

JAIRO PARRA QUIJANO.

Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Procesal.

APROXIMACION AL PROCESO VERBAL

Se encuentra reglado en los artículos 368 al 373 del Código General del Proceso.

Se regulan dos audiencias: Una llamada inicial y la otra llamada de instrucción y juzgamiento.

El interrogatorio a las partes, como se explicará más adelante, hace parte de la estructura del proceso, de tal manera que si con él y con el requerimiento que el juez haga a las partes para que manifiesten en que hechos están de acuerdo y se llega a la conclusión que no se requiere practicar otras pruebas, a continuación, en la misma audiencia y oídas las partes hasta por veinte minutos cada una, el juez dictará sentencia. Igualmente puede suceder, que se advierta (resulta recomendable) que la práctica de pruebas es posible y conveniente en la audiencia inicial, el juez de oficio o a petición de parte, decretará las pruebas en el auto que fija fecha y hora para ella, con el fin de agotar también el objeto de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373 del Código General del Proceso. En este evento, en esa única audiencia se proferirá sentencia, de conformidad con las reglas previstas en el numeral 5 del referido artículo 373 del Código General del Proceso.

Audiencia inicial: El juez convocará a las partes para que concurran personalmente a una audiencia con la prevención de las consecuencias por su inasistencia, y de que en ella se practicarán interrogatorios a las partes.

Esta disposición muestra la importancia que tiene la comparecencia de las partes y el interrogatorio que se debe formular a las mismas.

La inasistencia injustificada del demandante, hará presumir ciertos los hechos en los que se fundan las excepciones propuestas por el demandado siempre que sean susceptibles de confesión; la del demandado hará presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión en que se funde la demanda.

Cuando ninguna de las partes concurra a la audiencia, ésta no podrá celebrarse, y vencido el término sin que se justifique la inasistencia, el juez, por medio de auto declarará terminado el proceso.

Las consecuencias indicadas se aplicarán, en lo pertinente, para el caso de la demanda de reconvencción y la intervención de terceros principales.

Cuando se trate de litisconsorcio necesario las consecuencias anteriores sólo se aplicarán por la inasistencia injustificada de todos los litisconsortes. Cuando se trate de litisconsorcio facultativo las consecuencias se aplicarán al litisconsorte ausente.

El juez practicará las pruebas estrictamente necesarias para resolver las excepciones previas que estén pendientes y las decidirá. Se refiere a los casos en que se alegue La falta de competencia por el domicilio de persona natural o por el lugar donde ocurrieron los hechos, o la falta de integración del litisconsorcio necesario, casos en los cuales se podrán practicar hasta dos testimonios. (Artículo 101 del C. G. del P.).

Conciliación: Desde el inicio de la audiencia y en cualquier etapa de ella el juez exhortará diligentemente a las partes a conciliar sus diferencias, para lo cual deberá proponer fórmulas de arreglo, sin que ello signifique prejuzgamiento.

El juez debe, sin desacreditar la justicia que provee el órgano judicial, inducir con sus palabras a las partes a lograr un arreglo de sus diferencias y realizada esa labor en forma diligente y cuidadosa deberá proponer fórmulas de arreglo. Si las partes tienen fórmulas opuestas, el juez debe intentar acercarlos en forma cuidadosa con el fin de lograr la conciliación.

El juez tiene discrecionalidad para escoger el momento en que debe intentar la conciliación y además no existe límite para intentarla más de una vez. Es posible que cuando la intente no se logre a pesar de existir propuestas por las partes, pero una vez practicados los interrogatorios y practicadas algunas pruebas resulte aconsejable intentar nuevamente la conciliación, porque es posible que el sentido de las pruebas practicadas le indiquen a las partes cual puede ser el resultado de la sentencia que se espera con arreglo a la Ley.

Dice el numeral 6 del artículo 372 del Código General del Proceso, lo siguiente: “Si alguno de los demandantes o demandados fuere incapaz, concurrirá su representante legal. El auto que apruebe la conciliación implicará la autorización a éste para celebrarla, cuando sea necesaria de conformidad con la Ley. Cuando una de las partes está representada por curador Ad litem, éste concurrirá para efectos distintos de la conciliación y de la admisión de hechos perjudiciales a aquélla. Si el curador Ad litem no asiste se le impondrá la multa por valor de cinco (5) a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, salvo que presente prueba siquiera sumaria de una justa causa para no comparecer”.

Interrogatorio de las partes y fijación del litigio. Los interrogatorios de las partes se practicarán en la audiencia inicial.

El juez oficiosamente interrogará de modo exhaustivo a las partes sobre el objeto del proceso. También podrá ordenar el careo.

A continuación el juez requerirá a las partes y a sus apoderados para que determinen los hechos en los que están de acuerdo y que fueren susceptibles de prueba de confesión, y fijará el objeto del litigio, precisando los hechos que considera demostrados y los que requieren ser probados

INTERROGATORIO A LAS PARTES

Como dice Mauro Cappelletti: “El sujeto mejor informado de los hechos deducidos en juicio es normalmente la parte misma. Son muchos los hechos de los cuales sólo la parte puede tener noticias. La finalidad que en casi todos los ordenamientos civiles persigue el legislador al crear normas que preceptúan la necesidad Ad substantiam o ad probationem tantum de la forma documental, es asegurar la seriedad en la negociación y la certidumbre en las relaciones, pero no puede referirse a todos los actos jurídicos y sus vicisitudes. Sobre todo, no puede referirse a los hechos ilícitos. Resulta evidente la insuficiencia de un ordenamiento en el cual todos aquellos hechos que sólo la parte conoce y que por razones no imputables a ella no pueden probarse convenientemente con otras pruebas que no sean la declaración representativa de la parte misma, deban fatalmente considerarse inexistentes en juicio” . De ahí la necesidad insoslayable, sentida por todos los ordenamientos civiles, de utilizar a las partes como fuente de prueba

No puede haber una efectiva realización de la concepción de la oralidad en el proceso en el cual no se haya valorizado plenamente el interrogatorio libre de las partes.

-En la audiencia inicial, artículo 372 del Proyecto de Código General del Proceso, se lee en el numeral 7: Interrogatorio de las partes y fijación del litigio.

Los interrogatorios de las partes se practicarán en la audiencia inicial.

El juez oficiosamente interrogará de modo exhaustivo a las partes sobre el objeto del proceso. También podrá ordenar el careo.

A continuación el juez requerirá a las partes y a sus apoderados para que determine los hechos en los que están de acuerdo y que fueren susceptibles de prueba de confesión, y fijará el objeto del litigio, precisando los hechos que considera demostrados y los que requieran ser probados.

Sería un verdadero contrasentido que se hablara de proceso oral, y no se estableciera un diálogo del juez con las partes, para extraer consecuencias probatorias.

No se dice nada novedoso al afirmar, que la parte es la fuente más importante de prueba.

Se podría decir que la oralidad, entendida específicamente, permite lo que los hombres siempre buscan cuando el proceso es escrito, que los oiga el juez, hasta el punto que se puede tomar un dato histórico, que le da cuerpo a esa aspiración, un libro que se refiere a la justicia de los países de habla Alemana, año 1500, hasta la época moderna, que el “contacto inmediato del juez y las partes”, no estaba, ni siquiera en el proceso alemán anterior al siglo pasado, excluido por el hecho de que en ese proceso dominaba la escritura. Como ejemplo de semejante contacto recuerdan las visitas domiciliarias, verdaderas y propias visitas a domicilio que hacía la parte al juez “en ocasión de las cuales no pocas veces la parte llamaba la atención del juez sobre los hechos de la causa, por los abusos que se cometían con esas visitas fueron prohibidas el 19 de marzo de 1717. El interrogatorio que el juez decreta, si bien se hace con fines probatorios permite ese acercamiento y con absoluta lealtad y transparencia. La necesidad de que el juez oiga a las partes, las conduce a la ansiedad y a buscar no siempre por procedimientos lícitos un acercamiento al juez para explicarle personalmente su asunto, eso ya no será necesario.

Cuando la norma se refiere a que el interrogatorio será exhaustivo, es decir, que debe agotar en lo posible el tema de prueba, está implícitamente indicando la necesidad que el juez se prepare previamente para cumplir con tal cometido, leyendo concienzudamente la demanda y la contestación, para que tenga una hipótesis y pueda orientar el interrogatorio en forma productiva. El juez con esa preparación sabrá, cuales son sus vacíos cognoscitivos y al preguntar lo hará con precisión. Igualmente podrá distribuir oportunamente la carga de la prueba teniendo en cuenta a quien le queda fácil desahogarla.

Vale la pena profundizar un poco más, y nos estamos refiriendo a la hipótesis, término usado anteriormente. El juez no puede ir a la audiencia sin tener elaborada una hipótesis, porque el interrogatorio se haría a tuestas y por consiguiente sin mayores consecuencias probatorias. Ella le dará orden a la actividad, pero puede que de lo surgido en los interrogatorios otra tome cuerpo racional. La hipótesis es un presupuesto para que haya método para interrogar y oír, pero nada más.

Una vez agotado el interrogatorio, si es necesario, el juez realiza el careo y es pertinente transcribir lo que hemos escrito sobre este tema en otra oportunidad:

“Del latín cara. Poner una cosa o varias personas en presencia de otra u otras, con objeto de apurar la verdad sobre algunos dichos o hechos. Ponerse resueltamente cara a cara dos o más personas a fin de resolver algún asunto desagradable”.

El careo entre las partes, es una diligencia que complementa el interrogatorio a las partes, no es un nuevo medio probatorio. Pero se debe ser preciso, es decir, capturar racionalmente el punto de controversia y que sea axial para los resultados del proceso, porque si los puntos son administrativos, no se justifica semejante esfuerzo. Con un ejemplo seguramente queda claro el asunto: en un

proceso de simulación entre las partes que supuestamente simularon, el presunto comprador afirma que pagó el precio y el presunto vendedor afirma que no, el juez, hará el careo sobre ese punto, si no ha logrado con el interrogatorio que formuló despejar con certeza, si ocurrió lo uno o lo otro.

Debe ser el interrogatorio uno de los institutos más importante de la instrucción probatoria.

Hubo que superar prejuicios sociales. Si se quiere un proceso verdaderamente oral, es preciso adoptar ese método y valorizar ese instituto y valorizarlo en el plano probatorio.

Se ha hablado tanto de humanizar el proceso y se continúa hablando, no sin razón, de la necesidad de que el proceso sea “humanizado” o sea referido a los humanos y a las necesidades de los humanos de los cuales el proceso es un instrumento. Pero esa humanización no puede lograrse sino llevando la atención del juez sobre el hecho, sobre la relación de hechos concretos, restituyendo la prevalencia a la búsqueda de los hechos sobre la aplicación de las normas jurídicas.

Pero el contacto juez-partes llevará en cambio a la intermediación precisamente allí donde es más viva la necesidad de esa intermediación, o sea respecto de los hechos que nadie conoce tanto como las partes mismas.

El mas grande propugnador del proceso oral Jeremy Bentham, a la cabeza de sus “catorce artículos” del llamado procedimiento natural, colocó el artículo que considera el interrogatorio libre de la parte, al comienzo de la causa y luego todas las veces que sea menester, las partes serán llamadas y escuchadas en carácter de testigos como de partes, cara a cara, en presencia del juez, para dar mutuamente todas las explicaciones necesarias y para establecer el verdadero objeto del proceso.

En este momento, para mayor claridad sobre el interrogatorio a la parte, es necesario precisar la noción de declaración de parte (género) de la cual puede surgir la confesión o el testimonio de parte, que el Código General del Proceso plasmó con gran acierto en el artículo 191, en los siguientes términos: “La simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas”.

La doctrina tanto extranjera como la nacional, afirmaban la necesidad de valorar el testimonio de la parte, en efecto, el Maestro Devis Echandía, escribió: “Durante siglos se consideró este interrogatorio como instrumento para obtener la confesión judicial de las partes, es decir, para el reconocimiento de hechos desfavorables al interrogado, y ello a causa de que desde los tiempos del derecho romano, se negaba todo valor probatorio a la declaración de parte favorable a sus intereses, de acuerdo con las conocidas máximas nemo (o nullus) idoneus testis in re sua intelligitur, nemo testis in re sua auditur, nemo in propria causa testis esse debet). Esto concordaba con la regulación legal de su valor probatorio, como plena prueba de fuerza vinculante para el juzgador. Pero el derecho moderno impone el requisito de someter esta prueba, como las otras, el libre criterio del juez, y, por lógica consecuencia, de restituirle su naturaleza de declaración, válida también en lo favorable al declarante, aun cuando, como es natural, sin alcance de plena prueba en esta parte y sujeta a una rigurosa y libre crítica del funcionario.”

Ahora de conformidad con las reglas de la sana crítica, el juez lo valorará y por sobre todo cuando haga el estudio en conjunto de la prueba.

Inasistencia y justificaciones. Aplazar una audiencia o privarla de sus efectos y consecuencias probatorias, debe ser excepcional, por la sencilla razón de que el proceso oral, supone continuidad y secuencia inmediata, por ello el juez debe ser muy exigente en verificar la causal invocada por las partes como excusa para su no asistencia. El numeral 5 del artículo 43 del Código General del Proceso, regla: “Ratificar, por el medio más expedito posible, la autenticidad y veracidad de las

excusas que presenten las partes o sus apoderados o terceros para justificar su inasistencia a audiencias o diligencias. En caso de encontrar inconsistencias o irregularidades, además de rechazar la excusa y aplicar las consecuencias legales que correspondan dentro del proceso o actuación, el juez compulsará copias para las investigaciones penales o disciplinarias a que haya lugar”.

Expedito, según el diccionario (adj.) que sirve para despachar prontamente un asunto: medio, recurso -que obra con eficacia y rapidez-. En aplicación de lo anterior podrá utilizar desde el teléfono, el correo electrónico, etc.

Como el Código emplea el término ratificar, que significa aprobar o confirmar una cosa (que se ha dicho o hecho), quien presente la excusa debe narrar lo sucedido, con todas las circunstancias del caso para que el juez pueda verificarlas.

No sobra advertir, que cuando el Código General del Proceso, se refiere a poderes de ordenación e instrucción, está afirmando que el juez no realizará una actividad graciosa o de mera potestad, sino que tiene la obligación de hacerla y sube de colorido la necesidad de hacerlo cuando se presenta una disculpa para no asistir a una audiencia.

El numeral 3 del artículo 372 del Código General del Proceso, refiriéndose a la audiencia inicial regla: “La inasistencia de las partes o de sus apoderados a esta audiencia, por hechos anteriores a la misma, sólo podrá justificarse mediante prueba siquiera sumaria de una justa causa.

“Si la parte y su apoderado o sólo la parte se excusan con anterioridad a la audiencia y el juez acepta la justificación, se fijará nueva fecha y hora para su celebración, mediante auto que no tendrá recursos. La audiencia deberá celebrarse dentro de los diez (10) días siguientes. En ningún caso podrá haber otro aplazamiento”.

Dice el inciso 3 del numeral 3 del artículo 372 del Código General del Proceso:

“Las justificaciones que presenten las partes o sus apoderados con posterioridad a la audiencia, sólo serán apreciadas si se aportan dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha en que ella se verificó. El juez sólo admitirá aquellas que se fundamenten en fuerza mayor o caso fortuito y sólo tendrán el efecto de exonerar de las consecuencias procesales, probatorias y pecuniarias adversas que se hubieren derivado de la inasistencia”.

“En este caso, si el juez acepta la excusa presentada, prevendrá a quien la haya presentado para que concurra a la audiencia de instrucción y juzgamiento a absolver el interrogatorio”.

Reténgase la importancia de esta norma, que en caso de aceptarse la excusa, el interrogatorio a la parte, que tiene tanta importancia en la concepción ideológica del proceso, en el Código General del Proceso, se aplaza para la audiencia de instrucción y juzgamiento, dejando incompleto el síndrome probatorio en la audiencia inicial, por tanto el juez debe ser muy diligente para verificar la veracidad de la justificación y que realmente haya sido por fuerza mayor o caso fortuito.

No sobra insistir sobre la necesidad de verificar la realidad de la excusa presentada, dándole la entidad que corresponde, porque obliga en caso de ser aceptada a congestionar la audiencia de instrucción y juzgamiento ya que numeral 2 del artículo 373 del Código General del Proceso, regla: “En caso de que el juez haya aceptado la justificación de la inasistencia de alguna de las partes a la audiencia inicial, se practicará el interrogatorio a la respectiva parte.

“A continuación el juez requerirá a las partes y a sus apoderados para que determinen los hechos en los que están de acuerdo y que fueren susceptibles de prueba de confesión, fijará nuevamente el objeto del litigio, precisando los hechos que considera demostrados y rechazará las pruebas decretadas en la audiencia inicial que estime innecesarias”.

Control de legalidad. El juez ejercerá el control de legalidad para asegurar la sentencia de fondo y sanear los vicios que puedan acarrear nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos no podrá alegarse con posterioridad.

Sentencia. Salvo que se requiera la práctica de otras pruebas, a continuación, en la misma audiencia y oídas las partes hasta por veinte (20) minutos cada una, el juez dictará sentencia.

El juez por solicitud de alguna de las partes, podrá autorizar un tiempo superior para rendir las alegaciones, atendiendo las condiciones del caso y garantizando la igualdad. Contra la decisión que resuelva esta solicitud no procede recurso alguno.

Decreto de pruebas. El juez decretará las pruebas solicitadas por las partes y las que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos, con sujeción estricta a las limitaciones previstas en el artículo 168 del Código General del Proceso. Así mismo prescindirá de las pruebas relacionadas con los hechos que declaró probados. Si decreta dictamen pericial señalará el término para que se aporte, teniendo en cuenta que deberá presentarse con no menos de diez (10) días de antelación a la audiencia de instrucción y juzgamiento.

En los procesos en que sea obligatorio practicar inspección judicial, el juez deberá fijar fecha y hora para practicarla antes de la audiencia de instrucción y juzgamiento.

Es importante a título de pincelada, tener en cuenta lo referente a la carga de la prueba.

Cuando el juez realiza el interrogatorio a las partes, y si es del caso realiza los careos, ya puede tener un criterio sobre qué hechos le queda más fácil probar a determinada parte más que a otra, y al decretar las pruebas, impondrá la carga teniendo en cuenta lo dicho.

No sobra decir que el juez, antes de imponer la carga, puede interrogar a la parte sobre la disponibilidad de la prueba, precisamente con el objetivo indicado. Siempre se debe tener estampado que un proceso sobre todo oral, fallar con sustento en el sucedáneo de prueba: la carga de la prueba debe ser excepcional, por la facilidad que tiene el juez de imponer la carga a las partes a quienes ha interrogando o está interrogando.

Igualmente el juez, podrá cumplir con lo que ordenan los artículos 169 y 170 del Código General del Proceso, es decir, con el decreto de pruebas de oficio.

Fijación de la audiencia de instrucción y juzgamiento. El juez antes de finalizar la audiencia, fijará fecha y hora para la audiencia de instrucción y juzgamiento, y dispondrá todo lo necesario para que en ella se practiquen las pruebas.

Audiencia de Instrucción y juzgamiento. Para la audiencia de instrucción y juzgamiento se observarán las siguientes reglas:

1. En la fecha y hora señaladas para la audiencia el juez deberá disponer de tiempo suficiente para practicar todas las pruebas decretadas, oír los alegatos de las partes y, en su caso, proferir la sentencia.

2. A continuación practicará las demás pruebas de la siguiente manera:

- a) Practicará el interrogatorio a los peritos que hayan sido citados a la audiencia, de oficio o a solicitud de parte.

- b) Recibirá las declaraciones de los testigos que se encuentren presentes y prescindirá de los demás. Esta disposición es muy importante, la parte que postuló el testigo, debe estar pendiente de su comparecencia y debe hacer todo lo necesario para que ello ocurra.

c) Practicará la exhibición de documentos y las demás pruebas que hubieren sido decretadas.

3. Practicadas las pruebas se oirán los alegatos de las partes, primero al demandante y luego al demandado, y posteriormente a las demás partes, hasta por veinte (20) minutos cada uno.

El juez por solicitud de alguna de las partes, podrá autorizar un tiempo superior para rendir las alegaciones, atendiendo las condiciones del caso y garantizando la igualdad. Contra la decisión que resuelva esta solicitud no procede recurso alguno.

4. En la misma audiencia el juez proferirá sentencia en forma oral, aunque las partes o sus apoderados no hayan asistido o se hubieren retirado.

Si fuere necesario podrá decretarse un receso hasta por dos (2) horas para el pronunciamiento de la sentencia.

Si no fuere posible dictar la sentencia en forma oral, el juez deberá dejar constancia expresa de las razones concretas e informar a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. En este evento, el juez deberá anunciar el sentido de su fallo, en una breve exposición de sus fundamentos, y emitir la decisión escrita dentro de los diez (10) días siguientes, sin que en ningún caso, pueda desconocer el plazo de duración del proceso previsto en el artículo 121 del Código General del Proceso.

Cuando la sentencia se profiera en forma oral, la apelación se sujetará a lo previsto en el inciso primero del numeral 1 del artículo 322 del Código General del Proceso. Cuando sólo se anuncie el sentido del fallo, la apelación se sujetará a lo establecido en el inciso segundo del numeral 1 del artículo 322 del Código General del Proceso.

5. La audiencia se registrará como lo dispone el artículo 107 del Código General del Proceso.

JAIRO PARRA QUIJANO: