posibilidad de que ambas partes puedan cuestionar al declarante, incluido el apoderado de la propia parte.

Particularmente interesante resulta la afirmación de López (2015, p. 484) según la cual el interrogatorio de parte es el medio idóneo para obtener tanto la confesión como la declaración de parte, puesto que el Código General del Proceso no trajo consigo disposiciones específicas que regularan la forma en la que se practica la segunda. Es interesante porque es la primera autora que no asimila a la declaración con el testimonio, de ahí que, por ejemplo, no se concentre en una cuestión tan accesoria como el juramento para poder otorgarle legitimidad, lo cual, finalmente, puede llegar a ser positivo para su eficacia si se tiene en cuenta lo dicho con anterioridad. Frente a dicha posibilidad, la autora sostiene que:

-(i) Considerar que la declaración voluntaria de parte es una prueba testimonial es aceptar que dicha prueba se regirá por las disposiciones de la segunda, lo cual implica que a la parte que declara se le someta al examen

directo de su apoderado, para posteriormente conseguir el examen de la parte contraria y las preguntas que al respecto formule el juez, sin perjuicio de las rondas de aclaración o refutación, según el caso. López (Id.) afirma que algunos dirían que el testimonio siempre debe provenir de quien es ajeno al proceso, y por ende, imparcial, lo cual descarta a la parte como testigo pues quedaría completamente inhabilitada para ello, de ahí la imposibilidad de su comparación. Al respecto, se debe decir que la postura que se ha defendido en este trabajo es similar a la que se acaba de mencionar, pero no porque se parte de inhabilidades que, con razón, López llama ilusorias, sino porque no tiene ningún sentido práctico hablar de un medio de prueba autónomo que se rige en su totalidad por las reglas de otro, y, en todo caso, afirmar desprevenidamente que nada obsta para que el testigo sospechoso o sesgado sea valorado de conformidad con las reglas de la sana crítica, es aceptar tácitamente que el testimonio puede ser extremadamente interesado, lo cual, a juicio del autor, riñe con su esencia de declaración eminentemente sensorial de un hecho, no declaración con fines específicos.

Frente al tema, López (Id.) afirma que los sistemas de la libre valoración no exigen que una persona para ser testigo tenga que ser completamente desinteresada, de ahí que afirme que “carezca de sentido” la prevención acerca de su presunta afinidad conceptual con la declaración de parte.

En consonancia con ello, Devis Echandía (1999, p. 21), afirma que “En sentido amplio, el testimonio también es declaración cuando proviene de quien es parte en el proceso en que se aduce como prueba, siempre que no perjudique su situación jurídica en ese proceso, porque entonces sería confesión”, con lo cual queda claro que este doctrinante se adhiere a la postura según la cual, la declaración de parte es igual, en todo sentido, al testimonio, de ahí que siga sin resolverse el problema que conlleva la aplicación del juramento a la que se supone debe ser una declaración espontánea que, per se, asume

parcializada, de ahí que no requiera, o mejor, no deba ser revestida de juramento, porque si la norma constitucional exonera del deber de declarar contra sí mismo, no le sería permitido a la norma procesal imponer el juramento a una declaración que, de una u otra manera, puede llegar a tener consecuencias contra la misma persona que depone.

-(ii) En todo caso, López Martínez (2012, p. 485) considera que también puede asumirse la declaración voluntaria de la parte como una prueba que difiere de la testimonial, utilizando como primer argumento para ello el que no cuente con ninguna clase de regulación determinada en el Código General del Proceso. Sin embargo, la conclusión sería exactamente la misma, ya que según la norma adjetiva, se le deben aplicar normas de medios probatorios similares, siendo el más afín el testimonio, de ahí que, aunque para efectos prácticos la situación parecería saldada, lo cierto es que la afirmación o la solución al problema parece minar la autonomía de la declaración de parte como medio de prueba diferente y/o diferenciable.

A pesar de todo, la misma autora descarta de plano la aplicación de las normas del interrogatorio de parte utilizado para provocar la confesión a la declaración espontánea de parte, puesto que sus fines son diametralmente diferentes. Al respecto, se comparte parcialmente la postura doctrinal, pero haciendo la salvedad que para que la declaración de parte pueda reputarse como medio de prueba autónomo, debe ser tratado íntegramente como tal, de ahí que no pueda rechazarse una regulación en desmedro de la otra, porque precisamente por las particularidades del medio de prueba estudiado, sería inconcebible descartar de plano la obtención de la confesión a través de él, o el favorecimiento de una de las partes (eventualmente la contraparte) según lo percibido por el declarante, porque, si espontáneo se reputa el discurso voluntario de quien es parte, se puede esperar del mismo cualquier clase de efecto para el proceso.

La postura de López, es compartida en su integridad por Álvarez (2013) ya que la misma autora afirma coincidir plenamente con lo que expone dicho autor cuando sostiene que:

*"Y aquí valga la pena resaltar que las reglas del interrogatorio para provocar confesión de la parte contraria no pueden trasladarse a la declaración de la misma parte, que está sujeta a las formalidades del testimonio. Quiere ello decir que no hay límite de 20 preguntas que no pueden hacerse cuestionamientos asertivos, que tiene cabida la doble vuelta y que las causas de exclusión son las señaladas en el art. 220 de la nueva codificación" (p. 301).*

Es cierto que la declaración forzada como instrumento para obtener la confesión solo se concentra en las preguntas que formula la contraparte; pero, precisamente la autonomía que se predica de la declaración espontánea de parte radica en el relato que hace el deponente de los hechos, a partir, únicamente, de su particular percepción de los mismos y sin ninguna clase de formalidad como el juramento, el cual se torna completamente ineficaz y adiciona la estructura de la declaración, convirtiéndola en una prueba compuesta o compleja, si se tiene en cuenta la autonomía que el legislador le concedió al juramento en el Código General del Proceso.

Así las cosas, la diferencia que debe aceptarse y promoverse para que se repunte una completa autonomía entre la declaración espontánea de parte y el interrogatorio para obtener la confesión no solo tiene que ver con la forma en la que se formulan las preguntas y el origen de las mismas a nivel procesal, sino que, para que el debate conceptual no sea tan pobre al equiparar de entrada la declaración de parte con el testimonio, situación compleja de cara a la autonomía del medio de prueba, se debe aclarar que las formalidades de la declaración de terceros no pueden ser aplicables a una versión espontánea de quien se supone solo va a declarar para beneficiar su causa.

Mientras que al testigo se le pide que declare sobre hechos que le conste, independientemente de si esa versión pueda afectar o beneficiar a la parte que solicita la prueba, no se puede concluir lo mismo de la declaración espontánea de la propia parte, la cual, precisamente por devenir de quien está litigando, se supone que no puede ser rendida con la finalidad de afectar los intereses procesales propios, de ahí que más allá de la verificación de la percepción de los hechos por parte del declarante, se debe saber, de antemano, que los resultados y desarrollo de la diligencia de declaración no pueden incidir de manera eficaz en el resultado del proceso.

Precisamente una de esas diferencias puntuales es la que defiende López (2012, p. 486) cuando se pregunta si la posibilidad que le asiste al testigo de presentar documentos con su declaración podría ser extensiva a la parte durante la diligencia en la que vaya a declarar. En consonancia con lo que se viene diciendo, la autora sostiene que no es posible—aunque sigue dando pie para que se apliquen analógicamente algunas reglas del testimonio—y en ese sentido, se tendría que mantener la limitación de la parte, bien sea frente a su declaración voluntaria o forzada. Ello, precisamente, puede responder a un deber de lealtad procesal que impone a las partes aportar los documentos que tengan en su poder, solo dentro de las oportunidades probatorias que para tal efecto consagra el Código General del Proceso, con lo cual se garantiza que no se va a sorprender a la contraparte con documentos que ha debido conocer desde el principio, de cara al derecho de contradicción.

Es una apreciación que se comparte parcialmente, porque, en todo caso, si se trata de la parte, es lógico que debe circunscribirse a unas etapas procesales para aportar pruebas, ya que de lo contrario podrían presentarse situaciones susceptibles de nulidad por afectación directa del debido proceso. Sin embargo, la pregunta que podría hacerse frente a este punto es si un documento que ayuda a la parte a recordar algo acerca del sentido y/o la

ciencia de su dicho puede ser considerado enteramente como prueba, o mejor, tiene la entidad suficiente para ser rechazado de plano cuando el declarante lo quiera utilizar en la diligencia.

El autor considera que no se debe desechar de plano este tipo de documentos precisamente por lo mismo que se viene diciendo: de antemano se sabe que la declaración de parte va a ser parcializada, sesgada, tendiente a sacar adelante una pretensión o excepción, según el caso; de ahí que los documentos que se expongan seguramente van a tener la misma finalidad, la cual es válida y legítima debido a la posibilidad de acoger la declaración de la propia parte como prueba. No se trata de un sucedáneo de la declaración, lo cual sí podría generar dificultades, sino herramientas que la complementan, porque limitar dicha posibilidad también podría vaciar de contenido lo que se quiere expresar con el discurso de la propia parte y, en todo caso, la exposición de un documento en audiencia no cercena el derecho de contradicción frente al mismo, ya que la defensa es transversal a todo el proceso, máxime si la misma se activa inmediatamente después de la actuación de la contraparte.

## **2.1 EL CONTRASTE ENTRE LA NORMA Y LOS ELEMENTOS PRÁCTICOS**

Sostiene López (2012, p. 487) que, frente a la oportunidad o momento en el que se debe practicar el recaudo de la declaración de parte, la misma debe llevarse a cabo en el desarrollo de la audiencia inicial que se regula bajo lo dispuesto en el artículo 372 del Código General del Proceso, que a su vez dispone que dentro de dicha audiencia es que deben practicarse los interrogatorios a las partes, sin perjuicio de la posibilidad de presentar justificación razonada de inasistencia, caso en cual se tendría que materializar en la audiencia de instrucción y juzgamiento.

Sin importar si se trata de una declaración de parte voluntaria o solicitada a instancia de parte, o ambas, la prueba ha de practicarse en la misma audiencia, aplicando las reglas dispuestas para la confesión y las que parcialmente, puedan resultar acertadas para la declaración de parte. La práctica de la doble prueba puede incidir notablemente en la fijación del litigio, ya que, del resultado de los interrogatorios, se puede determinar con veracidad el objeto del proceso. Respecto a los demás elementos que inciden en la práctica del presunto nuevo medio de prueba, la autora sostiene que a falta de regulación específica en la normatividad procesal de carácter nacional, es pertinente revisar las posibilidades de aplicación de algunos postulados de la doctrina chilena ajustados a nivel local, las cuales podrían significar la solución de varios problemas no solo de la declaración sino de la práctica de las demás pruebas en el proceso civil colombiano. (Verdugo, 2010).

Así las cosas, se dice de manera general que una vez solicitada la declaración espontánea de la propia parte, o rogada la declaración forzada, de una o ambas partes o por cualquiera de ellas en lo que a la declaración hace referencia o la que oficiosamente ordene el juez, se recaudara primero la declaración voluntaria de conformidad con el cuestionario que formule el abogado de la propia parte, en lo que se denomina examen directo. De manera posterior, el abogado de la contraparte tiene la oportunidad de contrainterrogar introduciendo preguntas que podrían ser objeto del interrogatorio de la declaración para obtener la confesión, esto es, el “contraexamen” en la declaración espontánea podría tener sus equivalentes en la declaración forzada.

Al respecto, se debe decir, por lo menos preliminarmente, que la autonomía de la declaración de parte voluntaria se vería en serio riesgo si en el desarrollo de su recaudo se concede la oportunidad a cualquiera de las partes de

contrainterrogar o “contraexaminar” lo que se supone es un relato espontaneo de los hechos, al cual, eventualmente, solo le podrían caber preguntas que se vayan desprendiendo de la declaración inicial, pero no tendientes a obtener la confesión, sino a aclarar y/o complementar aspectos intrínsecos del relato que se examina. Ya, precisamente, habrá oportunidad en la misma diligencia de formular un verdadero interrogatorio cruzado con fines de obtener la confesión, lo cual implica un banco de preguntas redactadas previamente y de conformidad con lo consignado en la demanda o su contestación, dependiendo del caso.

Las preguntas que surjan de la declaración voluntaria deben ser, a juicio del autor, ligadas al entendimiento integral del dicho (a mi entender, sesgado) del deponente, incluso las que tengan que ver con el “contraexamen”; por su parte, y en aras a la autonomía que se quiere predicar del medio de prueba, las preguntas con las que se obtiene la declaración forzada son previas y tienen un fin claro: la confesión. En ese sentido, mientras en la declaración voluntaria las preguntas son una consecuencia del discurso; en la declaración forzada, las preguntas son el origen del mismo, al menos de cara a sus aspectos nucleares.

No obstante lo anterior, López (2012, p. 486), insiste en fundamentar su postura con las tesis de Verdugo (2010), quien sostiene que "(...) si al presentar sus medios de prueba, la parte con la carga de la prueba rinde efectivamente su declaración voluntaria, con su respectivo examen directo y contraexamen, la declaración forzada pendiente solicitada por la contraria sería, por regla general, sobreabundante, puramente dilatoria, pues materialmente ya se realizó al efectuar el contraexamen" (p. 12).

Lo que se afirma en la cita cobra pleno sentido si se trata de reivindicar la economía procesal, pero carece de cualquier justificación si lo que se quiere

es defender la autonomía de cada una de las declaraciones, cuestión que, a juicio del autor, solo podría tolerarse si la declaración de parte incluye elementos que permitan hablar de una eventual confesión o de una confesión parcial. Pero si la declaración de la propia parte no pasa de ser un discurso espontáneo y sesgado de los hechos, considero que se debe mantener incólume, ya que no es lo mismo valorar una versión de los hechos que no se siente presionada por el sentido de las preguntas, que valorar las respuestas a un interrogatorio claramente sugestivo y cuya finalidad es solo una: obtener la confesión.

Como la finalidad de la declaración voluntaria no es obtener la confesión, entonces no debe tratarse como tal si lo que se defiende es su autonomía frente a otros medios de prueba similares como el interrogatorio cruzado de parte o la declaración de terceros. La intangibilidad de la prueba impone la existencia de dos diligencias: una para declarar voluntariamente, sujeta a preguntas tendientes únicamente a aclarar lo dicho; y otra para declarar forzosamente, sujeta a preguntas tendientes a obtener la confesión. Es verdad que la técnica del examen cruzado, de origen y aplicación en la práctica forense norteamericana, parte de la espontaneidad del interrogatorio que se rinda a partir de respuestas anteriores, pero la separación formal que se quiere demostrar para cada uno de los medios de prueba, impone que el examen al primer dicho sea realizado en interrogatorio posterior y autónomo, no entendido como un simple cruce de la declaración voluntaria, lo cual sería más afín a una conjunción de los dos medios de prueba que a una práctica individual de cada uno.

Todo lo anterior, se justifica aún más por el problema práctico que incluso López (Id.) pone de presente en su obra, que tiene que ver directamente con el límite de preguntas que se van a formular en el interrogatorio forzado, teniendo en cuenta que para la declaración voluntaria no existe ninguna

limitación. El problema radica en la clase de preguntas que se formulen en el contrainterrogatorio, las cuales, al ser asertivas y no asertivas, pueden crear fronteras muy delgadas entre ambos medios de prueba, en los términos ya expuestos, dando lugar a una gran confusión puesto que, simplemente con la posibilidad que defiende la doctrina chilena, se genera una confusión en la cual, la tan mentada declaración de parte solo es el principio de la confesión, esto es, no se predica una autonomía al respecto.

## **2.2 TRES POSIBILIDADES DE LA DECLARACIÓN DE PARTE EN COLOMBIA: INTERPRETACIÓN DOCTRINAL DE LA NORMA DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO**

A partir de las disposiciones del Código General del Proceso, Jiménez y Sanabria (2018, p. 75), sostienen que la doctrina colombiana ha defendido tres posturas para tratar de resolver las complejidades inherentes a la producción de la declaración de parte como medio de prueba.

La primera tesis, defendida por López Martínez (2016) y Álvarez Gómez (2017) sostiene que la parte es el “mejor testigo”, puesto que la parte, por lo general, es quien más claro tiene el conocimiento de los hechos (Nieva Fenoll, 2010, p. 237). Así las cosas, la prueba testimonial, esto es, la que se conoce de antemano como “declaración de terceros”, sería el “género”, mientras que las especies serían el testimonio propiamente dicho y la declaración de la propia parte. De ahí que, como las especies están contenidas en el género, entonces las reglas de producción de la prueba testimonial son plenamente aplicables a la declaración de parte, ya que las disposiciones normativas del Código General del Proceso son bastante amplias en ese sentido, de ahí que las reglas de producción probatoria puedan ser consideradas como semejantes.

Los mismos autores sostienen que una variable de dicha postura considera que la declaración de parte no es una prueba testimonial, pero en todo caso debe practicarse de conformidad con disposiciones normativas que regulen medios de prueba similares, siendo uno de los más afines la declaración de terceros. En verdad, como sostienen Jiménez y Sanabria (2018, p. 76) no existe ninguna clase de diferencia entre una postura y otra, ya que negar la similitud conceptual de los dos medios de prueba, para que, acto seguido se sostenga que a pesar de dicha diferencia, a la declaración de la propia parte no le queda más opción que regirse por las reglas del testimonio, es sumamente contradictorio y vacía de contenido la primera afirmación: la aplicación de las mismas reglas de producción torna los medios de prueba idénticos, siendo la presunta diferencia sumamente aparente, pues, al final, se trata de declaraciones de personas cuyo contenido puede incidir en el futuro del proceso.

Como ya se esbozó en páginas anteriores, la postura que defiende este trabajo no puede comulgar con dicha tesis, ya que, precisamente lo que se ha tratado de decir hasta acá es que el testimonio es un medio de prueba tradicional cuyas reglas de producción están decantadas hace mucho tiempo por la norma adjetiva; mientras que los parámetros de recaudo de la declaración de parte son, a nivel normativo, francamente nulos, de ahí que si se puede admitir la aplicación de criterios de producción de otros medios de prueba para la declaración de la propia parte, es solo por una “necesidad practica” de carácter analógico, mas no porque todas las reglas compaginen entre sí de manera integral, empezando por la dificultad practica que se materializa con la imposición del juramento a una declaración que se supone espontánea y enteramente libre. Lo anterior, sin perjuicio de la dificultad actual que implica asumir sin prevenciones al juramento como un requisito formal de un medio de prueba, y no como un medio de prueba en sí mismo, asunto que ya ha abordado este trabajo.

La segunda tesis, defendida ampliamente por autores como Tejeiro (2015) y Azula Camacho (2015), afirma que la autonomía de la declaración de parte como medio de prueba se predica respecto a su valoración y no frente a su producción. Así las cosas, se afirma que si bien la declaración de parte es ajena y/o autónoma respecto a la confesión, sus reglas de producción son las mismas y lo que realmente distingue a los dos medios de prueba, son los criterios que se tienen en cuenta para valorarlos. Teóricamente, dicha postura asume como novedoso el que el Código General del Proceso haya consagrado la posibilidad de encontrar elementos de conocimiento útiles para construir determinada orientación en la decisión judicial, en la versión de la parte que no constituya confesión. Pero, a pesar de esa presunta “novedad”, las reglas con las que se recauda el dicho de las partes, bien sea para originar la confesión o la declaración de parte, son las mismas.

De ahí que la diferencia transversal entre uno y otro medio de prueba tenga que ver directamente con la valoración que se le imprime a cada uno. Eso quiere decir que todo lo que no constituya confesión también deberá ser valorado rigurosamente de conformidad con las reglas de la sana crítica, pero si a raíz de la declaración se revela el hecho confeso, el mismo podrá obrar como plena prueba de dicha situación, a no ser que exista prueba que lo desvirtúe. En palabras más sencillas, esta tesis es muy similar a la que defiende López Martínez (2016) —citando a la doctrina chilena— cuando sostiene que después del interrogatorio formulado a quien declara voluntariamente, puede proceder un interrogatorio cruzado con fines de confesión, pero en la misma diligencia.

Al respecto, se deben decir dos cosas. Lo primero, se comparte parcialmente la tesis propuesta en el sentido que la valoración de la declaración voluntaria debe diferir necesariamente de la valoración del relato que se da con fines de confesión, pero no porque emanan de las mismas reglas en lo que a su

producción se refiere, sino porque, a pesar de pertenecer al género de pruebas que se obtienen a partir de declaraciones, necesariamente deben existir elementos que las individualicen y/o diferencien, sin perjuicio de la posibilidad de que compartan algunos parámetros de recaudo. Como se dijo supra, la declaración de parte, por ejemplo, da lugar a preguntas y por la espontaneidad que se predica de ella, debería ser exenta de la formalidad de juramento; por su parte, la declaración forzada se origina por el interrogatorio previo y, como se pretende obtener la confesión, la formalidad del juramento no se predica impropio, ya que reviste de mayor seguridad a lo que se supone confesado (incluso se diría que ese es un criterio de valoración).

Eso permite indicar que de la declaración de parte, individualizada y completamente individualizable, no se podría obtener la confesión a título de complementación, pues ello implicaría la negación de uno de los dos medios de prueba: se negaría la declaración voluntaria porque simplemente sería asumida como un “instrumento” preliminar de la confesión, o se eliminaría el interrogatorio cruzado de parte con fines de confesión porque se diría que la misma solo es posible obtenerla a partir de una declaración inicial, que se reputa voluntaria. En otras palabras, la exclusión de la finalidad de cada medio de prueba impone reglas diferentes de valoración, pero, quizá con mayor razón, parámetros diferenciables de producción.

Finalmente, la tercera tesis, la cual, según Jiménez y Sanabria (Id.), es defendida en Colombia por el reconocido procesalista Ramiro Bejarano (2017), sostiene, quizá como se ha defendido a lo largo de esta investigación, que la declaración de parte tal y como está concebida no se puede reputar autónoma. En efecto, esta orientación, sostiene que el Código General del Proceso no introdujo ninguna clase de novedad frente a dicho medio de prueba e, incluso, va más allá al afirmar que con mayor razón, es equivocado afirmar que se faculta a los litigantes para que soliciten su propia parte.

Bejarano (2017) afirma que la nueva redacción del artículo 165 del Código General del Proceso lo que hace es promover el interrogatorio de oficio que debe realizar el juez en la audiencia de que trata el artículo 372 de la misma norma, y frente a la posibilidad de valorar dichos de las partes que no constituyan confesión, sostiene que la misma ya la contemplaba el derogado Código de Procedimiento Civil, toda vez que el mismo también se fundaba en el principio de libertad probatoria.

Frente al particular, se debe diferir parcialmente. Se comparte con Bejarano el “pesimismo” respecto a la autonomía que se quiere predicar de la declaración de parte, pero no porque dicha posibilidad sea difícil de identificar con la redacción de la norma, sino porque la mayoría de la doctrina nacional acepta su introducción (es decir, que el litigante pueda interrogar a la parte que representa) siempre y cuando se apliquen las mismas reglas dispuestas para la declaración de terceros, posibilidad que ya se ha descartado en este trabajo. Lo que no puede compartirse con Bejarano es la presunta imposibilidad que el autor identifica para que la declaración se pueda practicar por parte del abogado de la propia parte, cuestión que a mi juicio ya está lo suficientemente decantada, máxime si en cuenta se tiene la individualización que al respecto consigna el artículo 165 de la obra procesal. Con todo, tampoco es de recibo la afirmación según la cual, la posibilidad de valorar los dichos de las partes que no constituyen confesión ya estaba contemplada en el Código de Procedimiento Civil, ya que, en un poco más de 45 años de vigencia de dicha normatividad, poco o nada fue lo que se dijo al respecto, es decir, si en verdad esa posibilidad fuese palpable bajo la égida de la norma derogada, con toda seguridad el debate acerca de la declaración de la propia parte hace muchos años se hubiese dado, quizá en los términos que hoy se da. Lo cierto es que, por lo menos en la práctica—y muy a pesar de la libertad probatoria que ya se predicaba con el Código de Procedimiento Civil—la declaración de parte sin que constituyera confesión era imposible, pues nunca

se concibió la posibilidad de que el abogado citara a su cliente a declarar en el acápite de pruebas en su demanda.

En síntesis, de las tres posturas analizadas, este trabajo debe asumir, quizá, la que sería una cuarta: la declaración de la propia parte es un medio de prueba autónomo, que si bien comparte ciertos rasgos con la declaración de terceros o el interrogatorio con fines de confesión, no puede predicarse, por ello, una completa afinidad entre la una y los otros. Eso quiere decir que dicha autonomía solo podría predicarse siempre que se comprenda que las reglas de producción y/o recaudo de la declaración de parte son distintas a las que se aplican frente a declaraciones de terceros o con fines de confesión, respectivamente; de ahí que, insistir en la afinidad de dichos medios de prueba, incluyendo sus parámetros de recaudo y producción, es completamente inane para el enriquecimiento del debate, lo cual, a su vez, arroja la necesidad de consultar como las legislaciones comparadas han resuelto el problema de regulación de dicho medio de prueba, esto es, si definitivamente se concibe la necesidad de una regulación específica que dé cuenta de la autonomía de la declaración voluntaria, o si por el contrario, las soluciones son estrictamente hermenéuticas y por ende, ponen en tela de juicio las presuntas diferencias entre declaración, testimonio y confesión.

### 3. LA DECLARACIÓN DE PARTE A NIVEL LATINOAMERICANO: LA SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS PRÁCTICOS EN LAS RECIENTES REFORMAS PROCESALES

Afirman Jiménez y Sanabria (2018, p. 77) que el Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica (1967-1988), conocido por sus siglas CPCMI—obra redactada por el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal—; así como la Ley de Enjuiciamiento Civil Española (2000), constituyen, en palabras de Pereira Campos (2014), las fuentes principales de las reformas procesales que, más o menos desde el año 2007, se han venido introduciendo paulatinamente en diversos ordenamientos latinoamericanos. Dichas reformas han tenido como principal finalidad, la introducción de la oralidad y del proceso por audiencias, haciendo de la inmediación el principio fundamental para propender por la calidad y celeridad en la administración de justicia.

La estructura general del proceso civil ordinario, común en las reformas de las que se habla, se reduce a la existencia de dos audiencias que se desarrollan una vez ha existido demanda y su respectiva contestación, eventos que se dan por escrito: una audiencia preliminar—que en algunos países se denomina previa, de saneamiento o inicial (como en Colombia) —y una audiencia complementaria (que suele llamarse de vista de causa, de juicio o de instrucción y juzgamiento). Al respecto, Pereira (2014) afirma:

*“En general, en la primera audiencia se concentran actividades conciliatorias, de saneamiento, fijación del objeto del proceso y de la prueba, y ordenación de la prueba a diligenciarse. En la segunda audiencia se suele diligenciar la prueba, realizar las alegaciones finales y, en la medida de lo posible, el dictado de la sentencia” (p. 57).*

Es lógico pensar que la transformación de los códigos procesales a nivel latinoamericano en los últimos años ha incidido directamente en la forma en la que se concibe el derecho probatorio, siendo las declaraciones de las partes una de las pruebas que más debate ha generado.

Si bien la tradición jurídica del Civil Law aboga por el poco o nulo valor probatorio que puede desprenderse de las declaraciones de las partes, a diferencia de lo que ocurre con el Common Law en donde se asume que la parte puede fungir como testigo en su propia causa, con la libertad de acudir al proceso para que su dicho pueda resolver lo atinente al litigio, lo cierto es que la transformación paulatina de los ordenamientos procesales ha hecho que dentro de la primera escuela se empiece a valorar la declaración de la parte de otra manera. El fenómeno de la globalización ha permitido un acercamiento de las dos culturas jurídicas, lo cual, como es apenas lógico, se ha caracterizado por un intercambio prolijo de conceptos, saberes e instituciones procesales y probatorias, tal es el caso de Colombia, que a pesar de ser fuertemente influenciado por el Civil Law, no ha dudado en aplicar instituciones propias del Common Law, como el respeto al precedente jurisprudencial y el valor probatorio que pueda tener el dicho de la propia parte. (Jiménez y Sanabria, 2018, p. 78).

Para efectos de este trabajo, y atendiendo a la tradición jurídica que ha prevalecido en Colombia, se estudiarán las reformas procesales en países que también aplican los fundamentos del Civil Law en sus ordenamientos jurídicos.

### **3.1 LA PRODUCCIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LA PROPIA PARTE COMO MEDIO DE PRUEBA EN LOS ORDENAMIENTOS PROCESALES IBEROAMERICANOS**

Es pertinente traer a colación, lógicamente de manera crítica, el método que aplicaron Jiménez y Sanabria (2018, p. 78 y ss.) para detectar las principales diferencias y similitudes frente a la consagración de este medio de prueba en diversos ordenamientos procesales de Iberoamérica; en efecto, el análisis resulta adecuado ya que se construye a partir de las cuatro etapas básicas de la actividad probatoria: solicitud, decreto, practica y valoración.

Además, el análisis del trabajo de Jiménez y Sanabria (2018) es necesario, porque en su estudio abarcan una cantidad considerable de códigos procesales, lo cual, en principio, permite pensar en un panorama más o menos completo frente al referido medio de prueba: Código de Procedimiento Civil de Chile (1902, Ley 1556); Código Federal de Procedimientos Civiles de México (1943); Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica (1988); Código General del Proceso de Uruguay (1988, Ley 15982); Código de Procedimiento Civil de Venezuela (1990, Ley 4196); Código Procesal Civil de Perú (1992, Decreto Legislativo 768); Ley de Enjuiciamiento Civil de España (2000, Ley 01); Código Procesal Civil de Honduras (2007, Decreto 011); Código Procesal Civil de Bolivia (2013, Ley 439); Código Orgánico General de Procesos de Ecuador (2015, Ley 506) y Código Procesal Civil de Nicaragua (2015, Ley 902), respectivamente.

#### **3.1.1 Análisis frente a las reglas de solicitud**

El Código de Procedimiento Civil de Chile (1902, Ley 1556), consagra como medio de prueba la llamada “confesión en juicio”, la cual, en virtud del artículo 385 de la referida norma, podrá ser solicitada en cualquier etapa del proceso e incluso por más de una vez, y yendo más allá, el referido artículo

prácticamente consagra dicha confesión como una carga procesal ineludible para la parte, siempre que la prueba sea solicitada por la contraparte o decretada de oficio por el juez.

Eso quiere decir que, en principio, la normatividad procesal chilena no consagra la posibilidad de declaración voluntaria de parte, pero según Jiménez y Sanabria (2018, p. 79) desde hace algunos años se viene consolidando una reforma procesal civil, compilada en el Proyecto del Nuevo Código Procesal Civil, en el que, adicional a la declaración de la contraparte (art. 332), se contempla la posibilidad que las partes declaren voluntariamente en su propia causa (art. 331), para lo cual deberán solicitar la práctica de dicha prueba en los denominados “escritos principales del periodo de discusión” (Proyecto de Ley del Nuevo Código Procesal Civil, 2012), los cuales hacen alusión, en términos de procedimiento colombiano, a la etapa que incluye la presentación de la demanda, su admisión, el traslado de la misma y la contestación, que a su vez, constituyen las oportunidades para solicitar las pruebas que se pretendan hacer valer de cara a las pretensiones o excepciones, según el caso.

La misma realidad se denota en el Código de Procedimiento Civil de Venezuela (1990, Ley 4196), la cual solo contempla como medio de prueba la confesión que se solicita respecto de la contraparte, su apoderado—por hechos ejecutados en nombre de su mandante y siempre que subsista el mandato al momento de solicitar la prueba—o representantes de personas incapaces frente a hechos en los que hayan actuado con dicho carácter (art. 407). Dicha posibilidad también la consagra la actual norma procesal colombiana, pero lo que si no dispone es lo que trae consigo el artículo 406 del Código venezolano, el cual dispone que quien solicita el interrogatorio con fines de confesión, debe manifestar en dicha solicitud, la disposición para absolver los cuestionamientos que le plantee su contraparte, en algo que

podría denominarse como un contrainterrogatorio con los mismos fines, esto es, que la solicitud de confesión de una de las partes, activa la posibilidad de practicar ello mismo por la parte inicialmente intimada, posibilidad que no se contempla en el ordenamiento procesal colombiano, o al menos no directamente, aunque el artículo 223 del Código General del Proceso si contempla el careo que puede existir entre las partes cuando se adviertan grandes contradicciones, lo cual puede asimilarse—en parte, se insiste—a dicha posibilidad, aunque el careo colombiano no es exactamente con fines de absolución, si puede tener la entidad suficiente para que se aclaren las posturas de las partes, pero, en todo caso, siempre será de iniciativa judicial, mas no de las partes.

Del mismo modo, el Código Procesal Civil boliviano (2013, Ley 439) dispone que es la confesión el medio de prueba para que el juez pueda conocer la versión de las partes frente a los hechos del proceso, consagrando dos clases de confesión para tal efecto: la judicial y extrajudicial; a su vez, la primera se subdivide en confesión provocada y espontánea, siendo esta última solicitada por la contraparte o decretada oficiosamente por el juez. La espontánea, que a todas luces podría asimilarse a la declaración voluntaria de parte objeto de este trabajo, solo puede surtirse en determinadas actuaciones procesales que están consignadas en el artículo 157.3 de la norma que se viene analizando, la cual, a su vez, contempla la posibilidad de que la declaración la rindan apoderados, representantes y mandatarios.

Por su parte, el Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica (1988), sintonizado con el Código General del Proceso uruguayo (1988, Ley 15982), si consagra como medio de prueba la declaración de parte, pero distinguiendo dos instrumentos para poder llegar al buen recaudo de la misma: el interrogatorio de parte y la absolución de posiciones, las cuales, al momento de su solicitud, difieren sustancialmente frente a la manera como deben

practicarse y de cara a los requisitos del petitorio. A su vez, el interrogatorio de parte se presenta en dos formas: con o sin citación previa, siendo esta última posibilidad la que dispone el artículo 139.2 de la norma, la cual permite que dicha prueba sea solicitada en “el curso de cualquier audiencia”, mientras que el interrogatorio que requiere cita previa, deberá ser resuelto en la forma y oportunidad dispuesta para la absolución de posiciones, consagrada en el artículo 140, caso en el cual, a la solicitud deberá acompañarse “pliego cerrado que las contenga, con antelación suficiente a la fecha de la audiencia de prueba para permitir la citación del absolvente, salvo que la parte o su representante se encuentre presente en la audiencia preliminar, en cuyo caso se la tendrá por citada, con la simple manifestación respectiva de la contraparte” (CPCMI, 1988).

Al respecto, se debe decir que dicho Código contempla las dos figuras, muy al estilo del actual Código General del Proceso colombiano, pero yendo un poco más allá en lo referente a las reglas específicas que debe contener la declaración de parte y permitiendo que dicho medio de prueba se pueda solicitar en cualquier etapa de la actuación, lo que quizá constituye la principal diferencia con el modelo colombiano, en donde la oportunidad probatoria es perentoria, incluyendo la que versa sobre la declaración de parte; eso quiere decir que el Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica (1988) si considera a la declaración de la propia parte como un medio de prueba autónomo, o por lo menos “más autónomo” frente al interrogatorio con fines de confesión.

En España, se expidió, en el año 2000, más de cien años después de su antecedente más inmediato, una nueva Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) en la que se hizo la transición de un sistema procesal inquisitivo, netamente escrito y que contemplaba solo la confesión como medio de prueba, siempre que se obtuviera a través de la llamada absolución de posiciones (LEC, 1881,

arts. 579-595), a un interrogatorio de parte que solo procede a instancia de la contraparte y/o de un tercero que demuestre tener interés directo en la relación jurídica que se debate, o del derecho que origina la actuación (art. 301.2). Al respecto, Verdugo (2010, p. 147) sostiene que la nueva regulación apenas si constituye un avance parcial, porque no deja ninguna duda frente a la declaración forzada de parte, pero de lado la declaración voluntaria.

Según esta norma, la solicitud del interrogatorio (forzado) de las partes, se dará en la audiencia previa del juicio ordinario (audiencia inicial en Colombia), mientras que la práctica, podrá darse en esa misma diligencia o en la audiencia de vista del juicio verbal (llamada de instrucción y juzgamiento en Colombia). Lo anterior, sin perjuicio de la posibilidad de solicitarla como prueba anticipada (art. 293), de manera completamente ajena al proceso, o como contrapartida de el mismo (art. 295.2), como consecuencia de una sugerencia probatoria (art. 429.1), o como diligencia final (art. 435). (Lluch, 2012, p. 548).

En Colombia, el interrogatorio forzado de parte con fines de confesión también puede obtenerse como prueba anticipada o extraprocesal, pero ya en sede del proceso, se insiste que solo podrá solicitarse al momento de presentar la demanda o su contestación, y excepcionalmente, podrá decretarse en cualquier etapa si ello es el resultado de una actuación oficiosa del juez. Eso quiere decir que, en materia de oportunidades probatorias, la normativa procesal española es más amplia que la colombiana, pero a la hora de consagrar las diferentes clases de declaración—voluntaria y forzada, respectivamente—el ordenamiento procesal civil de dicho país no ha dado el paso necesario que las distinga, ello sin perjuicio de las confusiones que todavía se generan en Colombia frente a su producción.

La regulación española ha sido reproducida, en gran parte, en países centroamericanos como Honduras y Nicaragua, siendo este último país el que consagra un sujeto adicional que puede ser objeto de interrogatorio, esto es, la persona sujeta a guarda que ha sido autorizada por su tutor para la celebración de determinado negocio jurídico, de ahí el deber de absolver las preguntas que suscite el mismo. (Jiménez y Sanabria, 2018, p. 81).

En materia de códigos procesales en Iberoamérica, quizá el de expedición más reciente y uno de los más avanzados en materia probatoria, es el Código Orgánico General de Procesos de Ecuador (2015, Ley 506). Dicha codificación, por lo menos en materia de declaración de parte, es la que consagra dicho medio de prueba con más claridad y autonomía, pues la misma, a pesar de disponer en su capítulo segundo la prueba testimonial como “declaración que rinde una de las partes o un tercero” (art. 174), disponiendo, con remisión al artículo 159 de la misma norma, puesto que frente a las reglas de producción adolece del mismo problema de falta de regulación que en Colombia, que la solicitud de la declaración de parte debe anunciarse en la demanda, su contestación, la demanda de reconvención y la contestación de esta. Entonces, ello quiere decir que la autonomía de la prueba en Ecuador se infiere del título del capítulo segundo al hablar de “declaración de una parte”, pero, al final, sucede exactamente lo mismo que en este país: se le equipara de entrada con la prueba testimonial, asunto que puede tener ventajas prácticas, pero que, como ya se ha tratado de demostrar, implica grandes complejidades a nivel conceptual y teórico, máxime si se aboga por un medio de prueba autónomo mas no por un sucedáneo del testimonio o del interrogatorio cruzado, según el caso.

### **3.1.2 Análisis frente a las reglas del Decreto**

Como se pudo determinar en el acápite anterior, el código procesal de Chile es bastante flexible en lo que refiere a la oportunidad para solicitar la prueba,

lo cual se traduce en un término bastante amplio para su decreto, ya que siempre procederá cuando la parte lo solicite, sin importar la etapa del proceso en la que se eleve la petición, incluso siendo mucho más restrictivo con el término que tiene el juez para decretar oficiosamente la prueba, pues el artículo 159 de la norma (1902, Ley 1556), sostiene que solo podrá ser “dentro del plazo para dictar sentencia”, lo cual se podría explicar a raíz de la carencia que pueda encontrar solo después de la práctica de las pruebas solicitadas por las partes, de cara a la toma de decisión en la providencia final, de ahí que surja la necesidad de complementar esa labor, pero de manera subsidiaria, en una clara muestra de garantismo procesal.

En todo caso, esta amplitud se reduce en el Proyecto del Nuevo Código Procesal Civil, toda vez que en su artículo 280.8 dispone que es únicamente en la audiencia preliminar que el juez debe decretar todos los medios prueba que hayan sido aportados o solicitados por las partes, en una dirección completamente idéntica a la que hoy está vigente en Colombia, puesto que así lo dispone el artículo 372 del Código General del Proceso al regular los elementos que componen la audiencia inicial. Desprevenidamente, se podría pensar en una tendencia a la reducción frente a las oportunidades probatorias, mas allá de la corriente teórica que así lo justifique.

Por otro lado, el Código Procesal Civil Modelo (1988) dispone la posibilidad de dos instrumentos a través de los cuales se puede crear la prueba, ya que si se trata de declaración de parte voluntaria (o sin citación) el artículo 139.2 dispone que procede en el curso de cualquier diligencia que se de en el proceso, pero si se trata de la declaración que tiene que darse con citación de parte y/o bajo la absolución de posiciones, la misma deberá decretarse a partir de la oportunidad señalada para su solicitud conforme al artículo 140.

La Ley de Enjuiciamiento Civil de España también dispone la posibilidad de decretar oficiosamente el interrogatorio; si el mismo se decreta a petición de parte, la aceptación de las preguntas formuladas dependerá de un análisis frente a su pertinencia, verificando el cumplimiento de los requisitos dispuestos en el artículo 302: (i) que las preguntas se formulen en sentido asertivo, con claridad y precisión, exentas de juicios o valoraciones y (ii) las preguntas se deben delimitar a los hechos por los cuales fue solicitado y admitido el interrogatorio, plenamente relacionados con el objeto del litigio. El juez deberá delimitar el interrogatorio en el mismo acto donde se va a llevar a cabo, salvo que el interrogatorio se presente por escrito, caso en el cual calificara las preguntas inmediatamente lleguen a su Despacho, antes de audiencia. (Jiménez y Sanabria, 2018, p. 83).

Es indudable que la consagración del interrogatorio en la LEC española es muy similar a la forma en la que se regula el interrogatorio con fines de confesión en Colombia, lo cual puede deberse a dos posibles fenómenos: (i) una identidad normativa que se consagra sin entrar a analizar si un código u otro regula con especificidad lo atinente a la declaración voluntaria de parte o (ii) o una identidad que tiene que ver, precisamente, con la falta de regulación de la declaración de parte espontánea, lo cual es expreso en España y no es para nada claro en Colombia, puesto que a pesar de una mención insular del medio de prueba, el mismo no cuenta con un articulado que determine sus reglas de producción y valoración, siendo su naturaleza enteramente derivada o analógica, según el caso.

El código ecuatoriano, por su lado, dispone que para la declaración de parte resultan aplicables las reglas generales que rigen el decreto de los demás medios de prueba, siendo el artículo 160 el que determina los criterios de pertinencia, utilidad y conducencia, respectivamente. Es claro que frente al decreto resultan acertados los criterios generales y las oportunidades únicas,

en aras a la materialización del debido proceso, ya que considerar la materialización de varias oportunidades probatorias al interior del proceso puede incidir en la igualdad de armas de las partes, eventualmente.

El Código de Procedimiento Civil de Venezuela en el artículo 399 dispone, respecto a la admisión de las pruebas, la posibilidad de que las mismas puedan practicarse sin necesidad de auto que así las decrete, lo anterior cuando no exista oposición frente a su práctica. Por su parte, si en la solicitud de la prueba las partes acuerdan absolver las posiciones de la contraparte, el juez deberá fijar mediante auto la oportunidad en que ello se va a llevar a cabo.

### **3.1.3 Análisis de las reglas de producción**

El Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica (1988) dispuso la posibilidad del interrogatorio abierto y cruzado, las cuales, en su momento, fueron novedades bien recibidas por doctrinantes como Fábrega Ponce (1990) y Arjona López (1991). Frente a la absolución de posiciones, los dos profesores elevaron sendas críticas, principalmente frente a la eventual indefensión en la que se puede ver inmersa la persona que no cuente con suficiente instrucción académica (Parodi, 1992), cuestión que también se podría dar en Colombia. Se debe recordar que, en términos generales, lo que se conoce como “absolución de posiciones” en ciertos códigos procesales, es el interrogatorio cruzado con fines de confesión, el cual, en los casos en los que se disponga de la calificación de las preguntas, puede llegar a resultar inapropiado para el nivel de instrucción o de conocimiento del deponente, de ahí que la revisión del cuestionario debe hacerse con el mayor grado de proporcionalidad con el caso concreto, así como el análisis de la aceptación de la absolución.

El CPCMI (1988) también dispone, al igual que el Código General del Proceso de Uruguay, la posibilidad de realizar interrogatorio a menores púberes, el cual se llevara a cabo en presencia de su representante (art. 141.2), situación que a primera vista puede resultar novedosa pero que, en términos prácticos, simplemente es la consignación de una realidad eventual: en ocasiones, quienes fungen como partes al interior del proceso son menores púberes e incluso, impúberes, estos últimos sin posibilidad de declarar, pero los primeros, lógicamente pueden tener oportunidad probatoria a partir de su propio dicho. De igual manera, en dicha normatividad, se encuentra regulada la posibilidad de citar a los representantes de personas jurídicas, quienes, a su vez, pueden solicitar al juez que se cite como testigo a “otra persona que tenga la condición de representante estatutario o legal de la persona jurídica o integrante de su dirección” (art. 141.4), que tenga conocimiento personal de los hechos, con lo cual le equiparación del testimonio con la declaración de parte queda saldada, incluso con la declaración forzada o absolución de posiciones.

La LEC española (2000) consagra un interrogatorio oral y cruzado (art. 306), cuyas preguntas tienen que formularse en un sentido afirmativo o negativo, según el caso (art. 302), frente a lo cual, autores como Guasp sostienen que “se trata de una reminiscencia de los antiguos pliegos de posiciones y que tal formalismo no debe aplicarse rigurosamente” (Lluch, 2012, p. 536); igualmente, dichas preguntas deben ser exentas de juicios o calificaciones (art. 302.1), las cuales podrán ser rechazadas por el deponente, e incluso considerarse como no formuladas, sin perjuicio de su aceptación. Como se puede ver hasta acá, la regulación está dispuesta únicamente para interrogatorio forzado de parte, descartando de plano todo lo que tiene que ver con declaración voluntaria.

En virtud de la oralidad que se debe aplicar para recaudar dicho medio de prueba, en el interrogatorio se permite modular nuevas preguntas, de conformidad con las respuestas que se hayan dado de las anteriores, cuestión que si bien puede aportarle algo de espontaneidad al dicho del declarante (Lluch, 2012, p. 558), no podría equipararse jamás a una declaración voluntaria, o a “extractos de declaración espontánea” puesto que la esencia del medio de prueba (confesión o espontaneidad) se determina a partir de la finalidad inicial del interrogatorio. Tanto es así, que la posibilidad de que el interrogado se valga de documentos o apuntes para absolver las preguntas, completamente descartada para una declaración voluntaria, se convierte en pauta general en esta clase de interrogatorio, sin perjuicio de la posibilidad que tiene de agregar explicaciones que considere pertinentes para comprender la ciencia de su dicho, rasgos que se comparten plenamente en Colombia para efectos del interrogatorio con fines de confesión.

En lo que respecta a las preguntas que se formulen sobre hechos no personales del interrogado, existe algo particular puesto que las mismas deben ser respondidas, en principio, por el interrogado, según lo que le conste; pero la norma contempla la posibilidad de delegación de la respuesta en un tercero, lógicamente que si tenga conocimiento personal acerca de lo indagado; sin embargo, la norma condiciona dicha posibilidad a que la contraparte lo acepte y que la persona que resulte delegada, no tenga ningún inconveniente con las consecuencias que se puedan desprender de su dicho. En caso de no darse dicha aceptación, se podrá recaudar dicha prueba como un testimonio, en los términos del artículo 308 de la norma analizada. (Jiménez y Sanabria, 2018, p. 86).

Como se observa fácilmente, son disposiciones cuya aplicación no podría admitirse para la declaración voluntaria de parte, ya que, como su nombre lo indica, es un medio de prueba que solo atañe a quien directamente funge

como litigante, de ahí que, como bien lo expresa la norma española, si se trata de terceros que, por citación o delegación van a rendir declaración, la norma pertinente es la que regula el testimonio; con todo, la posibilidad también está contemplada para personas jurídicas de derecho privado, caso en el cual el interrogatorio se dará fuera del periodo probatorio, a título de diligencia final (art. 309.2).

De igual manera, en la LEC de España se consagra el interrogatorio domiciliario (art. 311), en casos en los que se establezca que la enfermedad o imposibilidades semejantes, hacen imposible la comparecencia del declarante a la sede del juzgado; sin embargo, la declaración siempre deberá ser rendida en presencia del juez y de su secretario, quien debe suscribir acta de lo declarado, según el artículo 312. Asimismo, en la LEC se contempla la posibilidad de practicar el interrogatorio de manera conjunta con otro medio de prueba, especialmente con el dictamen pericial (art. 357.2), lo cual solo procederá a petición de parte, cuestión que no procede para la práctica conjunta de otros medios de prueba. (Lluch, 2012, p. 565).

Si el interrogatorio procede junto con la práctica del dictamen pericial, es claro que el mismo tiene como finalidad la obtención de la confesión, seguramente contrastada con lo que al respecto conceptúe el experto, asunto que, por lo menos de manera simultánea, no procedería para la declaración de parte, puesto que según lo estudiado hasta acá, lo que se pretende con esta última, es una versión fresca, espontánea y sin ningún apremio por parte del litigante, exenta de cualquier contraste o contraposición, mucho menos de carácter técnico o perito. De ahí que no se pueda sino afirmar que las disposiciones procesales españolas hasta aquí analizadas desechan desde todo punto de vista la declaración voluntaria de la propia parte, aun si se le quisiera asumir como una subespecie de la prueba testimonial: el interrogatorio en la LEC de España es solo para fines de confesión.

Por su parte, el Código Procesal Civil de Honduras reproduce casi en su totalidad los parámetros del interrogatorio dispuestos en la Ley de Enjuiciamiento Civil española, pero con algunos elementos específicos que se derivan de la estructura contemplada en su artículo 257. O sea, si bien existen unos elementos locales frente a su regulación, no debe perderse de vista que en Honduras se contempla el interrogatorio cruzado con fines de confesión, al estilo dispuesto en España: en un primer momento, quien tiene la posibilidad de interrogar es el abogado de quien ha solicitado la prueba, acto seguido los abogados de la contraparte o de los intervinientes, según el caso; de manera posterior, el juez o tribunal dispondrá, con fines aclaratorios o de adición, interrogar frente a los hechos declarados, para que finalmente la parte que absuelve el cuestionario pueda contrainterrogar a su colitigante, siempre que así lo hubiese solicitado de manera previa, completando un diagrama respecto a la práctica de esta prueba que se puede resumir así:

Partes: A (demandante), B (demandado).

• B absuelve el interrogatorio propuesto por A:

1. Apoderado de A interroga a B.

2. Apoderado de B interroga al B.

- Si existen colitigantes en el proceso:

a) Apoderados de aquellos colitigantes que ocupen la posición procesal de demandantes interrogan a B.

b) Apoderados de los colitigantes que ocupen la posición procesal de demandados interrogan B.

3. Juez o Presidente del Tribunal interroga a B.

• Si B a su vez solicitó la declaración de A:

4. Apoderado de B interroga a A.

5. Apoderado de A interroga a A.

6. Juez o Presidente del Tribunal interroga a A. (Jiménez y Sanabria, 2018, p. 87).

Igualmente, del artículo 267 del Código Procesal hondureño se desprende la no reiteración y la irrevocabilidad de la declaración que a partir de dicho interrogatorio se obtenga de la parte, esto es, la proscripción de formular interrogatorio sobre hechos que hayan sido objeto de declaración de manera previa, tanto de la misma parte como de cualquier tercero que se asimile a esta, de ahí que cualquier ratificación que en ese sentido se haga por parte del declarante, se tendrá por no hecha, salvo que las contradicciones, vicios del consentimiento o errores queden en evidencia a partir de la práctica de otros medios de prueba. (Jiménez y Sanabria, 2018, p. 88).

Con dicha precisión, queda más que claro que el interrogatorio contemplado por la norma hondureña no tiene que ver con la declaración de parte que se ha analizado en este trabajo, sino con la confesión, puesto que aquella, que se reputa espontánea, libre y sin ninguna clase de apremio más que la voluntad del declarante, puede ser sujeta a toda clase de reiteraciones, divisiones e incluso revocaciones, puesto que su carácter “maleable” emana precisamente de quien declara, esto es, sus características *sui generis* responden siempre a un factor subjetivo.

Como ya se ha dicho, quizá el Código que con mayor claridad consagra la declaración de parte como un medio de prueba aparte de la confesión, es el Código Orgánico General de Procesos de Ecuador, el cual, a pesar de incluir la declaración de parte como una especie de la prueba testimonial—situación que no se comparte, por los motivos ya explicados—si la distingue del interrogatorio cruzado. Según Jiménez y Sanabria (2018, p. 88), ello marca una “pauta diferente” en los sistemas probatorios de los códigos iberoamericanos, al disponer expresamente que tanto testimonio como declaración se regirán por reglas comunes, algo que no ha sucedido, por ejemplo, en Colombia, de ahí la confusión frente a la eventual autonomía del referido medio de prueba. Así las cosas, la producción de la declaración se

lleva a cabo en audiencia de instrucción a través de interrogatorio de la parte que la propone y concontrainterrogatorio del colitigante, diligencia que se llevara a cabo directamente o a través de medio tecnológico, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 178:

Partes: A (demandante), B (demandado).

Primer supuesto: Se solicita la declaración de la contraparte.

- B absuelve la declaración propuesta por A:

1. Toma de juramento por el juez a B.
2. Identificación de B (nombres y apellidos, edad, estado civil, dirección domiciliaria, nacionalidad, profesión u ocupación).
3. Apoderado de A interroga a B.
4. Apoderado B concontrainterroga a B.

Segundo supuesto: La parte solicita su propia declaración.

- A solicita su propia declaración:

1. Toma de juramento por el juez a A.
2. Identificación de A.
3. Apoderado de A interroga a A.
4. B concontrainterroga al A. (Jiménez y Sanabria, 2018, p. 89).

En el desarrollo de la audiencia donde se practica la prueba, se pueden presentar ciertas particularidades, dentro de las que se encuentra la facultad de negarse a responder según los requisitos del artículo 175, la obligación de asistencia de defensor público o privado, para evitar nulidades y la posibilidad de formular preguntas sugestivas en temas preliminares, de tal manera que se pueda revisar la información que se haya recaudado de manera previa, bien sea en la etapa de concontrainterrogatorio o cuando se haya calificado al testigo como hostil (art. 177.7). Si el deponente no asiste a la diligencia, su contraparte podrá solicitar la suspensión de esta alegando la relevancia que tenga la declaración para el resultado del proceso, tal y como lo dispone el

artículo 177.2, de ahí que se descarte la confesión tacita a raíz de la ausencia, tal y como lo dispone el Código General del Proceso. El solo hecho de contemplar lo atinente a la confesión tacita, permite afirmar que la norma adjetiva ecuatoriana distingue de manera aparente la declaración voluntaria del testimonio, imponiéndole a la primera una serie de reglas comunes que ponen en tela de juicio su espontaneidad, carácter subjetivo e integridad.

El artículo 178.4 de la norma ecuatoriana sostiene que “la o el declarante no podrá leer notas ni apuntes durante la práctica de su declaración a menos que se trate de valores o cifras” (2015, Ley 506), lo cual va en contravía de lo dispuesto, por ejemplo, en la LEC española, la cual, en su artículo 305.1 permite “consultar en el acto documentos, notas o apuntes, si a juicio del tribunal resultan convenientes para auxiliar la memoria” (2000, Ley 01). Jiménez y Sanabria (2018, p. 90) afirman que la doctrina considera más acertada la disposición española, ya que tiene que ver con la llamada “psicología del testimonio”, según la cual, diversos factores externos o internos pueden incidir en la veracidad y coherencia de lo dicho en un proceso judicial, de ahí que resulten validas algunas herramientas que permitan revestir el testimonio de credibilidad, lo cual, a juicio del autor, es completamente extensivo para la propia parte, máxime si se trata de una declaración que por factores subjetivos, se presume sesgada, de ahí que lo importante sea tener criterios definidos de valoración que permitan creer o no, en el dicho o ilustración de quien litiga.

#### **3.1.4 Análisis de cara a los criterios de valoración**

Según Jiménez y Sanabria (Id.) la valoración de la declaración de la propia parte es, en cierto sentido, compleja. De ahí que en los códigos procesales iberoamericanos puedan verificarse tres posturas que indican cual es el sentido de la valoración que debe hacer el juez al otorgarle relevancia probatoria a los dichos de las partes, de cara al resultado del proceso.

En primera medida, están los códigos que solo contemplan la confesión como medio de prueba, esto es, que conceden valor probatorio solo a los dichos de las partes que generan efectos adversos a la parte, o favorables a la contraparte, o dicho de otro modo, que descartan la declaración voluntaria de la propia parte como medio de prueba, como sería el caso del Código de Procedimiento Civil chileno, el cual remite a lo dispuesto en el artículo 1713 del Código Civil, el cual sostiene que la confesión será plena prueba contra la parte que confiesa, salvo ciertas excepciones que la misma norma contempla, por ejemplo, la imposibilidad de suplir el documento público a través de lo confesado (art. 1701 Código Civil), o que se evidencie que la presunta confesión deviene de un error.

En todo caso, el art. 402 de dicha norma procesal sostiene que “no se recibirá prueba alguna contra los hechos personales claramente confesados por los litigantes en el juicio” (1902, Ley 1556), de la cual se colige que en Chile, la veracidad de lo confesado por las partes está revestido de una presunción de derecho. De igual modo, está la confesión extrajudicial, la cual, en virtud del artículo 398 “constituye solo la base de la presunción judicial, y no se tomara en cuenta, si es puramente verbal, sino en los casos en los que sería admisible la prueba testimonial”. Disposición esta última que es más similar a la norma colombiana, puesto que el legislador local no contemplaría, bajo ninguna circunstancia, una prueba cuya veracidad se revista con presunciones de derecho, asunto mucho más afín a un sistema tarifario que de libre convicción.

Lo mismo sucede con el Código de Procedimiento Civil de Venezuela, el cual también remite al Código Civil, en el cual, según Rivera Morales (2002), se define la eficacia probatoria de la confesión, disponiendo al respecto que aun ante la no competencia del juez, la misma ha de ser plena prueba sobre el hecho confesado; en lo que respecta a la confesión extrajudicial, se observan dos variables: si la misma se realiza ante la contraparte o su representante,

tendrá la misma fuerza que la judicial, siempre que cumpla con los requisitos de existencia, validez y eficacia; si la confesión se realiza ante un tercero, tendrá valor de indicio. (p. 293).

Igualmente, el Código Procesal Civil de Bolivia consagra solamente la prueba de confesión, la cual es considerada como plena prueba, a no ser que “se trate de hechos respecto de los cuales la Ley exige otro medio de prueba o recayere sobre derechos indisponibles” (art. 162), en un tenor muy similar al Código General del Proceso colombiano. La anterior postura, es compartida por Parajales (1997), cuando sostiene que:

*“la ley impone este tipo de valoración tasada a la prueba documental y confesional. La eficacia probatoria de la confesión de hechos desfavorables se basa precisamente en la máxima de experiencia que demuestra que nadie confiesa en contra de uno mismo si los hechos son falsos, pues si es normal mentir para obtener un beneficio, no cabe dentro de un juicio medianamente lógico mentir para obtener un perjuicio; por la misma razón, desde el punto de vista probatorio, no son atendibles las declaraciones favorables de uno mismo”.* (p. 213).

Frente a este punto, es de resaltar lo que dispone el Código Procesal Civil de México (1943), el cual, en su artículo 96, pese a reafirmar que el medio de prueba en sí mismo es la confesión, deja abierta la posibilidad para que no solamente produzca efectos lo que puede perjudicar al declarante, sino que se valore íntegramente lo declarado, es decir, lo favorable y lo desfavorable, con lo cual se le imprime valor probatorio a todo el dicho de la parte, en franca sintonía con lo que se conoce como declaración voluntaria de parte. Que la confesión sea el único medio de prueba, introduce el debate en la segunda postura de las tres que se anticiparon frente al tema de la valoración.

Según Jiménez y Sanabria (2018, p. 92), de dicha corriente también hacen parte aquellas codificaciones que si bien consagran como medio de prueba la declaración de parte, solo le otorgan valor probatorio a los dichos de estas

que les generen efectos nocivos, o que, simplemente favorezcan a la contraparte; postura en la que se inscriben el Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica (CPCMI) y el Código General del Proceso de Uruguay, los cuales defienden que la confesión que se obtenga del interrogatorio de parte o de la absolucón de posiciones, solo tendrá valor de plena prueba contra la parte en la que se origina, a excepci3n de los casos en los que se acredite que la misma se obtuvo por error, violencia o dolo (artículos 143 CPCMI y artículo 153 CGP de Uruguay).

La segunda corriente se presenta en países como España, Honduras, Nicaragua y México (este último cuando se trata de la única prueba que obra contra el declarante), en los cuales se le otorga valor probatorio a la declaraci3n de parte, independientemente de los dichos que produzcan confesi3n o que constituyen pura declaraci3n. Sin embargo, la LEC española, sostiene en su artículo 316 que en la sentencia serán considerados como ciertos los hechos que la parte reconozca como tales, siempre que se demuestre su intervenci3n personal en estos y que su fijaci3n como ciertos devenga de un carácter netamente perjudicial, todo lo cual hace alusi3n a la confesi3n. La misma norma sostiene que “en todo lo demás”, el juez podrá valorar la declaraci3n de conformidad con las reglas de la sana crítica, en sintonía con lo que ha defendido la doctrina colombiana, ya que se debe recordar que el reconocimiento de la declaraci3n de parte a nivel local, mas allá de la menci3n que hace el artículo 165 del Código General del Proceso, se hace a partir de una acci3n judicial eventual, que, quizá con la menci3n normativa del medio de prueba, se convierta en pauta operativa para los jueces al momento de valorar lo declarado.

En todo caso, Lluh (2012, p. 567) es mucho más optimista, ya que sostiene que con la valoraci3n a partir de la sana crítica, la cual podría interpretarse como residual en un primer momento, se puede llegar al conocimiento de

hechos no personales, hechos favorables al declarante y reconocimientos a partir de otros elementos de prueba, generando con ello un efecto contrario a la vocación residual que se reputa de cara a la confesión. Por último, está la corriente innovadora que consagra el Código Orgánico General de Procesos de Ecuador, el cual, de manera expresa, sostiene que la declaración de parte se valorara en todas sus partes, tomando en cuenta el contexto general del cual se desprende, así como la relación que pueda tener con otros medios de prueba, a partir de la valoración conjunta que se haga de los mismos según las reglas de la sana crítica (art. 164).

En lo que sí existe uniformidad en los diversos códigos iberoamericanos frente a la declaración de las partes, a pesar de los diferentes criterios que se han analizado de cara a su valoración, es en lo que tiene que ver con las respuestas evasivas o incongruentes, la renuencia a declarar y/o a no comparecer a la diligencia de declaración, entre otros elementos formales del interrogatorio o la declaración, según el caso. Excepción hecha, una vez más, del código procesal ecuatoriano, el cual consagra de manera expresa en su artículo 177.6 que “las respuestas evasivas o incongruentes así como la negativa a declarar y toda la prueba debidamente actuada será valorada íntegramente por la o el juzgador conforme con las reglas de la sana crítica, siempre que la ley no requiera que se prueben de otra forma”, disposición que es rotundamente diferente a las consagradas en los otros ordenamientos, los cuales prevén consecuencias lesivas para las partes que incurran en determinadas circunstancias, tales como la presunción de certeza de ciertos hechos que se vislumbran en la demanda o en su contestación, e incluso fenómenos como la confesión tacita o presunta, cuestión que se verifica, inclusive, en el Proyecto de Ley del Nuevo Código Procesal Civil de Chile (2012).

Es claro que para que se pueda hablar de declaración de la propia parte en los términos que sistemáticamente ha defendido este trabajo, la disposición del Código de Ecuador es la más afín al contenido integral, pero a la vez especialmente maleable de la versión de la propia parte que produzca efectos favorables a la misma. Como se ha dicho, la declaración de parte que no implique confesión es enteramente voluntaria, de ahí que mal haría la disposición procesal en considerar y/o aplicar consecuencias lesivas a quien, no estando obligado a declarar en su propia causa, se torne confuso, renuente o simplemente ausente, sin perjuicio, claro está, de la valoración integral que se haga de dicha conducta procesal, la cual puede tener efectos prácticos en el resultado del proceso si se analiza de cara a la realidad que deje en evidencia. (Rocha, 1967, p. 44).

Aun así, la mayoría de códigos iberoamericanos incurren en dicha práctica, esto es, le imprimen valor probatorio al declarante renuente cuando la declaración ni siquiera es forzada, lo cual, a juicio del autor, torna de nuevo en inteligible el discurso de autonomía del medio de prueba, de cara a la relación de dependencia que se verifica frente al interrogatorio con fines de confesión, la absolución de posiciones o el testimonio. La mezcla deliberada de requisitos o consecuencias de los medios tradicionales a la declaración voluntaria es la que torna en obligatorio el análisis de la relación de autonomía y dependencia que pueda existir entre la declaración de parte y la confesión, puesto que la mayoría de la experiencia latinoamericana insiste en confundir su naturaleza, siendo Colombia un ordenamiento que se mueve entre la “indecisión” al respecto.

### **3.2 RELACIÓN DE AUTONOMÍA Y/O DEPENDENCIA ENTRE LA CONFESIÓN Y LA DECLARACIÓN DE PARTE.**

Con el análisis que a esta altura se ha realizado en este trabajo, incluyendo el ejercicio de comparación antecedente, queda algo claro: es innegable la relación que existe entre la declaración de parte y la confesión, puesto que son dos medios de prueba que se obtienen a partir de los dichos de las partes, quienes finalmente se supone que son los que conocen con más detalle las circunstancias de los hechos que son objeto de la litis.

Jiménez y Sanabria (2018, p. 95) afirman que, en lo referente a la relación de subordinación, la misma se puede identificar porque a pesar de existir una eventual distinción de los dos medios de prueba a partir de la consagración de uno y otro en la norma procesal, en realidad lo único que constituye prueba para el resultado del proceso son los dichos de la parte que le sean adversos, o, ampliando el contenido de dicha relación de dependencia, puede que solo se consagre de manera expresa la confesión, lo cual, al final, se traduce que el medio suasorio solo se constituirá a partir de los dichos que resulten perjudiciales o lesivos a la parte.

Por su parte, la relación de autonomía refiere que la declaración de parte y la confesión son medios de prueba completamente independientes, ya sea porque en el mismo ordenamiento coexisten con características y elementos diferenciadores, principalmente de cara a su producción y valoración, o, como se verifico con el Código Procesal de Ecuador, la declaración de parte se asume de manera genérica—muy al estilo de lo que se quiere introducir en Colombia—esto es, que a través de su dicho, la parte le aporta al proceso todo el conocimiento que tiene frente a los hechos que originaron la actuación, favorables o lesivos a sus intereses, respectivamente.

La relación de subordinación se presenta en seis de los once códigos examinados, destacando entre ello, el Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica; mientras que en cinco, se puede observar un margen de autonomía mucho mayor entre la confesión y la declaración de parte:

Código y país.	Relación de subordinación: declaración de parte como medio para alcanzar la confesión, o simplemente, solo se contempla la confesión.	Relación de autonomía: Los dos medios de prueba son independientes, por lo que ambos se pueden valorar probatoriamente desde diferentes aristas.
Código de Procedimiento Civil (Ley 1556, 1902)-Chile.	x	
Código Federal de Procedimientos Civiles (1943)-México.	x	
Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica (1988)-Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal.	x	
Código General del Proceso (Ley 15982, 1988)-Uruguay.	x	
Código de Procedimiento Civil (Ley 4196, 1990)-Venezuela.	X	
Código Procesal Civil (Decreto Legislativo N° 768, 1992)-Perú.		X
Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 01, 2000)-España.		X
Código Procesal Civil (Decreto N° 211, 2007)-Honduras.		X
Código Procesal Civil (Ley 439, 2013)-Bolivia.	X	
Código Orgánico General de Procesos (Ley 506, 2015)-Ecuador.		X
Código Procesal Civil (Ley 902, 2015)-Nicaragua.		x

## CONCLUSIONES

Un ejercicio analítico y de comparación como el que se desarrolló en líneas precedentes, permite obtener un panorama con fines de diagnóstico más que de pronóstico, porque la historia del derecho procesal, más que todo en Iberoamérica, siempre ha respondido a dinámicas cíclicas, que van de la mano con la ideología jurídica y/o política que soporte o fundamente la noción de proceso. Eso quiere decir que, por lo menos en los próximos veinte años seguramente la comunidad académica regional será participe de procesos de reforma que acaben por consagrar con la suficiencia requerida, todos los elementos que conforman la autonomía de un medio de prueba como el estudiado.

Bajo esa égida, es justo concluir, de cara a lo consignado en cada capítulo, lo siguiente:

-Frente al origen y evolución histórica de la declaración de parte e incluso, como se vio, su eventual implementación obligatoria de cara a las disposiciones del derecho internacional, se puede decir que la cuestión no radica en la “necesidad” de darle un vuelco a la forma tradicional en la que se conciben los elementos probatorios que se desprenden de los dichos de las partes, sino en la asimilación lógica acerca de los alcances y diferentes manifestaciones de dichas versiones. Esto es, si desde el primer derecho romano se concibió la declaración de parte en su integridad, no se podría decir a esta altura—paradójico sería—que dicho ordenamiento tiene componentes procesales mucho más avanzados que los sistemas actuales, ya que una aseveración en tal sentido simplemente borraría de un plumazo toda la evolución del derecho procesal en más de 1500 años de historia. Pero lo que se debe dejar claro al respecto, es que desde el derecho romano se

comprendió que la declaración de la propia parte, independientemente de si con la misma se obtenía la confesión o se recaudaban elementos que favorecían los intereses del deponente, debía ser valorada en su integridad, de tal modo que no se cercenara gran parte del contenido probatorio de un discurso determinado simplemente porque el mismo, intrínsecamente hablando, se encaminaría a la defensa de una pretensión determinada, asumiendo dicha posibilidad con tremendo hermetismo y duda. Entonces, el aporte original del derecho romano se remite a ello: más allá de que no se verifiquen formas propias acerca de su producción y recaudo, el derecho procesal antiguo si comprendió que la declaración de parte puede llegar a ser muy distante de la confesión, y, en ese sentido, asumió como un componente general dicha noción, diferenciándola del testimonio en lo que atañe a su origen eminentemente subjetivo, pero a la vez de la confesión en tanto que, al reputarse espontánea, su examen no podría desprenderse de un rigor psicológico tan depurado como el que se aplica al momento de analizar la presunta presión y/o sugestión de la cual es objeto aquel que es “obligado a confesar”.

-Respecto a la declaración de parte en Colombia, es claro que, normativamente hablando, su consagración apenas despunta con el Código General del Proceso, en lo que podría denominarse un “rezago” procesal de considerables proporciones a nivel latinoamericano, si en cuenta se tiene que para mediados del siglo XX, en Europa ya existían algunas disposiciones adjetivas que contemplaban la posibilidad de escuchar a las partes en “versión libre o espontánea” acerca de los hechos. Con todo, lo que no queda claro del panorama colombiano, es la enorme distancia que al respecto se marcó entre la norma y la doctrina, puesto que mientras la primera descarta de plano cualquier posibilidad de examen integral del dicho de las partes que no implicara el examen de la confesión, la segunda abogaba por una valoración más holística de la declaración de las partes en las que, a su vez, se pudieran

obtener elementos de juicio a pesar de lo que en este trabajo se denominó “sesgo inherente” del declarante en su propia causa, ya que, si holística iba a ser su valoración, entonces—según la doctrina—el juzgador se veía en la obligación de desprenderse de cualquier prejuicio acerca del discurso parcializado, y valorarlo a partir de la sana crítica y los postulados de la buena fe. Esa postura toma mucha más fuerza a partir de la Constitución de 1991, y se materializa normativamente—de manera parcial—en la Ley 1564 (2012), conocida como Código General del Proceso.

No obstante, las bondades que se esperaban del presunto avance probatorio no se han podido verificar, y en algunos casos, ni siquiera se han podido experimentar, porque la mención de la declaración de parte en el artículo 165 de la norma no ha sido suficiente—salvo encomiables excepciones, entre las que destaca, muy de lejos, el esfuerzo forense de Álvarez Gómez (2012, 2013, 2015 y 2017) —para que en Colombia se cree y consolide una “cultura procesal” de la declaración de parte. El fenómeno se explica por la tradición romano-germánica de la cual bebe el ordenamiento nacional, esto es, de clara influencia inquisitiva, y se manifiesta en que solo existen desarrollos normativos frente al decreto, producción y valoración para el interrogatorio cruzado de parte con fines de confesión y para el testimonio o declaración de terceros, asumiendo la mayoría de la comunidad académica una solución práctica pero conceptualmente brusca para ello: equiparar la declaración voluntaria con el testimonio, aplicando las reglas que al respecto existan, con todo y lo que ello puede implicar de cara a formalidades tales como el juramento (francamente ineficaz para lo que se supone una declaración voluntaria), o la posibilidad de conainterrogar, ya que, se insiste, la declaración espontánea debe reputarse como tal y asimismo valorarse según elementos de sana crítica que examinen al declarante y la relación que su dicho pueda tener con los hechos y pruebas que ya obren en el proceso, pero sin que ello implique una depuración tan rigurosa como la que debe surgir del

hecho presuntamente confesado o presenciado, según el caso. El componente radicalmente subjetivo de la declaración espontánea de parte impide asimilar dicho medio de prueba como un testimonio más, máxime cuando se trata de testimonios complejos, es decir, en los que concurre otro medio de prueba como el juramento, el cual se torna improcedente para una declaración en la que se supone debe primar la presunción de buena fe y de lealtad procesal, con todo y los riesgos que ello pueda traer de cara a la verdad. Por esas razones, difícilmente se puede hablar de una consagración general de la declaración de la propia parte en Colombia, siendo su presunta implementación un ejercicio académico cuyas pretensiones de materialización siguen siendo inciertas y conceptualmente confusas.

-En el derecho comparado la situación es muy similar, ya que como quedo claro en el tercer capítulo, lógicamente a partir de la muestra estudiada, los códigos procesales iberoamericanos (o sus reformas), también se mueven entre la consagración abierta y diferenciada de la declaración de la propia parte como un medio de prueba autónomo, y la restricción absoluta de dicha posibilidad, pasando por disposiciones más moderadas que sin inclinarse por un escenario u otro de manera definitiva, aplican la solución más eficaz y práctica frente al particular: considerar a la declaración de parte como un testimonio más, sin perjuicio de las dificultades que ello puede implicar de cara a su producción, principalmente. En efecto, si bien la situación se puede reputar como equilibrada en lo referente a las inclinaciones que asume un grupo y otro de códigos procesales a nivel iberoamericano, no es menos cierto que solo un ordenamiento consagra de manera expresa la posibilidad de valorar conjuntamente y de conformidad con las reglas de la sana crítica, todo el discurso de la parte, aunado a su consagración individual como medio de prueba, es decir, existe una doble individualización que permite al Código Procesal de Ecuador reputarse como el “más avanzado” a nivel latinoamericano en lo que a la consagración del medio de prueba se refiere,

ya que los demás pecan por rotundo defecto, o por aleaciones con otros medios de prueba, principalmente la testimonial, demostrando con ello que la tendencia en toda la región es equiparar los dos medios de prueba, es decir, asumir a la parte como tercero a la vez, en lo que sería una especie de cruce conceptual de cara a la legitimidad procesal; todo ello se reproduce en Colombia, donde existe un impulso doctrinal para que el medio de prueba se aplique con todas las reglas del testimonio, situación que, en realidad no comporta ningún avance probatorio de peso, ya que ello difumina la connotación sui generis de la declaración en propia causa, la cual, en pura verdad, debería ser exenta de juramento y libre de interrogatorio cruzado, de tal manera que si existen interrogantes después del discurso del litigante, los mismos se aclaren a título de complementación o simplemente, sean parte del ejercicio que haga el juez en su valoración integral de lo declarado.

Todo lo anterior, para afirmar que el problema de la declaración de parte como medio de prueba autónomo, tanto en Colombia como en el derecho comparado, radica en los prejuicios ideológicos que concurren acerca de su práctica, ya que, si de eficacia se trata, no sería para nada descabellado pensar en su consagración como “versión libre” de las partes, con lo cual se zanjaría la discusión acerca de su relación de dependencia con la confesión, sin perjuicio de la obligatoria valoración que de todos los elementos debe hacer el juez, incluyendo la versión sin apremio ni formalidad de uno de los litigantes.

## BIBLIOGRAFÍA

### DOCTRINA

ÁLVAREZ GÓMEZ, M. (2014). *La declaración de la propia parte*. Bogotá: Instituto Colombiano de Derecho Procesal.

\_\_\_\_\_. (2017). *Ensayos sobre el Código General del proceso* (Vol. III). Bogotá D.C.: Temis Editores S.A.

AZULA CAMACHO, J. (2015). *Manual de Derecho Procesal. Pruebas judiciales* (Vol. VI). Bogotá D.C.: Editorial Temis.

CAPPELETI, M. (1974). *Proceso, ideologías y sociedad*. Buenos Aires: E.J.E.A.

CHIOVENDA, G. (1922). *Principios de Derecho Procesal Civil*. Madrid: Reus.

DEVIS ECHANDÍA, H. (1990). *Teoría General de la Prueba Judicial*. Tomo I. Temis.

\_\_\_\_\_. (1995). *Teoría General de la Prueba Judicial*. Tomo I, III Edición. Temis.

ESCRICHE, J. (1931). *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*. París-México: Librería de la Vda. De Ch. Bouret.

JIMÉNEZ, J. y SANABRIA, R. (2018). La declaración de parte como medio de prueba en el derecho procesal civil iberoamericano. Aportes para su estudio en el código general del proceso colombiano. *Revista Academia y Derecho*, año 9, nº 16 pp. 67-102. Universidad Libre. Cúcuta.

LÓPEZ MARTÍNEZ, A. (2016). La declaración de parte como medio de prueba autónomo – la parte como testigo. En Instituto Colombiano de Derecho Procesal, *XXXVII Congreso Colombiano de Derecho Procesal* (págs. 475-487). Bogotá D.C.: Instituto Colombiano de Derecho Procesal.

LLUCH, X. A. (2012). *Derecho Probatorio*. Madrid: Bosch Editor.

MORALES, R. R. (2002). *Las pruebas en el derecho venezolano*. San Cristóbal: MMII Editorial Jurídica Santana C.A.

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

PARAJALES, G. (1997). Lineamientos del Moderno Proceso Civil: Caso Bolivia. *Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente*. ILANUD.

PEREIRA CAMPOS, S. (26-28 de marzo de 2014). XXIV Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal. Panamá, Panamá: Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal.

ROCHA A., A. (1967). *De la prueba en el derecho*. Bogotá: Lerner.

TEJEIRO DUQUE, O. A. (2015). Confesión, interrogatorio y declaración de parte. *XXXVI Congreso Colombiano de Derecho Procesal*, 561-570.

## **DOCUMENTOS EN INTERNET**

BEJARANO GUZMÁN, R. (10 de junio de 2016). *El caos del interrogatorio en el Código General del Proceso*. Obtenido de ámbito Jurídico: <https://www.ambitojuridico.com/procesal-y-disciplinario/el-caos-del-interrogatorio-en-el-codigo-general-del-proceso>

MARÍN VERDUGO, F. (2010). Declaración de parte como medio de prueba. *Revista Ius et Praxis*, 16(1), 125-170. Obtenido de Revista Ius et Praxis, Año 16, Nº 1: <http://www.scielo.cl/pdf/iusetp/v16n1/art06.pdf>

PARODI REMÓN, C. A. (agosto de 1992). El proyecto de Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica. Obtenido de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/2/592/24.pdf>

## **JURISPRUDENCIA**

Corte Constitucional (2010). Sentencia C-980, M.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

CIDH (2008). Caso Apitz Barbera vs. Venezuela, sentencia de 05 de agosto. San José.