

## **La Declaración de Parte en el Proceso Civil**

**Carlos Antonio Pérez Ríos\***

*Departamento Académico de Derecho Privado de la  
Facultad de Derecho y Ciencia Política de la UNMSM  
cperezr@unmsm.edu.pe*

**SUMARIO:** *1.- Información preliminar. 2.- Concepto. 3.- Confesión y declaración de parte. 4.- Clases. 5.- Ofrecimiento. 6.- Contenido. 7.- Forma del interrogatorio. 8.- Actuación. 9.- Excepciones: secreto profesional; principio de no incriminación. 10.- Declaración por exhorto. 11.- Declaración asimilada. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.*

---

\* Profesor principal en la Facultad de Derecho y Ciencia Política UNMSM. Magister en Derecho con mención en Derecho Civil y Comercial, Doctor en Derecho y Ciencia Política, grados obtenidos en la UNMSM. Director de la Unidad de Investigación de la Facultad de Derecho y Ciencia Política UNMSM.

## 1.- INFORMACIÓN PRELIMINAR

El juramento decisorio y la confesión personal, actualmente erradicados de nuestro sistema procesal civil como medios probatorios, son los antecedentes de la declaración de parte. Seguidamente revisamos someramente algunos componentes de la confesión para establecer los elementos comunes y a partir de ello destacar los elementos diferenciadores propios de la declaración de parte.

La confesión judicial regulada en el artículo 678 del Código de Enjuiciamiento en materia civil de 1852 fue concebida como la *declaración que por mandato de juez competente hacen los litigantes en juicio*. Del mismo modo, el Código de Procedimientos Civiles de 1912 se mantuvo en esta posición, según el artículo 363 la confesión es la *absolución de posiciones sobre hechos relativos a la materia controvertida* que no era otra cosa que una declaración dada por una de las partes, en perjuicio propio y en favor de la contraria, implicaba el reconocimiento total o parcial de la verdad de una obligación o de un hecho referido a ella y susceptible de efectos jurídicos.

Sobre el particular, Mario Alzamora Valdez sostiene que “se discute el empleo del término confesión para designar con él la prueba personal considerada en sí misma, ya que el citado término se refiere sólo al resultado de dicha prueba. De acuerdo con tales ideas se propone como denominación más adecuada *interrogatorio de las partes*. Pese a que tal atingencia es justificada, persiste, sin embargo, el uso del nombre tradicional, por su generalización”<sup>1</sup>.

Pero sucede que entre confesión e interrogatorio o declaración de las partes existen diferencias importantes. La confesión implica el reconocimiento, en perjuicio propio y en favor del preguntante, total o parcialmente, acerca de la veracidad de un hecho, en tanto que la declaración de parte tiene mayor amplitud respecto la forma del interrogatorio por ende al contenido y alcance de las respuestas, como lo veremos en acápite aparte.

---

1 Alzamora Valdez Mario. “*Derecho Procesal Civil. Teoría del proceso ordinario*”. Lima Perú 196, p. 143

El nuevo Código General del Proceso colombiano (Artículo 198) y el Código de Proceso Civil de Brasil (Artículo 385) norman este instituto con el nombre de declaración de parte con una regulación similar; pero a diferencia del nuestro, el código colombiano mantiene las pruebas de la confesión y el juramento; en tanto que el código de Brasil junto a la declaración de parte regula la confesión y no el juramento. En el Código General del Proceso uruguayo está normada la declaración de parte (Artículo 148) como medio probatorio mediante el interrogatorio (Artículo 149) que en su actuación no excluye la posibilidad de la confesión (Artículo 153) para cuyo efecto se regula las posiciones.

Los demás códigos procesales mantienen la confesión y no la declaración de parte, tal es el caso de Chile (confesión de parte, artículo 385); Ecuador confesión judicial, artículo 122), Venezuela (confesión, artículo 403), Argentina (confesión e interrogatorio de las partes artículos 404 al 425), Bolivia, artículo 156), Paraguay (confesión, artículo 276).

La Ley de Enjuiciamiento Civil de España regula a la declaración de partes con la denominación de *interrogatorio de las partes*. El artículo 301 establece que “Cada parte podrá solicitar del tribunal el interrogatorio de las demás sobre hechos y circunstancias de los que tengan noticias y que guarden relación con el objeto del juicio. Un colitigante podrá solicitar el interrogatorio de otro colitigante siempre y cuando exista en el proceso oposición o conflicto de intereses entre ambos...”. Sobre el particular, el interrogatorio es el mecanismo a utilizar para obtener la declaración de las partes y no es el medio o soporte del contenido probatorio; los legisladores españoles han preferido el mecanismo y no el medio para la denominación de la declaración de las partes.

## 2.- CONCEPTO

La declaración de parte es un medio probatorio de carácter oral, histórico y representativo. La trascendencia de este medio probatorio radica precisamente en que el Juez puede percibir directamente la consistencia de las respuestas del deponente, formular las observaciones y hacer las preguntas que considere pertinentes, en suma, tener una apreciación íntegra de la declaración de la parte.

La declaración de parte es histórica y retrospectiva porque los hechos, situaciones, o personas sobre los que versa la declaración, pertenecen al pasado; es *representativa*, porque no siempre puede registrarse los hechos a través de documentos, en muchos casos solo pueden ser reconstruidos a través del relato del declarante; es *oral* porque es actuada bajo la dirección y presencia del juez, al término del interrogatorio su conservación es escrita en soporte papel, documentalizada en el acta correspondiente, sin descartarse su conservación en archivos digitales como acontece en la actualidad.

Modernamente, en todos los ordenamientos procesales civiles, con denominaciones afines, se regula la opción de considerar a demandante y el demandado como fuente de prueba por ser las personas que mayor información poseen sobre el caso objeto de controversia. El conocimiento de las partes constituye un material valioso en la formación del juicio jurisdiccional. Efectivamente, como bien lo destaca Mauro Cappelletti la parte es el sujeto mejor informado del caso concreto que en el proceso se debe examinar, de allí fluye la impostergable necesidad de utilizarla como fuente de prueba, en todos los ordenamientos procesales civiles; por eso, es indispensable transformar el libre interrogatorio de las partes en el proceso civil en el instituto principal de la 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<sup>2</sup>.

La declaración de parte puede ocurrir antes del proceso en cuyo caso consta en un documento e ingresa al proceso en esta condición como documento público o privado. Si la declaración de parte es ofrecida en la demanda entonces se oraliza personalmente ante el juez en la audiencia respectiva, es propiamente la declaración de parte. En ambos casos es la misma declaración con la diferencia que llega al juez en oportunidad y modo, distintos. La intensidad y fidelidad probatoria de lo declarado oralmente ante el juez y bajo su dirección es mayor que la que llega al proceso en un documento público o privado.

---

2 Cappelletti Mauro. La testimonianza della parte nel sistema dell'Oralità ob.cit.p.3; citado por Hernando Devis Echandía en Teoría de la Prueba Judicial Tomo I, Quinta Edición. Editorial Temis Bogotá 2002. P.544.

### **3.- CONFESIÓN Y DECLARACIÓN DE PARTE**

La declaración que emana de las partes es uno de los actos que ha generado muchas confusiones entre declaración de parte y confesión. Entonces, precisemos: la declaración de parte es el género, la confesión es una de sus especies, luego, toda confesión es siempre una declaración de parte, pero una declaración de parte no siempre contiene una confesión.

La confesión, según Carlos Lessona, es la declaración judicial o extrajudicial (espontánea o provocada por intermedio de la parte contraria o por el juez directamente) mediante la cual una parte, con capacidad para obligarse y con ánimo de proporcionar a la otra una prueba en perjuicio propio, reconoce total o parcialmente la verdad de una obligación o de un hecho que se refiere a ella y es susceptible de efectos jurídicos<sup>3</sup>. La confesión judicial es la declaración que, por mandato de juez competente, hacen los litigantes en juicio<sup>4</sup>.

Al establecer las diferencias entre las interrogaciones y las posiciones, Couture, señala que la interrogación supone las dudas del actor que no sabe a quién demandar; en tanto que la posiciones suponen la certeza del preguntante o ponente que no duda de lo que afirma y solo aspira a que lo confirme el absolvente; añade seguidamente que los resultados de ambos medios son antagónicos. Las posiciones tenidas por absueltas en rebeldía suponen confesión. Se supone que el citado a absolver consiente o confirma las proposiciones del ponente. En las interrogaciones, en cambio, nada puede darse por confirmado<sup>5</sup>.

La absolución de posiciones es la vía para producir la prueba confesional. El absolvente (quien debe efectuar la declaración) tiene que responder si son o no ciertas las afirmaciones -posiciones- que realiza el ponente (oferente de la prueba)<sup>6</sup>.

---

3 Lessona Carlos. Teoría General de la Prueba en Derecho Civil. Traducción de Enrique Aguilera de Paz, Parte General. Madrid. Hijos de Reus Editores 1987, T.I, p.143. Citado por Mario Alzamora Valdez en Derecho Procesal Civil. Teoría del proceso ordinario. Lima Perú 1966, p. 143.

4 Tal es tenor del artículo 678 del Código de Enjuiciamiento Civil de 1852.

5 Couture Eduardo. Estudios de Derecho Procesal Civil, Pruebas en materia civil. Tomo II. EDIAR S.A EDITORES, Buenos Aires 1949, pp 270-271.

6 Leguisamon Hector Eduardo. Derecho Procesal Civil Tomo I. Rubinzal – Culzoni Editorial, 1ª edición, Santa Fe 2009.

En nuestro ordenamiento procesal civil, la declaración de parte presenta una apertura hacia el interrogatorio libre. Inicialmente está sujeta a la absolución de posiciones redactada por la parte proponente lo que induciría a creer en un remanente encubierto de la prueba confesional; sin embargo, concluida la primera fase, las partes, a través de sus Abogados y con la dirección del Juez, pueden hacerse nuevas preguntas y solicitar aclaraciones a las respuestas; el Juez puede hacer a las partes las preguntas que estime convenientes.

Téngase en cuenta que el esquema clásico de la absolución de posiciones exige la regulación del apercibimiento respectivo, de modo que, si no asiste la parte obligada a declarar, o asistiendo se resiste a declarar o da respuestas evasivas, el apercibimiento es tenérsele por confeso, es decir, tener por contestadas en sentido afirmativo las preguntas contenidas en el pliego interrogatorio. La regulación actual de nuestro código procesal civil no contiene este tipo de apercibimiento porque es el juez quien evalúa la conducta del renuente al momento de resolver<sup>7</sup>. Entonces, la alusión formal a la absolución de posiciones en el artículo 213 del Código Procesal Civil no es ningún remanente de la confesión; por lo demás el interrogatorio es abierto con las precisiones exigidas por el artículo 217 en el sentido de que las preguntas deben ser concretas, claras y precisas.

Sobre la absolución de posiciones, Devis Echandía es categórico al sostener que “En el proceso moderno resulta anacrónico, inconveniente o antijurídico el sistema formal de las posiciones como medio para el interrogatorio de las partes por lo cual en la justicia civil, comercial y laboral de algunos países se ha sustituido por el libre interrogatorio oficioso del juez o provocado por la iniciativa del adversario, sin forma especial asertiva para las preguntas (...) La estricta regulación legal de las formas como deben redactarse las preguntas, e incluso el número, constituye una limitación absurda de una de las principales fuentes de convicción que el juez puede tener en el proceso civil, comercial o laboral: el conocimiento o la ciencia de las partes sobre los hechos del litigio”<sup>8</sup>.

---

7 Sin embargo, la absolución de posiciones clásica tiene expresión vigente en nuestro Código Procesal Civil en el capítulo correspondiente a “Prueba anticipada”. Específicamente, en el artículo 296 están regulados los apercibimientos; en el caso de la prueba anticipada de absolución de posiciones se establece que se tendrán por absueltas en sentido afirmativo las preguntas del interrogatorio presentado.

8 Devis Echandía Hernando. Ob. Cit. T.II, p. 713

## 4.- CLASES

Son diversos los criterios de clasificación de la declaración de parte; por razones didácticas adoptamos los cuatro criterios desarrollados por Hernando Devis Echandía, en su obra tantas veces citada en este trabajo.

### 4.1. Declaración de parte jurisdiccional y no jurisdiccional

Este criterio de clasificación toma en cuenta el escenario en el cual ocurre la declaración de parte y no a quien corresponde la iniciativa para su postulación. La declaración de parte jurisdiccional ocurre en el desarrollo y dinámica de un proceso contencioso o no contencioso, o en diligencias de prueba anticipada; *tiene lugar ante una autoridad jurisdiccional*, ésta es su particularidad.

La declaración de parte no jurisdiccional ocurre ante autoridades administrativas, notarios públicos e incluso ante entidades privadas, puede tener lugar antes del proceso o coetáneamente pero fuera de él; puede ser aportada al proceso según las circunstancias y particularidades del caso como el contenido de un medio probatorio de documental, en modo alguno, como declaración de parte ni tan siquiera como declaración asimilada.

### 4.2. Declaración de partes documental y oral.

La variable tomada en cuenta para esta clasificación es el momento y forma como ocurre la declaración de parte.

La *declaración de parte documental* es la producida antes del inicio o coetáneamente al proceso jurisdiccional por lo que llegan a éste en documentos públicos o privados La declaración de parte documental pública puede provenir de un proceso jurisdiccional bajo la autoridad de un juez, caso en el cual ingresa al proceso en curso como declaración asimilada. Si se tratase de autoridad pública no jurisdiccional, como se señaló precedentemente, la declaración de parte documental, ingresa al proceso en desarrollo, como medio probatorio documental público y no como declaración de parte.

La *declaración de parte oral* es la actuada y recibida directamente por el Juez, aunque finalmente quede transcrita documentalmente en el acta de audiencia de actuación de medios de prueba; ésta es, propiamente, la declaración de parte regulada en nuestro Código Procesal Civil.

### **4.3. Declaración de parte por iniciativa propia y por iniciativa judicial**

La diferencia está determinada por la forma cómo se gesta la declaración de parte, es decir, si la iniciativa corresponde a las partes o al Juez. Si la declaración de parte es postulada por iniciativa de las partes o de un tercero estamos frente a la *declaración de parte propia o espontánea*, o por iniciativa de parte.

Si la declaración de parte es motivada y decidida por el Juez, entonces estamos frente a una declaración por interrogatorio, propiamente una declaración de parte por iniciativa judicial: una prueba de oficio según los parámetros del artículo 194 del CPC. Esta norma establece que, excepcionalmente, cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes son insuficientes para la formación de convicción judicial es procedente que el Juez ordene de oficio la actuación de una declaración de parte.

### **4.4. Declaraciones de parte formales e informales**

Este criterio toma en cuenta la libertad de formas o la sujeción a determinados procedimientos o formalidades en el ofrecimiento y actuación de la declaración de parte.

En el caso nacional, la declaración de parte tiene, inicialmente, un carácter formal puesto que el interrogatorio es realizado por el Juez y se inicia con una absolucón de posiciones, atendiendo al pliego acompañado a la demanda en sobre cerrado.

Seguidamente se inicia una fase de un interrogatorio libre; se establece en la ley que “Concluida la absolucón, las partes, a través de sus Abogados y con la direccón del Juez, pueden hacerse nuevas preguntas y solicitar aclaraciones a las respuestas. Durante este acto el Juez puede hacer a las partes las preguntas que estime convenientes”.

## **5.- OFRECIMIENTO**

La declaración de parte del demandado o del demandante, como todos los medios de prueba, debe ser ofrecida en la demanda o en la contestación de demanda. La declaración de parte es personal, por excepción, tratándose de

persona natural, el juez puede admitir la declaración del apoderado siempre que no se pierda su finalidad.

Resulta sumamente discutible tal excepción, puesto que la declaración hecha por el apoderado jamás podría tener el mismo alcance y la misma trascendencia jurídica que la declaración de la parte. El apoderado solo podría declarar sobre hechos para los cuales fue autorizado expresamente, si declarase sobre hechos distintos, tal declaración sería susceptible de cuestionamiento.

La declaración es irrevocable luego de concluido el interrogatorio. La posterior declaración rectificatoria será apreciada por el juez al momento de resolver.

El nuevo Código General del Proceso colombiano (Artículo 201) y el Código de Proceso Civil de Brasil (Artículo 385.3) a diferencia del nuestro, establecen la posibilidad de recabar la declaración de la parte o el testimonio personal a través de videoconferencia, teleconferencia u otro recurso tecnológico de transmisión de sonidos e imágenes en tiempo real, cuando la parte citada reside en lugar distinto a donde se tramita el proceso.

## **6.- CONTENIDO**

El contenido probatorio de la declaración del demandante o del demandado son los hechos o las informaciones, material cognitivo valioso que aquellos aportan al proceso. La regla es que la parte declare personalmente siempre que sea una persona natural con capacidad de ejercicio; por excepción, el Juez puede admitir la declaración del apoderado, si considera que no se pierde su finalidad (Art. 214 CPC).

Cuando las partes son personas jurídicas la regla es que declaren sus representantes legales o apoderados, no obstante, en la realidad surgen situaciones respecto de hechos que no son del conocimiento pleno del representante legal. En el Código Procesal Civil no está regulada la medida a adoptar por el Juez frente a este supuesto.

Sobre el particular, en la revisión de la legislación extranjera encontramos una respuesta: el numeral 1 del artículo 309 de la LEC española establece que si el “representante en juicio no hubiera intervenido en los hechos controvertidos en el proceso, habrá de alegar tal circunstancia en la audiencia previa al juicio, y deberá facilitar la identidad de la persona que intervino en nombre de la persona jurídica o entidad interrogada, para que sea citada al juicio. Interrogatorio de persona jurídica o de entidad sin personalidad jurídica. El representante podrá solicitar que la persona identificada sea citada en calidad de testigo si ya no formara parte de la persona jurídica o ente sin personalidad”.

Asimismo, en el numeral 2 del mismo artículo establece que “Cuando alguna pregunta se refiera a hechos en que no hubiese intervenido el representante de la persona jurídica o ente sin personalidad, habrá, no obstante, de responder según sus conocimientos, dando razón de su origen y habrá de identificar a la persona que, en nombre de la parte, hubiere intervenido en aquellos hechos. El tribunal citará a dicha persona para ser interrogada fuera del juicio como diligencia final...”.

## 7.- FORMA DEL INTERROGATORIO

Tanto las preguntas contenidas en el pliego interrogatorio acompañado a la demanda en sobre cerrado como las formuladas adicionalmente por las partes deben estar expresadas de manera concreta, clara y precisa. Las oscuras, ambiguas, impertinentes o inútiles, serán rechazadas, de oficio o a solicitud de parte, por resolución debidamente motivada e inimpugnable; las que se refieran a varios hechos, serán respondidas separadamente. La norma no exige que las preguntas sean formuladas en sentido afirmativo como sí lo exigen otras legislaciones, ejemplo España<sup>9</sup>.

---

9 Artículo 302. Contenido del interrogatorio y admisión de las preguntas. 1. Las preguntas del interrogatorio se formularán oralmente en sentido afirmativo, y con la debida claridad y precisión. No habrán de incluir valoraciones ni calificaciones, y si éstas se incorporaren se tendrán por no realizadas. 2. El tribunal comprobará que las preguntas corresponden a los hechos sobre los que el interrogatorio se hubiera admitido, y decidirá sobre la admisibilidad de las preguntas en el mismo acto en que se lleve a cabo el interrogatorio.

La tendencia predominante en la legislación procesal contemporánea es que el juez tenga la potestad de interrogar libremente a las partes, preservando los principios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad en su accionar en concordancia con los principios que rigen la actividad probatoria. En la hora actual “la prohibición del libre interrogatorio de las partes por el juez en el proceso civil es un rezago del concepto, revaluado desde hace ya casi un siglo del juez como simple árbitro en la contienda procesal y de la tutela del interés individual como fin del proceso (...). No puede existir un derecho a callar la verdad ni a ocultarla, cuando el Estado interviene en ejercicio de su función jurisdiccional; en cambio sí existe el deber de lealtad, veracidad y probidad para toda persona que concurra a un proceso, cualquiera que sea su naturaleza y finalidad”<sup>10</sup>.

## **8.- ACTUACIÓN**

El juez en su calidad de director del proceso realiza el interrogatorio, inicialmente, sobre la base de las posiciones contenidas en el pliego acompañado a la demanda en sobre cerrado.

Las preguntas que se refieran a varios hechos, serán respondidas separadamente; ejemplo si la pregunta fuese la siguiente: “Pregunta N° 5.- Para que diga si es verdad que el 30 de enero de 2010 se celebró el contrato de mutuo, en la ciudad de Lima, y que no obstante haberse pactado en la cláusula tercera que el dinero sería depositado en la cuenta bancaria del mutuuario dentro de las 48 horas, en el acto de suscripción del contrato el mutuante hizo entrega de tres mil soles al mutuuario”. La pregunta contiene tres hechos, entonces, la respuesta se referirá a cada uno de ellos por separado.

Se señala en la norma que ningún pliego interrogatorio tendrá más de veinte preguntas por cada pretensión. Se infiere de esta restricción que una pretensión no puede tener más de veinte fundamentos fácticos, si es que se formulase una pregunta por cada hecho. No obstante, consideramos que esta

---

10 Devis Echandía Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial, Tomo I. Editorial Temis Bogotá 2002, p. 544

medida tiene finalidad preventiva y aséptica; además, la declaración de parte es una prueba más que debe ser valorada junto a los otros medios probatorios.

Sin embargo, si subsiste la necesidad de formular preguntas por un número superior al establecido, el Juez tendrá que preferir normas constitucionales para garantizar el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, y en consecuencia, permitir la formulación de las preguntas adicionales que fueran necesarias.

Concordante con la exigencia sobre el tipo de preguntas exigidas por la ley, las respuestas deben ser categóricas (Artículo 218 CPC), sin perjuicio de las precisiones que fueran indispensables. Entonces, si el interrogado se niega a declarar o responde evasivamente, será requerido por el Juez para que cumpla con su deber. De persistir en su conducta, el Juez no puede emplear medidas coercitivas ni mucho menos hacer efectivo apercibimiento alguno, tan solo se limitará a comunicar al renuente que su conducta será evaluada al momento de resolver. Esta regulación es concordante con el sistema de valoración de los medios de pruebas adoptado por el legislador, según el cual todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada (Art. 197 CPC)

Dentro de esta misma orientación, entre los más recientes, están los códigos de Brasil (Artículo 386)<sup>11</sup> y Colombia (Artículo 203)<sup>12</sup>. Entre los códigos

---

11 Art. 386. Cuando la parte, sin motivo justificado, deje de responder a lo que le sea preguntado o empleando evasivas, el juez, apreciando las demás circunstancias y los elementos de prueba, declarará, en la sentencia, si hubo rechazo de declarar.

12 Artículo 203. Práctica del interrogatorio. Antes de iniciarse el interrogatorio se recibirá al interrogado juramento de no faltar a la verdad.

En la audiencia también podrán interrogar los litisconsortes facultativos del interrogado.

El interrogado deberá concurrir personalmente a la audiencia, debidamente informado sobre los hechos materia del proceso.

Si el interrogado manifestare que no entiende la pregunta el juez le dará las explicaciones a que hubiere lugar.

Cuando la pregunta fuere asertiva, la contestación deberá limitarse a negar o a afirmar la existencia del hecho preguntado, pero el interrogado podrá adicionarla con las explicaciones que considere necesarias. La pregunta no asertiva deberá responderse concretamente y sin evasivas. El juez podrá pedir explicaciones sobre el sentido y los alcances de las respuestas. Si el interrogado se negare a contestar o diere respuestas evasivas o impertinentes, el juez lo amonestará para que responda o para que lo haga explícitamente con prevención sobre los efectos de su renuencia.

gos que sí consideran apercibimientos están los códigos de Uruguay (Artículo 149.4)<sup>13</sup> y España (Artículo 307)<sup>14</sup>.

Al declarante solo le está permitido consultar libros o documentos para sus respuestas, en modo alguno puede usar apuntes o borradores.

Concluido el interrogatorio por el juez, seguidamente las partes, a través de sus Abogados, y con la dirección del Juez, pueden hacerse nuevas preguntas y solicitar aclaraciones a las respuestas. Durante este acto el Juez puede hacer a las partes las preguntas que estime convenientes.

El juez al valorar la declaración puede dividirla si comprende hechos diversos, independientes entre sí o cuando se demuestra la falsedad de una parte de lo declarado.

## **9.- EXCEPCIONES. SECRETO PROFESIONAL Y PRINCIPIO DE NO INCRIMINACIÓN**

“Artículo 220.- Nadie puede ser compelido a declarar sobre hechos que conoció bajo secreto profesional o confesional y cuando por disposición de la ley pueda o deba guardar secreto.

---

13 Artículo 149.4 La no comparecencia a la citación, sin causa justificada, así como la negativa a contestar o las respuestas evasivas o inconducentes, harán presumir ciertos los hechos de la demanda o de la contestación, en su caso, susceptibles de ser probados por confesión.

14 “Artículo 307. Negativa a declarar, respuestas evasivas o inconcluyentes y admisión de hechos personales.

1. Si la parte llamada a declarar se negare a hacerlo, el tribunal la apercibirá en el acto de que, salvo que concurra una obligación legal de guardar secreto, puede considerar reconocidos como ciertos los hechos a que se refieran las preguntas, siempre que el interrogado hubiese intervenido en ellos personalmente y su fijación como ciertos le resultare perjudicial en todo o en parte.

2. Cuando las respuestas que diere el declarante fuesen evasivas o inconcluyentes, el tribunal, de oficio o a instancia de parte, le hará el apercibimiento previsto en el apartado anterior”.

Tampoco puede el declarante ser obligado a contestar sobre hechos que pudieran implicar culpabilidad penal contra sí mismo, su cónyuge o concubino, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad”.

### **9.1. Sobre el secreto profesional o confesional**

Sobre la dimensión constitucional del derecho al secreto profesional, el Tribunal Constitucional en la sentencia dictada en el expediente N° 07811-2005-PA/TC ha desarrollado cuatro importantes criterios:

1º) El derecho al secreto profesional se encuentra reconocido en el artículo 2, inciso 18, de la Constitución, en él se establece que toda persona tiene derecho a mantener reserva sobre sus convicciones políticas, filosóficas, religiosas o de cualquier otra índole, así como a guardar el secreto profesional (*Fundamento 4*).

2º) El derecho a *guardar el secreto profesional* supone una obligación para el profesional (abogado, notario, médico, periodista, etc.) de mantener en reserva o confidencialidad las confesiones, hechos, situaciones o cualquier noticia de la que haya tomado conocimiento, o que se le haya confiado de modo directo en su condición de profesional o técnico en determinada arte o ciencia. Dicha obligación le impone que no divulgue ni participe a otros dichos *secretos* sin consentimiento de la persona a quien le conciernan. El secreto profesional es, así, una garantía para el ejercicio de determinada profesión u oficio, de modo que ninguna autoridad o poder público, en general, pueda obligar a entregar dicha información reservada para usos propios de la profesión (*Fundamento 5*).

3º) La garantía del secreto profesional resulta fundamental cuando la profesión u oficio guarda estrecha relación con el ejercicio de otras libertades públicas, como es el caso de los periodistas respecto de la libertad de información y expresión, o de los abogados con relación al ejercicio del derecho de defensa. En estos supuestos, se trata de preservar y garantizar el ejercicio libre de las profesiones, de los periodistas, médicos o abogados con relación a sus fuentes de información, sus pacientes y patrocinados respectivamente, de modo que estos profesionales no puedan ser objeto de ningún tipo de presión de parte de sus empleadores o de las autoridades y funcionarios con relación a hechos u observaciones vinculadas al ejercicio de una determinada profesión u oficio (*Fundamento 6*).

4º) Dos son los ámbitos de actuación de la garantía-derecho al secreto profesional que reconoce la Constitución. *En cuanto derecho*, reconoce al titular de tales secretos la exigencia de que estos sean celosamente guardados por los profesionales a quienes se les confía de modo directo, o que tuvieran acceso a información confidencial en razón de su ejercicio profesional; del mismo modo, el secreto profesional también protege a los propios profesionales, quienes podrán hacerlo valer en cualquier situación o circunstancia en que los poderes públicos o cualquier persona o autoridad pretendan desconocerlo de cualquier forma, sea obligando a confesar dichos secretos o poniendo en riesgo su preservación en el ejercicio de su profesión.

*En cuanto garantía*, el secreto profesional impone un deber especial de parte del Estado a efectos de preservar su eficaz cumplimiento. Dichas acciones de parte del Estado deben concretarse en una adecuada legislación, así como en la promoción de una cultura de respeto al ejercicio de las profesiones en general y, en especial, de aquellas que tienen directa implicancia con la promoción de los derechos y libertades públicas, como es el caso de la profesión del periodismo y la promoción del derecho a la libre expresión e información; la abogacía y el ejercicio del derecho de defensa; la profesión médica y la promoción de la salud, así como las profesiones que inciden en la promoción de las libertades económicas en el marco del Estado Social y Democrático de Derecho (*Fundamento 7*).

5º) En cuanto al contenido de lo que debe considerarse secreto para los fines de su protección, el Tribunal opina que aunque resulta difícil determinarlo en abstracto, de modo general puede establecerse que, se trata de toda noticia, información, situación fáctica o incluso proyecciones o deducciones que puedan hacerse en base a la pericia o conocimientos del profesional y que hayan sido obtenidas o conocidas a consecuencia del ejercicio de una determinada profesión, arte, ciencia o técnica en general. Están incluidas en la cláusula de protección y, por tanto, también les alcanza la obligación de mantener el secreto, no sólo los profesionales a quienes se ha confiado directamente, sino también sus colaboradores, ayudantes, asistentes e, incluso, el personal al servicio del profesional que tuviera acceso directo a tales secretos (*Fundamento 8*).

En la misma sentencia (*fundamento 3*) se establece que si bien el Código Procesal Constitucional no ha incluido la tutela del derecho al secreto pro-

fesional en la lista de derechos protegidos a través del proceso de hábeas corpus (art. 25) y tampoco en la lista que corresponde al proceso de amparo (art. 37), el Tribunal aprecia que se trata de un derecho fundamental reconocido en el artículo 2, inciso 18), de la Constitución, por lo que, de conformidad con el inciso 25) del artículo 37 del Código Procesal Constitucional, el amparo resulta ser la vía procesal para intentarse su tutela procesal.

## **9.2. Sobre el principio de la no incriminación**

Del mismo modo, el principio de la no incriminación, subsumido en el literal h, numeral 24 del artículo 2, en el Texto Constitucional vigente, establece que “Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes. Cualquiera puede pedir de inmediato el examen médico de la persona agraviada o de aquélla imposibilitada de recurrir por sí misma a la autoridad. Carecen de valor las declaraciones obtenidas por la violencia. Quien la emplea incurre en responsabilidad”.

Sobre el particular, el artículo IX, numeral 2, del Código Procesal Penal, dentro de los ámbitos del derecho de defensa establece que “Nadie puede ser obligado o inducido a declarar o a reconocer culpabilidad contra sí mismo, contra su cónyuge, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad”.

Los preceptos citados son los fundamentos: constitucional y legal del artículo 220 del Código Procesal Civil, por consiguiente, si alguna de las preguntas contenidas en el interrogatorio o formulada directamente por el juez desconociera los alcances de los preceptos citados, el interrogado, directamente o a través de su abogado, tendría que formular oposición a la pregunta impertinente precisando los fundamentos de su impugnación.

## **10.- Declaración por exhorto**

Siguiendo los parámetros clásicos, la norma establece que cuando el declarante domicilia en el extranjero o fuera de la competencia territorial del Juzgado, el interrogatorio se efectuará por medio de exhorto (Artículo 219). Sobre el particular, debemos señalar sin ambages que ya es momento de poner al día a nuestro sistema procesal respecto a las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones.

La videoconferencia es una opción valiosa que debería se incorporar para la actuación de la declaración de parte y de este modo mantener el exhorto solo por excepción para aquellas zonas de difícil accesibilidad tecnológica. No obstante, reconocemos que en el Poder Judicial se viene dando pasos importantes en el uso de las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones, como es el caso del uso obligatorio de las casillas electrónicas, el sistema de consulta de expedientes judiciales, la institucionalización del expediente judicial, entre otros.

Existen experiencias cercanas en las que se ha incorporado la videoconferencia como opción alternativa. Efectivamente, el Código General del Proceso de Colombia (Artículo 201) y el Código de Proceso Civil de Brasil (Artículo 385) como lo dijimos, establecen la posibilidad de recabar la declaración de la parte a través de videoconferencia, teleconferencia u otro recurso tecnológico de transmisión de sonidos e imágenes en tiempo real, cuando la parte citada reside en lugar distinto a donde se tramita el proceso.

En nuestro país, el Código Procesal Penal (Artículo 119-A) prevé, excepcionalmente, la posibilidad del interrogatorio mediante videoconferencia en casos en que el imputado se encuentre privado de su libertad y su traslado al lugar de la audiencia encuentre dificultades por la distancia o porque exista peligro de fuga.

## **11.- DECLARACIÓN ASIMILADA**

*“Las afirmaciones contenidas en actuaciones judiciales o escritos de las partes, se tienen como declaración de éstas, aunque el proceso sea declarado nulo, siempre que la razón del vicio no las afecte de manera directa” (Artículo 221).*

Se trata de declaraciones o afirmaciones contenidas en actuaciones jurisdiccionales de procesos concluidos o en curso; tales declaraciones pueden estar insertas en actas; el declarante pudo haber tenido la condición de testigo en dicho proceso y en el proceso en curso ser demandante o demandado. Otro supuesto es que pudo haber sido parte en el proceso precedente y mantener tal calidad en el proceso en curso. De otro lado, las afirmaciones pueden es-

tar contenidas en escritos de las partes; ejemplo, la Municipalidad Provincial de Atalaya afirma en su contestación de demanda que el actor fue contratado para prestar servicios como experto en gestión de conflictos sociales, con dependencia directa de la Subgerencia de Servicios a la Comunidad.

La declaración asimilada es, en términos prácticos, una declaración de parte trasladada de otro proceso, junto a otros medios de prueba, llamadas por tal razón *prueba trasladada*, regulada por el artículo 198 del CPC en los siguientes términos: **“Las pruebas obtenidas válidamente en un proceso tienen eficacia en otro. Para ello, deberán constar en copia certificada por el auxiliar jurisdiccional respectivo y haber sido actuadas con conocimiento de la parte contra quien se invocan. Puede prescindirse de este último requisito por decisión motivada del Juez”**. Precisemos, la prueba trasladada puede provenir de un proceso precedente o paralelo; la declaración asimilada, además, puede manifestarse en el proceso en curso.

Finalmente, la declaración asimilada no puede ser confundida con la declaración jurada o simplemente la declaración otorgada ante autoridad administrativa o un notario público porque, solo constituyen **declaración asimilada** las afirmaciones contenidas en actuaciones judiciales o escritos de las partes, **en el contexto de un proceso judicial**.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alzamora Valdez Mario. Derecho Procesal Civil. Teoría del proceso ordinario. Lima Perú 196, p. 143
- Hernando Devis Echandía en Teoría de la Prueba Judicial Tomo I, Quinta Edición. Editorial Temis Bogotá 2002.
- Lessona Carlos. Teoría General de la Prueba en Derecho Civil. Traducción de Enrique Aguilera de Paz, Parte General. Madrid. Hijos de Reus Editores 1987.
- Couture Eduardo. Estudios de Derecho Procesal Civil, Pruebas en materia civil. Tomo II. EDIAR S.A EDITORES, Buenos Aires 1949.
- Leguisamon Hector Eduardo. Derecho Procesal Civil Tomo I. Rubinzal – Culzoni Editorial, 1ª edición, Santa Fe 2009.