

**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO  
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO  
AREA DE DERECHO  
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL**

**ALCANCE DE LA INICIATIVA PROBATORIA DEL JUEZ EN LA  
DECLARACIÓN DE PARTE PREVISTA EN EL PROCESO LABORAL  
VENEZOLANO**

Trabajo Especial de Grado,  
presentado como requisito parcial  
para optar al Grado de Especialista  
en Derecho Procesal

Autor: Marjorie Rocio Maceira Ortega

Asesor: Marjorie Acevedo Galindo

**Caracas, 10 de mayo de 2013**

**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO  
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO  
AREA DE DERECHO  
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL**

**APROBACIÓN DEL ASESOR**

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado por la ciudadana Abogada Marjorie Rocio Maceira Ortega, para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal, cuyo título es Alcance de la Iniciativa Probatoria del Juez en la Declaración de Parte Prevista en el Proceso Laboral Venezolano; considero que dicho Trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la Ciudad de Caracas, a los 10 días del mes de mayo de 2013.

---

Marjorie Acevedo Galindo  
CI.3.664.829

## DEDICATORIA

Cuán grande riqueza es, aun entre los pobres, el ser hija de buenos padres, para ustedes mi trabajo Jesús y Elsy.

Para un hermano pequeño su mejor profesor, será su hermano mayor, dedicado también este trabajo a ustedes mis hermanos: Jesús Alberto, Mary Rosy y José Ángel.

El verdadero amor no es otra cosa que el deseo inevitable de ayudar al otro para que sea quien es, dedico este trabajo a mi esposo, Tomas.

Dedico también este trabajo a la luz de mis días, mi gran felicidad, mi mayor alegría, para mi hija María Valentina.

## INDICE

APROBACION DEL ASESOR	ii
DEDICATORIA	iii
RESUMEN	vii
INTRODUCCION	1-4
I. EL ORIGEN DE LA DECLARACIÓN DE PARTE COMO INICIATIVA PROBATORIA DEL JUEZ EN EL PROCESO LABORAL VENEZOLANO	5
a. La prueba judicial	7-10
b. Tipos de pruebas judiciales	11-39
c. Iniciativas probatorias del juez	39-52
d. La declaración de parte	52-58
II. LIMITES DEL JUEZ EN LA APLICACIÓN DE LA INICIATIVA PROBATORIA DE LA DECLARACION DE PARTE EN LA RESOLUCION DE LOS ASUNTOS SOMETIDOS A SU CONOCIMIENTO.	59
a. Generalidades	59-67
b. Base constitucional	67-80
c. Base legal	80-86
III. DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS ENTRE LA DECLARACION DE PARTE PREVISTA EN EL PROCESO LABORAL VENEZOLANO Y LA CONFESION, POSICIONES JURADAS Y EL JURAMENTO DECISORIO PREVISTO EN EL PROCESO CIVIL VENEZOLANO.	87

a. Generalidades	87-90
b. La Declaración de Parte	91
1. Concepto	91-93
2. Naturaleza jurídica	93-96
3. Características	96-103
4. Sujetos del medio de prueba	103-108
5. Objeto	108-111
6. Valor probatorio	111-113
c. La Confesión	114
1. Concepto	114-116
2. Naturaleza jurídica	116-118
3. Características	118-120
d. Las Posiciones Juradas	120
1. Concepto	120-122
2. Naturaleza jurídica	122-129
3. Características	129-132
e. El Juramento Decisorio	133
1. Concepto	133-134
2. Naturaleza jurídica	134-136

3. Características	137-139
IV. LA DECLARACION DE PARTE Y SU VALORACION COMO MEDIO DE PRUEBA EN EL SISTEMA VENEZOLANO, DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS CON LOS SISTEMAS EXTRANJEROS	140
a. La declaración de parte en el Sistema Español	143-153
b. La declaración de parte en el Sistema Italiano	153-159
c. La declaración de parte en el Sistema Colombiano	159-171
d. La declaración de parte en el Sistema Argentino	171-175
V. DOCTRINA DE LA SALA DE CASACION SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.	178
a. Evolución de la jurisprudencia en relación a la declaración de parte como medio de prueba, y los aportes jurisprudenciales.	178-191
CONCLUSIONES	192-195
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	196-202

**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO  
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO  
AREA DE DERECHO  
ESPECIALIDAD EN DERECHO DEL TRABAJO**

**ALCANCE DE LA INICIATIVA PROBATORIA DEL JUEZ EN LA  
DECLARACIÓN DE PARTE PREVISTA EN EL PROCESO LABORAL  
VENEZOLANO**

Trabajo Especial de Grado, para optar al  
Grado de Especialista, en Derecho  
Procesal.

Autor: Marjorie Rocio Maceira Ortega

Asesor: Marjorie Acevedo Galindo

Caracas, 10 de mayo de 2013

**RESUMEN**

El propósito de la investigación es determinar cuál es el alcance de la iniciativa probatoria del juez en la declaración de parte prevista en el Proceso Laboral Venezolano, entendida esta como el examen o coloquio de las partes ante el juez sobre los hechos de la causa, del cual se puede sacar elementos para formar el libre convencimiento del juez sobre la verdad de los hechos. Metodológicamente hablando esta investigación fue teórica, lo cual ofreció la precisión de uno de los temas más resaltantes dentro del Derecho Procesal Laboral. Un estudio monográfico a un nivel descriptivo, con un análisis cualitativo, comparativo, inductivo y de síntesis. Fueron analizadas distintas fuentes bibliográficas comparando el punto de vista de diversos autores, así como un análisis minucioso de las disposiciones legales que contemplan el tema y de la jurisprudencia emanada de los Tribunales de la República. Como punto fundamental, el alcance de la iniciativa probatoria del Juez en la Declaración de Parte prevista en el Proceso Laboral venezolano, se encuentra en que este juez en la búsqueda de la verdad puede hacer uso de esta como un mecanismo procesal, formal, que le permita aclarar los puntos dudosos de la controversia, y para obtener la confesión de quien ha sido preguntado por el juez, con las limitaciones constitucionales previstas en el artículo 49 de la Constitución de la República, y en las mismas normas previstas en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Se clasificó la doctrina y jurisprudencia dominante, lo que permitió llegar a las conclusiones de esta investigación, que pueden servir de herramienta fundamental a todos los actores del proceso.

Descriptor: Iniciativas Probatorias. Declaración de Parte. Limitaciones a las Iniciativas Probatorias del Juez.

## **INTRODUCCION**

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, ordenó en su Disposición Transitoria Cuarta numeral 4, la aprobación de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, orientada por los principios de gratuidad, celeridad, oralidad, inmediatez, prioridad de la realidad de los hechos, la equidad, y la rectoría del juez en el proceso, el sistema de apreciación de las pruebas se basa en la sana crítica, y no en la tarifa legal.

En virtud de lo anterior, fue aprobada Ley Orgánica Procesal del Trabajo, la cual destaca dentro de sus principios la obligación de los jueces a inquirir la verdad por todos los medios a su alcance y a no perder de vista la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios acordados por las leyes sociales a favor del trabajador, y para ello debe intervenir en forma activa en el proceso, permitiéndosele al juez la utilización de medios probatorios adicionales a los promovidos por las partes para el esclarecimiento del juicio

De acuerdo al texto de la ley mencionada los jueces deberán apreciar las pruebas, según las reglas de la sana crítica, siendo que el sistema de apreciación y valoración de pruebas vigentes en la Republica Bolivariana de

Venezuela antes de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, era el previsto en el Código de Procedimiento Civil, en virtud de que la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento de Trabajo no establecía nada al respecto.

Con este sistema de valoración de pruebas, y aunado a los principios sobre los que se encuentra basado el proceso laboral venezolano, se le permite al juez el uso de las llamadas iniciativas probatorias, para que se pueda aclarar la verdad en los procesos laborales.

Dentro de ese elenco de iniciativas probatorias de los cuales se puede hacer valer el juez laboral venezolano para el esclarecimiento de la verdad, se encuentra la declaración de parte, prevista en el artículo 103 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

En ese orden de ideas, puede indicarse que el propósito de la presente investigación es determinar cuál es el alcance de la iniciativa probatoria del juez en la declaración de parte prevista en el Proceso Laboral Venezolano.

El presente trabajo metodológicamente hablando versa sobre una investigación tipo teórica que ofrece la precisión de uno de los temas más resaltantes dentro del Derecho Procesal Laboral.

En ese sentido, en la presente investigación se abordará lo relativo al origen de la declaración de parte como iniciativa probatoria del juez en el proceso laboral venezolano, correspondiendo en este aparte, la definición de las pruebas judiciales, los tipos de pruebas judiciales, las iniciativas probatorias, hasta llegar a la declaración de parte, como como una figura novedosa en el ámbito probatorio y que como medio de prueba ha sido consagrada en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

En cuanto a los límites del juez en la aplicación de la iniciativa probatoria de la declaración de parte al momento de resolver los asuntos sometidos a su conocimiento, los mismos, se centran básicamente en las garantías y derechos constitucionales previstos lógicamente en el texto de la Constitución, así como en las disposiciones legales previstas en el propio texto de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Así mismo, tomando en consideración que la declaración de parte, surge por la necesidad de un redimensionamiento de la prueba de la

confesión, y por la supresión de las posiciones juradas y del juramento decisorio, es por lo que resulta importante establecer una suerte de diferencias y semejanzas entre los referidos medios probatorios previstos en el Código de Procedimiento Civil y la declaración de parte consagrada en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

De igual manera, con el fin de verificar un poco la concepción que se ha tenido de la declaración de parte y su valoración como medio de prueba que rige en el sistema venezolano, el mismo, se comparará con otros sistemas extranjeros como el español, el italiano, el colombiano y el argentino, a fin de establecer diferencias y semejanzas entre estos sistemas y el sistema procesal venezolano.

Desde el punto de vista de la jurisprudencia, se verificarán los aportes jurisprudenciales del Tribunal Supremo de Justicia en torno a la declaración de parte.

Todo lo cual coadyuvará al establecimiento del alcance de la iniciativa probatoria del juez en la declaración de parte prevista en el proceso laboral venezolano.

## **CAPÍTULO I**

### **EL ORIGEN DE LA DECLARACIÓN DE PARTE COMO INICIATIVA PROBATORIA DEL JUEZ EN EL PROCESO LABORAL VENEZOLANO**

En la vida ordinaria, el padre de familia, el maestro, el amigo, la ama de casa y hasta los niños, pretenden a diario probar sus actos o los de otros, o bien actúan sobre la base de que ya han probado los resultados de sus pequeños experimentos, sobre los cuales adquieren la confianza indispensable para su vida física y síquica. Nadie escapa a la necesidad de probar, de convencerse de la realidad o de la verdad de algo.

Devis (1993) señala que la noción de la prueba trasciende el campo del derecho, para llegar a extenderse a todas las ciencias que integran el saber humano, e inclusive a la vida práctica cotidiana, y en este sentido, el autor indica expresamente lo siguiente:

“La noción de prueba está presente, en todas las manifestaciones de la vida humana. De ahí que exista una noción ordinaria o vulgar de la prueba, al lado de una noción técnica, y que ésta varíe según la clase de actividad o de ciencia a que se aplique”.  
(p.9).

Por su parte Carnelutti (1955) señala:

“El concepto de prueba se encuentra fuera del derecho y es un instrumento indispensable para cualquiera que haga, no ya derecho sino historia”.  
(p.4)

En el derecho la prueba se utiliza principalmente para convencer a otros, vale decir, a los jueces, funcionarios, cuando se aduce en un proceso, o ya con la realización de ciertas diligencias, pero, también es empleada la prueba para tener un convencimiento personal o seguridad de tipo subjetiva sobre los derechos que son propios, lo cual equivaldría ya a convencerse a sí mismo de la verdad o legalidad de ciertos hechos o actos de tipo jurídicos.

Así se tiene, que el jurista suele proceder a la reconstrucción del pasado, para conocer por una parte quien tiene la razón en el presente, y de la otra parte para regular con más acierto quien podría tener la razón con las conductas que se realicen a futuro.

Vista desde esta perspectiva la prueba, no haría falta mayor imaginación para entender la enorme importancia que reviste la prueba en la vida jurídica; sin ella los derechos subjetivos de una persona serían, frente a las demás personas o al Estado y entidades públicas de éste, simples apariencias, sin solidez y sin eficacia alguna diferente de la que pudiera obtenerse por propia mano o por espontánea condescendencia de los demás.

Sin la prueba del derecho se estaría expuesto a su irreparable violación por los demás, y el Estado no podría ejercer su función

jurisdiccional de amparar la armonía social y secundariamente restablecer el derecho conculcado.

La prueba viene a constituir la zona, no sólo de mayor interés, sino también neurálgica del proceso, ella viene a darle carácter al proceso, así un proceso es más o menos liberal, o más o menos autoritario, en atención al carácter liberal o autoritario que revista la materia de la prueba.

La prueba es el complemento indispensable de todos los conocimientos del estudioso del derecho y del Juez, pues sin ella este no podrá el ejercer su profesión ni administrar justicia.

#### **a. La prueba judicial.**

Como fuere indicado en los párrafos que anteceden la prueba es la parte más neurálgica de un proceso, independientemente del que se trate, ya sea que se esté ante un proceso civil, un proceso administrativo, un proceso penal, y/o un proceso laboral. En este sentido, resulta indispensable, revisar como la doctrina jurídica legal ha definido el término *prueba*.

En este orden de ideas, Sentis (1979) en un sentido amplio aporta la siguiente definición de Prueba:

“*Prueba*, como la mayoría de las voces, llega a nuestro idioma, procedente del latín; en el cual, *probatio, probationis*, lo mismo que el verbo correspondiente (probo, probas, probare), vienen de *probus*, que quiere decir, bueno, recto, honrado. Así pues, lo que resulta probado es bueno, es correcto, podríamos decir que es *auténtico*; que responde a la realidad. Esta, y no otra, es la verdadera significación del sustantivo *probo* y de verbo *probar*, verificación o demostración de autenticidad”. (p.34)

Por su parte Cabanellas (2002), sostiene que:

“...Comúnmente *prueba* es la demostración de la verdad de una afirmación de la existencia de una cosa o de la realidad de un hecho. Ya en el terreno forense, se está ante la persuasión o convencimiento que se origina en el juez o tribunal que ha de resolver sobre un juicio....”

“...La prueba puede referirse a los hechos y al Derecho. Lo primero se acepta por todos; lo segundo se rechaza por cuantos recuerdan que el juez ha de conocer siempre las reglas jurídicas; pero, ante la complejidad de algunas o por lo dudoso de su vigencia, hay que probar a veces la norma positiva, como predomina en cuanto a la costumbre, a los usos profesionales y a las convenciones colectivas de condiciones de trabajo, siempre que entre las partes haya discrepancia al respecto....”. (p.45)

Así las cosas, si en este sentido, la prueba consiste en acreditar o verificar la bondad de algo, en el orden jurídico por prueba no puede entenderse nada diferente de esto.

Con vista a las anteriores definiciones, podría indicarse que una vez que las *Pruebas* ingresan al proceso, adquieren la categoría de *Pruebas Judiciales*, siendo que estas no pueden consistir más que en hacer bueno algo.

Al respecto, deben entenderse por *Pruebas Judiciales* el conjunto de reglas que regulan la admisión, producción, asunción y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez la convicción sobre los hechos que interesan al proceso.

Consideradas desde el punto de vista de su aportación al proceso, bien como actividad del juez o de las partes o como los diversos medios empleados para obtener el convencimiento de quien tiene la ardua tarea de juzgar sobre la existencia o inexistencia y las características de los hechos sobre los cuales deber versar su decisión, las pruebas son entendidas como actos jurídicos de tipo procesal porque en ella interviene la voluntad de las partes.

Sin embargo, a fin de recoger una definición más amplia de cómo deben ser entendidas las pruebas judiciales, podría definirse a estas como el conjunto de motivos o razones que nos suministran el convencimiento de los hechos, para los fines del proceso, que de los medios aportados se deducen.

Así las cosas, se tiene que serían tres los aspectos que presentaría la noción de prueba, de una parte, su *manifestación formal*, lo cual tiene que ver con los medios que se utilizan para llevarle al juez el conocimiento de los hechos, su *contenido sustancial o esencial*, lo cual guarda relación con los razones o con los motivos que de los medios se deducen a favor bien de la existencia o de la inexistencia de los hechos; y su *resultado subjetivo* o el convencimiento que con ellas se trata de producir en la mente del juzgador.

En un sentido más particular Devis (1993) termina definiendo la *Prueba Judicial*, como todo motivo o razón aportada al proceso por los medios y procedimientos aceptados por la ley, para llevarle al juez el convencimiento o la certeza sobre los hechos.

La importancia de la prueba en definitiva radica en que el derecho es prueba, y que en un proceso no triunfará quien más elocuentemente alegue sino quien más contundente pruebe.

En virtud de la importancia de la prueba judicial anteriormente transcrita, resulta necesario analizar los distintos tipos de pruebas judiciales.

## **b. Tipos de pruebas judiciales.**

Los autores suelen adoptar varios criterios para proceder a la clasificación de las pruebas, ello tomando en consideración que a menudo las personas suelen confundir por una parte las pruebas propiamente dichas con los sistemas para valorarlas y aportarlas al proceso, y por otra con el procedimiento empleado para tales efectos y con otras actividades relacionadas con ellas.

En este contexto Devis (1993) señala que una buena clasificación debe contemplar la prueba judicial desde diversos aspectos o puntos de vista, y quizás el criterio más aceptable consiste en distinguirlas según su objeto, su forma, su estructura o naturaleza, su función, su finalidad, su resultado, su origen, sus sujetos, su oportunidad, su utilidad y sus relaciones con otras pruebas, y desde un punto de vista accesorio y secundario, pueden clasificarse según el sistema procesal para obtenerlas y llevarlas al proceso, y según la manera como el juez debe valorarlas.

Ahora bien, desde el punto de vista de la clasificación principal o verdadera, se encuentran en primer lugar las *pruebas directas e inmediatas*, las cuales se configuran cuando existe identidad o unificación entre el hecho probado con la percepción del juez y el hecho objeto de la prueba. En la

actividad del juez existe un cierto grado de razonamiento inductivo que le permite conocer que es lo que está percibiendo e identifica lo percibido por él con lo que se trata de probar, pero sin duda alguna la función predominante es de simple percepción mediante los sentidos del juez.

La prueba *directa e inmediata* por excelencia es la *inspección judicial*, siendo que el objeto de esta prueba son únicamente los hechos presentes o actuales, bien sea porque tienen la condición de permanente o porque siendo transitorios ocurren en presencia del juez o subsisten en el momento de la inspección.

Esta prueba ha sido definida como una diligencia procesal, practicada por un funcionario judicial, con el objeto de obtener argumentos de prueba para la formación de su convicción, mediante el examen y la observación con sus propios sentidos, (no solo mediante el sentido de la vista, sino con la concurrencia de otros sentidos y en estos casos solo se debe dejar constancia de lo percibido) de hechos ocurridos durante la diligencia o antes pero que subsisten o de rastros o huellas de hechos pasados, y en ocasiones de su reconstrucción.

Para Bello (1986) la inspección judicial se le puede considerar como una prueba consistente en el reconocimiento que la autoridad judicial hace

de los lugares o de las cosas implicadas en el litigio para así establecer aquellos hechos que no se podrían acreditar de otra manera.

Señala Bello (1986) que la importancia de la prueba de la inspección judicial consiste en:

“...ayudar a formar con mayor eficacia la convicción del Juez, procurándole la precisa apreciación de las características y extensidad de lo inspeccionado. Esta tratada en nuestro ordenamiento positivo en los artículos 1.428 al 1.430 del Código Civil y en lo que se refiere a su desarrollo en el proceso en los artículos 472 al 476 del Código vigente” (p.97).

Esta prueba *directa e inmediata*, en el campo del derecho procesal civil, puede ser decretada a petición de las partes, pudiendo el Juez acordarla de oficio cuando así lo considere oportuno, se puede acordar sobre personas, cosas o documentos a objeto de esclarecer aquellos hechos que interesan para la decisión de la causa.

Igualmente en el campo del derecho procesal civil, la inspección judicial implica el traslado del Juez y del Secretario para efectuarla. También supone la participación de las partes involucradas en el proceso. El resultado de la observación por lo general debe quedar anotado en un acta o documento, en el cual las partes pueden añadir comentarios u observaciones. La inspección judicial es útil para constatar las condiciones o

estado de cierto tipo de bienes muebles e inmuebles, lugares donde han acaecido hechos, detectar cambios en estructuras físicas y cualquier otro tipo de búsqueda relacionada con el examen a través de los sentidos.

Por otra parte, en el campo del derecho procesal laboral, la prueba de inspección judicial se caracteriza igualmente por el hecho de que el objeto de prueba es constatado mediante percepción directa del juez, sin necesidad de representación del mismo. Aquí la percepción es directa, y como no solo puede ser de visu, sino también a través de los otros cuatro sentidos, es por lo que la ley procesal le ha dado el nombre amplio de inspección judicial, en vez de inspección ocular, como antes se le llamaba.

En este orden de ideas considera Henríquez (2003) que no es necesario que la circunstancia fáctica no pueda o no sea fácil acreditar de otra manera para que proceda el reconocimiento judicial. Basta que sea percibible o verificable. Dada la naturaleza simple de la prueba de inspección ocular y del casi absoluto predominio del juez en su evacuación, resulta difícil concebir que el propósito del legislador fuera rechazar de plano su factibilidad cuando el hecho que le sirve de fundamento es susceptible de ser llevado a los autos de otra manera.

Actualmente existe una sutil diferencia entre las disposiciones de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo y el Código de Procedimiento Civil, y la misma radica en que en el caso de la ley orgánica, prevé que las partes, sus representantes o apoderados “deberán” concurrir, en tanto que en el Código de Procedimiento Civil dice solo que “podrán” concurrir.

Concebido el proceso como una situación jurídica en el cual existen solo expectativas, posibilidades y cargas procesales, y no deberes y derechos, resulta claro que para las partes no es un deber jurídico asistir al acto. La inasistencia de la contraparte supone una falta de control de la prueba por parte de quien no asistió a ella.

Por otra parte podría estimarse, que la inasistencia del promovente tampoco puede considerarse forzosamente como un desistimiento de la prueba, y ello básicamente tomando en consideración que el cometido de la instrucción de la causa es postular en ella verdad, y al respecto el artículo 4 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, estableció como un paradigma que los jueces o juezas en el desempeño de sus funciones tendrán por norte de sus actos la verdad y están obligados a inquirirlas por todos los medios a su alcance.

En otro orden de ideas, podría decirse que la prueba es *indirecta o mediata*, cuando el hecho objeto de la percepción es diferente del hecho que prueba, de manera tal que el juez solo percibe el segundo y de este se induce indirecta o mediatamente la existencia del primero, dentro de esta clasificación se encuentran entre otras pruebas la *confesión*.

*La confesión* es un medio de prueba judicial, que consiste en una declaración de ciencia o conocimiento, expresa, terminante o seria, hecha conscientemente, sin coacciones que destruyan la voluntariedad del acto, por quien es parte en el proceso en que ocurre o es aducida, sobre hechos personales o sobre el conocimiento de otros hechos perjudiciales a quien la hace o a su representado, según el caso, o simplemente favorables a su contraparte en ese proceso.

En este sentido, para que exista la confesión es necesario que esta provenga de quien es mayor de edad; que sea espontánea; que sea consiente; que sea contra sí mismo; que se haga ante un juez competente y en presencia de la parte contraria; o que conste en el proceso y se comunique a esta; que recaiga sobre cosa cierta; que se haga en proceso; que favorezca a la parte contraria; que no vaya contra la naturaleza o la ley.

Otro tipo de prueba indirecta son *los testimonios*, considerada como la prueba más antigua junto con la confesión, estas se deducen lógicamente y espontáneamente del uso del lenguaje como medio de comunicación entre los seres humanos.

Actualmente, en la vida social existe un permanente intercambio de informaciones de unas personas a otras, sobre toda clase de hechos y sucesos, sea que se hayan conocido directamente o por conducto de relato de terceros, y es frecuente calificar de declaraciones y aun de testimonios esos actos extraprocesales y de testigos a sus autores.

Pero desde un punto de vista estrictamente jurídico, el testimonio es un acto procesal, por el cual una persona informa a un juez sobre lo que sabe de ciertos hechos; está dirigido siempre al juez y forma parte del proceso o de diligencias procesales previas, sin que para ello sea inconveniente que provenga de personas que no son partes en el proceso donde deben producir sus efectos probatorios, pues, los terceros pueden ser sujetos de relaciones jurídicas procesales.

Para Devis (1993), en un sentido estricto, testimonio es un medio de prueba que consiste en la declaración representativa que una persona, que no es parte en el proceso en que se aduce, hace a un juez, con fines

procesales, sobre lo que sabe respecto a un hecho de cualquier naturaleza. Mientras que en un sentido amplio, es testimonio también esa 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.

El testimonio no es más que un acto procesal mediante el cual una persona lleva a conocimiento del órgano jurisdiccional, su conocimiento sobre ciertos hechos que ha percibido por medio de los sentidos. Es una prueba de carácter personal, subjetivo y se encuentra constreñida a la apreciación personal de los hechos percibidos por el declarante.

En materia laboral, la prueba de testigos es sumamente socorrida, pues con frecuencia es la única prueba de la que dispone el interesado para acreditar hechos pretéritos que no constan en ningún escrito. Asimismo, en el proceso laboral venezolano el examen del testigo tiene lugar en la audiencia de juicio, pero este pudiere ser interrogado nuevamente en la segunda instancia.

Es también prueba indirecta o mediata los *dictámenes de peritos*, que se obtienen de la llamada *prueba de experticia*, entendida esta última como una actividad procesal desarrollada, en virtud de encargo judicial, por

personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, mediante la cual se suministra al juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a las actitudes del común de las partes.

Todo lo referente a esta prueba se encuentra prescrito en el ordenamiento jurídico venezolano específicamente en los artículos 1.422 al 1.427 del Código Civil y en el Código de Procedimiento Civil en los artículos 451 al 471.

Para Bello (1986) la experticia no constituye por sí sola un medio de prueba, sino un procedimiento de la verificación de un hecho ofrecido como prueba o destinado a la aportación de elementos de juicio que resultan necesarios para su apreciación.

La experticia se efectúa sobre puntos de hechos, y debe versar sobre aquellos puntos en donde el juez no está en condiciones de comprobarlo personalmente, debido a que para su apreciación se requieren conocimientos especiales.

En este sentido, se tiene que la pericia no es más que el resultado de la actividad de un tercero técnico, ajeno al proceso, que por encargo del tribunal debe ilustrar al juez sobre determinados hechos relevantes en el proceso y respecto de los cuales es menester poseer conocimientos especializados, para alcanzar su adecuado conocimiento. Siendo que la persona que posee dichos conocimientos especializados es el perito y su opinión fundamentada es el dictamen.

En el campo del derecho procesal laboral la ley no establece tarifa legal para la apreciación de la prueba de experticia. Contrariamente, el juez puede separarse del dictamen de los expertos cuando el dictamen no lo convence.

El *documento*, también es prueba indirecta o mediata. Como el testimonio o la confesión, el documento es el resultado de una actividad humana, perceptible con los sentidos de la vista y el tacto, que sirve de prueba histórica indirecta y representativa de un hecho cualquiera.

El documento, es un medio de prueba indirecto, real, objetivo, histórico y representativo, en ocasiones declarativo (pero otras veces solo representativo, como las fotografías, los cuadros y los planos) y que puede contener una simple declaración de ciencia o un acto de voluntad dispositivo

o constitutivo: igualmente unas veces puede contener una confesión extrajudicial y otras una especie de declaración testifical de terceros; pero es siempre un acto extraprocesal.

En sentido estricto, las actas de diligencias procesales y los folios que contienen providencias del juez o memoriales de las partes, no son documentos probatorios; pero si las copias que se expidan para hacerlas valer en otro proceso o extrajudicialmente y los certificados que de el juez acerca de los hechos que ocurran en su presencia.

La más importante clasificación de los *documentos y/o instrumentos*, es la de públicos y privados. Al respecto el artículo 1.357 del Código Civil, si bien no da la definición del documento público, enumera las formalidades que le dan su característica, diciendo que es aquel autorizado con las solemnidades legales por un Registrador, Juez u otro funcionario que tenga facultad para darle fe pública, y en el lugar donde el instrumento haya sido autorizado.

Por su parte, los documentos privados, pueden ser definidos como aquellos que por su esencia pertenecen al orden jurídico privado, y dejan constancia de acaecimientos realizados dentro de esa esfera y trasciende tan solo situaciones jurídicas de esa índole.

La intervención de sujetos no oficiales, lo particular de la materia documentada, la ausencia de normas o solemnidades, son elementos característicos indispensables en su constitución.

De igual manera se concibe como prueba indirecta o mediata a *los indicios*. Los indicios, son una prueba crítica o lógica e indirecta. No puede ser una prueba histórica ni representativa del hecho indicado, porque de lo contrario su valor probatorio consistiría en esa representación y entonces si consistiera en un objeto o una cosa representativa se trataría de un documento y si consistiera en una declaración sería un testimonio, una confesión o una peritación.

Para Bello (1986) el indicio es menos que una prueba indirecta, y solo sirve de coadyuvante de otros medios de pruebas debidamente analizados para que pueda estructurar la debida convicción.

El indicio es cualquier hecho conocido o una circunstancia del cual se infiere, por si solo o conjuntamente con otro, la existencia o inexistencia de otro desconocido, mediante una operación lógica, basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos especiales.

Así la voz latina *indicium* es una derivación de *indicere*, que significa indicar, hacer conocer algo. Esta función la cumple el indicio en virtud de la relación lógica que exista entre el hecho indicador y el hecho indicado, es decir, sin que medie ninguna representación de este (ni oral, ni escrita, ni por reproducción de imágenes o sonidos).

En el concepto de indicio debe considerarse principalmente el hecho fuente de prueba, pero también la relación lógica que existe entre aquel hecho y el que se pretende probar que se conoce mediante una operación mental del sujeto que lo valora, es decir, el argumento probatorio que permite darle al primer hecho el carácter de prueba del segundo.

En virtud de este argumento probatorio que suministra el hecho indicador, el juez infiere con mayor o menor seguridad, es decir, como algo cierto o simplemente probable, la existencia o inexistencia del hecho que investiga, lo cual se conoce como presunción judicial, que es diferente del argumento probatorio que le sirve de causa.

La Ley Orgánica Procesal del Trabajo en el artículo 117, define el indicio como todo hecho, circunstancia o signo suficientemente acreditado a través de los medios probatorios, que adquiere significación en su conjunto,

cuando conduce al juez a la certeza en torno a un hecho desconocido relacionado con la controversia.

Como dice Carnelutti, el indicio suministra un argumento, y la parte o el juez extraen de él un argumento, siempre que el hecho consienta y el hombre realice dicha construcción.

En este sentido, conforme afirma Henríquez (2003), el indicio es una prueba indirecta porque se induce indirectamente, mediante un análisis crítico, el hecho desconocido relevante a la litis.

Así las cosas, con la prueba indirecta o mediata, el juez solo percibe la narración de la parte o el testigo, la relación del perito, el escrito o los hechos indiciarios, y de esa percepción induce la existencia o inexistencia del hecho por probar. La relación entre la percepción del juez y el objeto por probar es mediata; entre aquel y este se interpone el hecho que prueba.

Desde otro punto de vista, suelen distinguirse la prueba directa o inmediata de la indirecta o mediata, según que el hecho objeto de la prueba sea o no el mismo hecho que se quiere probar y que constituye el tema de prueba, pero sin exigir que en el primer caso el hecho que prueba sea el mismo hecho percibido por el juez.

En este sentido, prueba *directa* es aquella que presenta esa identificación, de tal modo que solo existe un hecho que es al mismo tiempo el objeto de ella y aquel cuya prueba se persigue; las pruebas directas resultan así más numerosas e incluyen a los documentos, los testimonios y a las confesiones, los dictámenes de peritos y las inspecciones judiciales, cuando versan sobre el hecho que desea probarse, es decir, medios de prueba que no son el mismo hecho por probar pero que lo demuestran directamente o recaen directamente sobre este.

Prueba *indirecta*, viene a ser en cambio, la que versa sobre un hecho diferente al que se quiere probar o que es objeto de prueba, de tal manera que el segundo es apenas inducido o deducido del primero, por una operación lógica o el razonamiento del juez, por consiguiente solo la prueba indiciaria tiene siempre ese carácter, y los demás medios son indirectos cuando versan sobre hechos-indicios y no sobre el que se trata de probar.

También es posible la distinción de las pruebas, según su objeto en *principales y accesorias o secundarias*, según el cual al hecho que se refieren forme parte del fundamento fáctico de la pretensión o excepción, o del ilícito investigado, en cuyo caso su prueba es indispensable o que, por el contrario, apenas indirectamente se relacione con los supuestos de la norma por aplicar, por lo que su prueba no es necesaria.

Según su forma las pruebas pueden ser *escritas y orales*. Ejemplos de las primera son los documentos públicos y los documentos privados, los dictámenes de los peritos cuando se rinden por escrito, los certificados de los funcionarios y por analogía los planos, los dibujos y las fotografías; ejemplo de las segundas son la confesión judicial, el interrogatorio de la parte, el testimonio y las experticias en audiencia.

De acuerdo a su estructura y naturaleza, las pruebas podrían clasificarse de *personales y reales o materiales*. En esta clasificación se contempla la naturaleza o estructura del medio que suministra la prueba desde un punto de vista estático y entonces se tiene que unas veces se trata de personas, como en el supuesto del testimonio, la confesión, el dictamen de peritos y la inspección judicial en cuanto a que es una actividad del juez asesorado de peritos o testigos; al paso que otras veces se trata de cosas, como documentos, huellas o rastros y objetos de toda clase.

En torno a su función, las pruebas se clasificarían en pruebas *históricas y críticas o lógicas*. Carnelutti (1955), explica estas dos categorías de pruebas, señalando que en ocasiones, el medio de prueba le suministra al juez una imagen del hecho por probar, es decir, tiene una función representativa de tal hecho y es, por lo tanto, un hecho representativo de otro hecho real acaecido o de una experiencia; la prueba fija históricamente ese

hecho, lo describe tal como ocurrió y fue percibido por quien lo comunica al juez, por lo cual se denomina *histórica*.

Cuando el juez decide con esta clase de prueba, su actividad y su función se asemejan a la de un historiador, y requiere la concurrencia de otro sujeto, a saber, quien le transmite la imagen del objeto que es representado mediante su discurso, su escrito o su dibujo, ejemplos de esta clase de pruebas son el testimonio, la confesión, el dictamen de peritos.

Otras veces la prueba carece de función representativa y no despierta en la mente del juez ninguna imagen distinta a la cosa examinada, pero le suministrara un término de comparación para obtener el resultado probatorio mediante un juicio, “no tanto para la comprobación cuanto para la formación de la imagen del hecho”, razón por la cual se la denomina *crítica* por la mayoría de los autores o *lógica y jurídica* por algunos; tal es el caso de los indicios.

En la prueba histórica predomina la percepción del juez para conocer el hecho por probar a través del hecho que lo prueba, pero la razón interviene para comprobar la fidelidad de tal representación. Por su parte en la prueba crítica el juez debe formular un juicio crítico o dialectico para deducir tal hecho y por tanto predomina el raciocinio.

Esto pone de presente que la prueba histórica es siempre indirecta, porque el juez no inspecciona el hecho a probar ni lo percibe directamente, pues objeto de su percepción es la persona o la cosa que lo representa. Las pruebas críticas también son indirectas cuando versan sobre un hecho distinto que suministra razones para deducir el hecho por probar, pues entonces se identifican con la indiciaria.

Pero la prueba crítica puede ser indirecta, cuando lo percibido por el juez es el hecho mismo que quiere probar. La prueba crítica por excelencia es la inspección judicial sobre el hecho mismo que se trata de probar y ofrece más garantías que cualquiera de las históricas.

Sin embargo, en unas y otras se prestan a error, ello por cuanto en la prueba histórica existe la posibilidad de que quien la suministra sufra una involuntaria equivocación al percibir la imagen que transmite, o que maliciosamente deforme o falsifique la representación al declarar o dictaminar o al elaborar el documento, y de que el juez se equivoque al recibir esa representación o al comprobar su correspondencia con la realidad por medio de su razón.

La crítica porque también el juez puede equivocarse al percibir directamente el objeto y cuando verse sobre hechos indiciarios, existiendo

además el peligro en una equivocación en el razonamiento que utilice para inducir o deducir el hecho por probar. Siendo que, en un sistema de tarifa legal esos peligros de error se acentúan, ya que la valoración crítica del juez esta limitada; pero aun con absoluta libertad de apreciación y jueces competentes, ese riesgo atenuado sin duda, continua existiendo.

En cuanto a su finalidad, la prueba puede clasificarse en *prueba de cargo y de descargo o contraprueba; pruebas formales y sustanciales*. En este sentido, se puede decir que la parte que suministra la prueba puede perseguir una de dos finalidades, vale decir, satisfacer la carga que pesa sobre ella o desvirtuar la prueba suministrada por la contraparte. En el primer caso, se denomina prueba de cargo, y en el segundo de descargo o contraprueba o prueba contraria.

No debe confundirse que las pruebas de cargo son las presentadas por el demandante y las del descargo por el demandado, pues ambas partes pueden presentar las dos clases de prueba.

La prueba de cargo y la contraprueba tienen por objeto el mismo hecho, con una finalidad opuesta, la prueba de la pretensión y de la excepción, en cambio recaen sobre hechos distintos que se contraponen, de

manera que en la excepción no existe una contraprueba, sino una contra razón.

Las pruebas judiciales también pueden clasificarse en cuanto a su finalidad en pruebas formales y sustanciales, según que tengan un valor simplemente *ad probationem* o por el contrario, *ad solemnitatem* o *ad substabtiam actus*.

En el primer caso, cumplen una función exclusivamente procesal, es decir, la de llevarle al juez el convencimiento sobre los hechos del proceso; en el segundo tienen, además, un valor material o sustancial, puesto que son condiciones para la existencia o la validez de un acto jurídico material.

Ahora bien, en cuanto a su resultado las pruebas pueden ser plenas, perfectas o completas, e imperfectas o incompletas, mal llamadas también semiplenas; pruebas veraces y falsas.

No es lo mismo el fin de la prueba que su resultado, aquel es siempre llevarle al juez la convicción sobre los hechos del proceso; este puede ser en algunos casos tal convicción, pero en otros no alcanzara a suministrarla. Por consiguiente, teniendo en cuenta que el resultado de un solo medio probatorio puede ser darle al juez esa convicción, o por el contrario,

únicamente elementos o motivos para llegar a ella con el auxilio de otros medios que lo complementan, es posible llegar a la clasificación de las pruebas en plenas, perfectas o completas, para el primer caso, y en imperfectas o incompletas en el segundo de ellos.

Cuando se consideran en conjunto las pruebas practicadas en un proceso, hay prueba plena por ser perfecta y completa o no hay prueba por haber resultado incompleta o imperfecta, en el primer caso existirá el convencimiento del juez y en el segundo no, y únicamente en aquel puede considerar el hecho como probado.

Las pruebas pueden clasificarse según el grado o categoría en *pruebas primarias o de primer grado y secundarias o de grado posterior; principales y supletorias*. Con respecto a esta clasificación, se entiende por pruebas *primarias* las que tienen por tema el hecho que se pretende demostrar bien sea directamente o a través de otro hecho. Son pruebas *secundarias*, las que tienen por tema otra prueba, es decir, con ellas se pretende probar otra prueba.

Ejemplos de las primeras, son las pruebas directas o indirectas, las históricas y críticas, las reales y personales, con las cuales se trate de demostrar cualquier hecho que sirva de presupuesto a las pretensiones o

excepciones; ejemplos de las segundas son los testimonios de terceros sobre la confesión extrajudicial de una parte, las declaraciones de testigos sobre hechos que sirven de indicios, las declaraciones de quienes fueron peritos sobre el contenido de su dictamen en el mismo supuesto.

Desde un punto de vista similar al anterior puede hablarse de pruebas *principales y supletorias o sucedáneas*, ello cuando la ley dispone que a solo falta de las primeras por motivos especiales, es posible probar el hecho con las segundas. Sin embargo, no toda de segundo o posterior grado es supletoria. La prueba supletoria solo tendrá valor cuando se demuestra la existencia de la principal, al paso que las de segundo o mayor grado tienen valor a pesar de que se haya aportado otra de grado anterior, con la cual concurran o estén en contradicción.

Según los sujetos proponentes de la prueba, la prueba puede ser *de oficio, de partes y de terceros*. Desde este punto de vista se distinguen las pruebas judiciales en tres clases: de oficio o del juez, de las partes y de los terceros intervinientes. Es decir, según los sujetos legitimados para proponerlas. Aun en los procesos dispositivos existen algunas facultades para decretar pruebas de oficio, como sería el proceso laboral venezolano.

Tan es así que en el artículo 5 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se prevé la obligación de los jueces de inquirir la verdad por todos los medios a su alcance y a no perder de vista la irrenunciabilidad de derechos y beneficios acordados por las leyes sociales a favor de los trabajadores, y por tal motivo deben intervenir en forma activa en el proceso, dándole el impulso y la dirección adecuados, en conformidad con la naturaleza especial de los derechos protegidos.

Otra clasificación de las pruebas, va de acuerdo a la oportunidad o el momento en que se producen, y en este sentido serían *procesales o judiciales y extrajudiciales; preconstituidas y casuales*.

Son pruebas procesales las que se practican o aducen en el curso de un proceso o ante o por jueces pero fuera de procesos, es decir, las llamadas *pruebas anticipadas o extraproceso o extrajuicio*, y por pruebas *extraprocesales o extrajudiciales* las que ocurren fuera del proceso y sin intervención de un juez.

Las pruebas pueden ser preconstituidas y casuales, y ello va en atención según el destino que la prueba tiene en el momento de crearse, es decir, según que se haya tenido la intención de deducir un medio de prueba en cuyo caso son preconstituidas, o que sin haberse tenido tal intención

llegan a servir como prueba posteriormente en el proceso y entonces son casuales.

De acuerdo a su contradicción las pruebas judiciales pueden ser *sumarias o controvertidas*. En principio, la prueba no contradicha carece de valor procesal. Sin embargo, excepcionalmente el legislador le otorga meritos a pruebas que no han sido practicadas con audiencia de la parte contraria, quien tampoco ha dispuesto de oportunidad procesal para discutir las; son las llamadas pruebas *sumarias*. Estas últimas son siempre extrajuicio o proceso, pero no todas las segundas tienen ese carácter.

En atención a su utilidad la prueba judicial, puede ser conducente o inconducente, pertinente e impertinente o irrelevante, útil e inútil, posible e imposible.

Las pruebas conducentes, son aquellas que están permitidas por la ley, bien sea por estar incluidas en la enumeración taxativa que de ellos contenga y por no existir prohibición de utilizarla para el hecho particular que se pretende demostrar, o porque el juez les reconoce valor probatorio cuando la ley lo haya dejado en libertad para apreciarlo.

Las pruebas inconducentes por su parte son las que la ley no autoriza en general o prohíbe en un caso en particular y las que considera desprovistas de valor cuando existe libertad de medios.

Son pruebas pertinentes aquellas que recaen sobre hechos pertinentes, es decir, relacionados con el litigio del proceso contencioso o con la materia del proceso voluntario o del incidente o del proceso, y que influyen en su decisión.

Por su parte las pruebas impertinentes o irrelevantes son las que tienen por objeto hechos que por ningún aspecto se relacionan con el litigio o la materia del proceso o investigación o del incidente y que por tanto no pueden influir en la decisión. Las pruebas impertinentes son inadmisibles, aun cuando sean conducentes por estar legalmente permitidas.

La pertinencia de la prueba es una cuestión de hecho y el juez debe examinarla al momento de decidir sobre su admisibilidad, con un criterio amplio, en forma de no rechazarla sino cuando su falta aparezca indudable o evidente, *prima facie*, sin perjuicio de volver sobre ello en la sentencia o el auto que falle el incidente.

Ahora bien, se consideran pruebas útiles aquellas que pueden contribuir en cualquier grado a formar la convicción del juez respecto de los hechos principales o accesorios del proceso o incidente; debiendo entenderse las pruebas inútiles como las que por ningún aspecto puedan prestar servicio en el proceso.

Naturalmente las pruebas inconducentes o impertinentes son al mismo tiempo inútiles; pero puede suceder que una prueba sea inútil a pesar de su conducencia y pertinencia, por ejemplo, porque el hecho sobre el que recae está plenamente demostrado con otros medios o goce de la presunción legal o de notoriedad pública manifiesta o aparezca evidentemente imposible o su investigación está prohibida por la ley.

Lo mismo ocurre cuando el medio de prueba sea ineficaz para establecer el hecho por probar, no obstante que aquel está permitido y que este sea verosímil. Puede rechazarse la admisión de la prueba por inútil, pero se debe aplicar con criterio muy riguroso, es decir, la inutilidad debe aparecer indudable y *prima facie*, porque por regla general solo se conoce la utilidad de la prueba luego de practicada y en el momento de su valoración en la sentencia providencia que falle el incidente.

Son pruebas posibles, todas las que físicamente pueden practicarse e imposibles las que no pueden ser practicadas en el caso en concreto aun cuando estén autorizadas en general.

Las pruebas judiciales de acuerdo con sus relaciones con otras pruebas, se pueden clasificar en *pruebas simples y compuestas o complejas; concurrentes y contrapuestas*. Se entiende que la prueba es simple, cuando un solo medio basta para llevarle al juez la convicción sobre el hecho por demostrar. Existen pruebas compuestas o complejas, cuando esa convicción se obtiene de varios medios.

Las pruebas compuestas o complejas a su vez se subdividen en concurrentes o concursales y contrapuestas. Las primeras existen cuando los varios medios de prueba sirven para producir la convicción del juez en un mismo sentido, es decir, sobre la existencia del hecho; en cambio las segundas se presentan cuando los varios medios están en contraposición, porque unos sirven para una conclusión y otros para la contraria.

Según su licitud o ilicitud las pruebas judiciales se clasifican en *pruebas lícitas e ilícitas*. En el proceso contencioso, las partes deben obrar con lealtad, buena fe, moralidad y legalidad en todo momento, y particularmente en el debate probatorio. Siendo que, la consecuencia lógica

de la aplicación de estos principios, es que no puede ser lícito utilizar en la investigación de los hechos en el proceso civil, penal, laboral, medios que los desconozcan o violen, aun cuando no exista una expresa prohibición legal, pues su utilización conllevaría a una anarquía judicial, y en un instrumento para la violación del derecho.

En este sentido, puede hablarse de pruebas *lícitas* o *ilícitas*. Las primeras son las que están incluidas entre las autorizadas en la ley, o que las considere el juez moral y jurídicamente utilizables, ello si el juez goza de libertad en este contexto, y que, además no violen alguna prohibición legal, expresa o tácita, referente al medio mismo, al procedimiento para obtenerlo o al hecho particular investigado.

Son pruebas ilícitas, las que están expresa o tácitamente prohibidas por la ley o atentan contra la moral y las buenas costumbres del respectivo medio social o contra la dignidad y libertad de la persona humana o violen sus derechos fundamentales que la constitución y la ley amparan; si la ley prohíbe el medio de prueba o su empleo en un caso particular o el procedimiento para obtenerlo, su ilicitud resultara evidente y expresa, pero cualquiera que sea el sistema procesal vigente, debe considerarse implícitamente consagrada la prohibición de utilizar pruebas cuya ilicitud sea evidente.

Otra clasificación de las pruebas judiciales atiende a una clasificación secundaria o accesoria, en el sentido que algunos autores clasifican las pruebas en *libres* y *legales*, según que su valoración pueda ser hecha libremente por el juez o que esté sometida a una tarifa legal previa. Sin embargo, más que una clasificación de las pruebas judiciales se refiere más bien a dos sistemas para la apreciación de estas.

Podría hablarse también de pruebas libres y legales, según que exista libertad de medios o regulación legal de los medios que puedan utilizarse en el proceso, pero se trata de una clasificación de los medios y no de las pruebas propiamente dichas.

### **c. Iniciativas probatorias del juez.**

El proceso oral ha sido retomado por la legislación latinoamericana, siguiendo los pasos de la doctrina procesal moderna, siendo Venezuela uno de los países, destacados en el desarrollo jurídico de las instituciones públicas, que más tardíamente ha hecho recepción de esta modalidad tan antigua como el Derecho Romano, pero con una solución de continuidad de siglos en el civil law.

Del proceso romano nos separa una larga tradición judicial basada en una administración de justicia fundada en el proceso escrito, deviniente del proceso común continental; su rigidez y formalismo limitan el juzgamiento en los términos del “acta” que reduce a escrito la dinámica del “acto” celebrado en estados, por importante que sea.

Así, se tiene que el proceso civil venezolano, al igual que el penal, el contencioso administrativo y el laboral han sido tradicionalmente escrito, donde la escritura domina prácticamente la totalidad de los actos, tanto de las partes como del tribunal.

Contra esto viene a reaccionar la novedad del proceso oral. Pero no hay duda de que, en la historia del pensamiento y de las reformas jurídicas, se corre el riesgo de pasar de un extremo al otro olvidando que la virtud esta en el medio.

El mayor incentivo que brinda la oralidad es la búsqueda de diseños de procedimientos que procuren una administración de justicia rápida y equitativa, ante resultados producidos por una verdad aparente, planteados sobre una superfetación de las cuestiones teóricas de derecho, teorías doctrinales, incorporadas atópicamente en las sentencias judiciales.

En el caso de Venezuela, resulta ampliamente conocido en el foro jurídico venezolano que en 1999, se aprobó un texto constitucional en cuyo artículo 26 se estableció que:

*Artículo 26. “El Estado garantizara una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles”.*

Al tiempo, que en la Disposición Transitoria Cuarta, del referido texto constitucional se ordenó la aprobación de una Ley Orgánica Procesal del Trabajo que garantizara el funcionamiento de una jurisdicción laboral autónoma y especializada, debiendo estar orientada dicha ley en los principios de gratuidad, celeridad, oralidad, inmediatez, prioridad de la realidad sobre los hechos, la equidad y la rectoría del juez en el proceso.

En atención a esta disposición constitucional, se dictó la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, estableciendo un procedimiento breve y uniforme, que permita la decisión de la causa en forma oral, y de un proceso judicial que sirva de instrumento para la efectiva realización de la justicia y el cumplimiento del fin social de la misma.

Con la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se pretende superar el excesivo formalismo escritural que caracterizaba el anterior proceso laboral

venezolano, en el cual el juicio nace y muere en el escenario impersonal del expediente.

La oralidad en un proceso oral tal y como lo indica Cappelletti (2002), se refiere no tanto a las pretensiones o a las argumentaciones, sino principalmente a los hechos a su alegación y a su prueba.

La oralidad como principio básico del proceso laboral venezolano, rige y condiciona todas las actuaciones procedimentales, siendo la manera más clara en que se concreta este principio en la propia existencia de un proceso oral, en el que de forma verbal se exponen todas las alegaciones de las partes.

Sin embargo, una serie de actos continúan teniendo forma escrita, bien sea porque se trata de una exigencia expresa de la ley ó porque así lo requiera la fluidez del juicio. Entre otros se puede mencionar la demanda que si bien puede ser presentada verbalmente debe ser reducida a escrito, el cartel de notificación, la recusación y la inhabilitación, la contestación de la demanda, la promoción de las pruebas, las apelaciones, las decisiones entre otras.

Pero este principio no se encuentra solo en el proceso oral, existen otros principios que son los que lo nutren, y que viene a caracterizarlo como tal. En este sentido, se localiza el principio de inmediación, el cual de acuerdo a Puppio (2004), rige cuando todos los alegatos y pruebas se realizan con la intervención directa del mismo juez que debe sentenciar.

La inmediación como principio general del proceso aumenta su importancia en relación a la prueba en los distintos procesos, y así expresamente lo señala Devis (1993):

“La inmediación es un principio general del proceso, pero su importancia se acrecienta en relación con la prueba, tanto en el proceso civil como en el penal. En los procedimientos orales que imponen la recepción en audiencia de las pruebas presentadas por las partes u ordenadas por el juez oficiosamente, se cumple mejor la inmediación; en los escritos debe sin embargo aplicarse, salvo cuando, por ocurrir su práctica fuera de la circunscripción territorial donde puede ejercer jurisdicción el funcionario, se hace indispensable comisionar al de otro lugar.

La inmediación permite al juez una mejor apreciación de la prueba, especialmente en materia de testimonios, inspecciones judiciales, indicios, interrogatorios a las partes y a los peritos.

Pero significa también este principio que el juez no debe permanecer inactivo, ni hacer el papel de simple órgano receptor de la prueba, sino que debe estar provisto de facultades para intervenir activamente en las pedidas por las partes (preguntas propias a testigos, a peritos y a las mismas partes; ampliación de las inspecciones judiciales; adición de copias de documentos, etc.), y para ordenar oficiosamente otras. Sólo así puede decirse que el juez es el director del debate probatorio. Es el complemento

indispensable de la inmediación, se trata en realidad de dos principios, pero tan íntimamente vinculados, que hemos preferido reunirlos en un solo enunciado. (p.128).

En este mismo sentido Villasmil (2205):

“La inmediación es fundamental en el procedimiento oral, pues conforme a este principio, el juez de la causa debe presenciar en forma directa todos los actos del proceso, especialmente los actos de prueba.” (p.239).

Conforme a los autores antes indicados se podría decir que la inmediación es esencial al juicio oral, pues el juez debe participar personal y activamente en la evacuación de la prueba, a fin de poder formarse personalmente, un juicio valorativo, tanto de los argumentos y alegaciones de las partes como de las pruebas evacuadas en la audiencia, y así poder juzgar personalmente, con base en la sana crítica, resultante del debate procesal.

La inmediación comprende la comunicación procesal del juez con las partes y con los actos de adquisición, en especial con las pruebas, como mecanismo idóneo para llegar a la íntima comprensión de los intereses en juego a través del proceso y su objeto litigioso, en la búsqueda de la verdad.

Lo que le permite al juez en el debate dialogar con las partes, sus abogados, testigos, peritos y demás personas que actúen en el proceso, que le permite a su vez ponderar las palabras, reacciones y gestos, circunstancia de capital importancia para apreciar la verdad o mentira de alguna declaración.

Con la inmediación y la oralidad se procura que el Juez obtenga una percepción directa y clara de todo cuanto atañe a la cuestión o cuestiones controvertidas por las partes en un litigio, siendo que sin duda la actuación de mayor inmediatez del proceso tiene lugar en la fase probatoria tal y como fuere indicado en los párrafos que anteceden.

En este contexto, entendida la prueba como todo medio que sirve para conocer cualquier hecho o como la actividad de comprobación de los hechos en el proceso, requiere siempre la intervención de un sujeto y frecuentemente de varios, de quien la solicita y de quien la decreta o admite.

Devis (1993) determina en la clasificación de los sujetos que intervienen en la actividad probatoria, a los sujetos de la proposición de la prueba o proponentes. Y al respecto indica que en un sistema rigurosamente dispositivo, solo las partes y terceros intervinientes (que son parte una vez

admitidos), pueden ser sujetos proponentes de la prueba, y sin su solicitud no es posible admitirla y mucho menos practicarla.

En un sistema inquisitivo o en un sistema dispositivo atenuado como el caso del sistema procesal venezolano, tiene esta condición de sujetos proponentes el *juez* y las partes principales o secundarias. Principio dispositivo este que le atribuye al juez facultades inquisitivas en materia de prueba.

Con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se previó que los medios de pruebas tienen como objeto acreditar los hechos expuestos por cada una de las partes en defensa de sus derechos e intereses; producir la certeza y la convicción del juez que ha dirigido el proceso respecto a los puntos controvertidos, y sobre todo fundamentar las decisiones de este en base a lo alegado y probado en autos.

El sistema de apreciación y valoración de las pruebas vigente en Venezuela antes de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo era el previsto en el Código de Procedimiento Civil, ello por cuanto la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento de Trabajo no establecía nada al respecto.

Actualmente el sistema de apreciación de las pruebas en el proceso laboral venezolano se basa en la sana crítica y no en la tarifa legal prevista en el Código de Procedimiento Civil, lo cual trae como consecuencia que el Juez pueda hacer uso de las iniciativas probatorias a los fines de poder establecer la verdad en los procesos orales.

Sin embargo, es necesario hacer énfasis que estas iniciativas probatorias están dadas a los fines de aclarar por parte del juez los puntos dudosos sobre el tema a decidir, asignándole este proceso el derecho que tiene el juez como rector del proceso a que cuando estime que las pruebas promovidas por las partes no logran establecer una convicción o certeza al Juez, este puede ordenar la evacuación de medios de pruebas adicionales que considere y estime convenientes al mejor establecimiento de la verdad.

Con esto último resulta evidente que la actividad probatoria en un momento dado puede ser desplegada por el Juez, lo cual no contraría el principio de la carga de la prueba que incumbe a quien ha alegado un hecho, esto por cuanto el proceso está regulado de tal forma que corresponde a los interesados suministrar los elementos necesarios para convencer al juez de la verdad de sus afirmaciones.

El Juez al momento de decidir una controversia tiene la posibilidad de hacerse valer de todos los mecanismos necesarios para la resolución del conflicto, y es allí como fuere indicado en los párrafos que anteceden que surgen las llamadas iniciativas probatorias del Juez.

Dentro del elenco de las iniciativas probatorias del Juez en el proceso laboral venezolano se encuentra en primer lugar los llamados autos para mejor proveer.

Cabrera (2003) indica que cual es el objeto de los autos para mejor proveer, y al respecto expresa lo siguiente:

“Los autos para mejor proveer persiguen despejar dudas del sentenciador, su esencia es aclarativa y hasta complementaria de lo aportado por los autos si permite aclararlos”.

Estos autos siempre han existido independientemente de las reglas que establecen que en caso de dudas se falle a favor del demandado. Son figuras que tienen lugar después de finalizada la instrucción de la causa, que en el juicio oral se adelanta en el debate probatorio.

Estos autos para mejor proveer contienen diligencias taxativas, por lo que los jueces en base a ellos, no pueden inventar medios u ordenar la

práctica de probanzas no contempladas en la ley, pero con las diligencias taxativas existentes, los jueces pueden despejar dudas.

El decreto de diligencias para mejor proveer es un acto privativo del juez, pues son sus dudas las que él va a corregir, y es él quien las tiene y conoce como despejarlas, no pudiendo las partes obligar al juez a dictar dichos autos.

Sin duda alguna, esta iniciativa probatoria del juez, se encuentra íntimamente ligada a los principios generales que orientan hoy en día los procesos, a saber, el principio de inmediación, y el principio de oralidad, entre otros.

Es importante destacar, que el juez durante siglos ha desempeñado un papel de espectador, y ahora en la mayoría de los procesos juega un papel de instruir dirigiendo o de dirigir instruyendo, y para ello le han sido otorgado los poderes necesarios como director del proceso, siendo que, los principios señalados en el párrafo que antecede y en particular el de inmediación, contribuirían a intensificar y hacer más patente el carácter de director del proceso que detenta un juez.

En el caso del proceso laboral venezolano Sainz (2002), señala que en este proceso, se le asigna al juez como rector del proceso el derecho de que cuando considere que las pruebas promovidas por las partes no logran establecer una convicción o certeza en el juez, este puede ordenar la evacuación de medios de pruebas adicionales que considere y estime convenientes al mejor establecimiento de la verdad, y así expresamente se encuentra previsto en el artículo 71 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, que es del tenor siguiente:

*Artículo 71. “Cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción, el Juez, en decisión motivada e inimpugnable, puede ordenar la evacuación de medios probatorios adicionales, que considere convenientes.*

*El auto en que se ordenen estas diligencias fijara el término para cumplirlas y contra él no se oirá recurso alguno”.*

Es muy importante para la justicia que la verdad quede postulada en el juicio, esto así porque allí donde aflore la verdad se hará posible la justicia. Debe procurarse una mejor apreciación de los hechos por parte del Juez, y la posibilidad de una decisión basada en la verdad. Es por ello que el citado artículo 71 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, faculta al Juez para ordenar o propiamente instar la evacuación de alguna prueba adicional que considere conveniente para juzgar según la verdad real.

Tratándose de un proceso dispositivo el legislador estimo, que siendo el proceso de interés público, no puede pensarse en aquel Juez mercenario que solo hace lo que las partes le solicitan. Por el contrario, la controversia viene a estar delimitada por las alegaciones de hecho formuladas por las partes en la demanda y en la contestación, pero en cuanto a las pruebas, si bien es cierto, que de acuerdo con el principio general, cada parte tiene la carga de probar sus respectivas afirmaciones de hecho, el proyectista, alejado de falsos prejuicios y vacuas sospechas sobre la imparcialidad e independencia de su función jurisdiccional, considera que en cuanto a las pruebas, el Juez no puede tener limitación alguna y como consecuencia de ello, decide plasmarlo así en la Ley.

Se le da al titular del órgano jurisdiccional la facultad de decidir, en forma motivada, la evacuación en todo momento, de cualesquiera medios probatorios adicionales, tal y como se dispone en el artículo 71 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, ya citado, que el Juez considere conveniente, a fin de formarse el mejor criterio posible de los hechos controvertidos.

Sin embargo, esta prueba de oficio tiene algunas limitaciones, que derivan básicamente de la conducencia, pertinencia y legalidad, en general del medio probatorio que se ordena evacuar. Al tiempo que se presentan inconvenientes mas puntuales, como sería de una parte los llamados

emolumentos, de la evacuación, de otra parte subvierte un tanto la regla de carga de la prueba, lo cual significa, a veces, que la negligencia del litigante sea suplida por el órgano judicial, en contravención del principio de la buena fe procesal.

No obstante ello, esta regla procesal puede coadyuvar a la veracidad del proceso y pretende evitar sentencias separadas de la realidad por la ausencia de pruebas esenciales, dispensadoras de una justicia ficta, basadas en efectos sustanciales de las pruebas evacuadas detectados tardíamente al momento del fallo. Este tipo de iniciativa, reafirma el carácter instrumental del proceso que ha definido la doctrina procesal y reconocida en el texto de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en el artículo 257.

#### **d. La declaración de parte.**

En el marco de las llamadas iniciativas probatorias del Juez en el proceso laboral venezolano, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo en su Capítulo IX estableció otra iniciativa probatoria del Juez, y que constituye justamente el objeto de este trabajo, se trata de un medio probatorio a través del cual se despliega una función asistencial del juez para aclarar su

voluntad, sus peticiones y defensas, sus alegaciones. Esta iniciativa probatoria, no es más que la Declaración de Parte.

Antes de la promulgación de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, el procedimiento jurisdiccional en materia laboral, era sustanciado a través de la Ley de Tribunales y Procedimientos del Trabajo de 1959, la cual establecía en su artículo 1, que los asuntos contenciosos del trabajo, que no correspondan a la conciliación ni al arbitraje, y en todo caso, las cuestiones de carácter contencioso que suscite la aplicación de las disposiciones legales y de las estipulaciones de contratos de trabajo, serian sustanciados y decididos por los Tribunales del Trabajo que indicaban en la citada Ley.

De este modo, la mencionada Ley de Tribunales y Procedimientos del Trabajo regulaba todo el régimen y sistema jurisdiccional en materia laboral y su procedimiento, teniendo como particularidad, lo consagrado en el Título II, Capítulo I, Artículo 31 de la Ley, el cual establecía que: “Los Tribunales del Trabajo seguirán, en cuanto sean aplicables y no colidan con lo dispuesto en la presente Ley, las disposiciones del Código de Procedimiento Civil”., lo cual en materia probatoria se intensificaba cuando el artículo 69 eiusdem, al hablar de la fase probatoria, señalaba que inmediatamente después de la contestación del fondo de la demanda comenzaba a contarse, sin necesidad de declaratoria previa, un término de cuatro (4) días hábiles, para que las

partes promuevan las pruebas que consideraran pertinentes, pruebas estas que obviamente eran las establecidas en el Código de Procedimiento Civil, por la remisión expresa pautada en la comentada Ley y por no existir regulación expresa de las mismas en el texto en cuestión.

Siendo esto así, los medios de pruebas permitidos en el proceso laboral, eran aquellos pautados en el Código de Procedimiento Civil, por lo que se encontraba incluidos dentro de estos y por ende, eran perfectamente aplicables en la sustanciación de cualquier procedimiento, una vez el cumplimiento de las formalidades para su procedencia, las posiciones juradas y el juramento decisorio, dada su regulación en los artículos 403 y siguientes, y 420 y siguientes, respectivamente, del Código de Procedimiento Civil, que serán desarrolladas en el Capítulo III de este trabajo.

Por tal razón, bajo la vigencia de la Ley de Tribunales y Procedimientos del Trabajo, era perfectamente posible, evidenciar procesos laborales en los cuales se sustanciaban y evacuaban pruebas de posiciones juradas y juramento decisorio, y si bien las segundas no eran pruebas frecuentes por el desuso en el cual entraron, no solo en el ámbito laboral sino en el proceso en general, estaba conforme a la Ley, su promoción y evacuación.

Es de destacar y así lo indica Villasmil (2003), que la admisibilidad de estos medios de pruebas han sido siempre controvertidos en la doctrina laboral, bajo el argumento que creaban un desequilibrio en perjuicio del trabajador, pues este por lo general, carecía de la preparación y del asesoramiento suficiente para enfrentar a los apoderados o representantes del empleador, quien de acuerdo a las normas procesales estaba eximido de absolverlas personalmente.

Por su parte Bruzual (2004) señala que en materia laboral no debe admitirse la prueba de confesión, porque la misma puede implicar una renuncia a los derechos y beneficios laborales, prohibida por la Constitución.

Tales posturas contrarias a la prueba de posiciones juradas y juramento decisorio, en los procesos laborales, conllevaron al legislador al momento de promulgar la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, a suprimir las mismas dentro del elenco de medios probatorios, al punto de expresarse taxativamente en la Ley, que: Son medios de pruebas admisibles en juicio aquellos que determina la presente Ley; el Código de Procedimiento Civil, el Código Civil y otras leyes de la República; quedan excluidas las pruebas de posiciones juradas y de juramento decisorio.”

No obstante lo anterior, el legislador patrio incorporo dentro de los medios de prueba del procedimiento laboral, y como una iniciativa probatoria del juez, a fin de dilucidar el tema controvertido, a la institución de la Declaración de Parte.

De esta manera encuentra su origen la institución de la declaración de parte como iniciativa probatoria del juez en el proceso laboral venezolano, como una figura novedosa en el ámbito probatorio y que como medio de prueba ha sido consagrada en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo en su artículo 103 de la siguiente manera:

*Artículo 103. “En la audiencia de juicio las partes, trabajador y empleador, se consideraran juramentadas para contestar al Juez de Juicio las preguntas que este formule y las respuestas de aquellos se tendrán como una confesión sobre los asuntos que se les interrogue en relación con la prestación de servicio, en el entendido que responden directamente al Juez de Juicio y la falsedad de las declaraciones se considera como irrespeto a la administración de justicia, pudiendo aplicarse las sanciones correspondientes”.*

Como fuere indicado la declaración de parte es un mecanismo de uso potestativo y exclusivo del Juez, y es así como lo define García (2004) cuando señala:

“Es una prueba del Juez, es él el que la acuerda, pues es el único que va a intervenir en la formulación del interrogatorio; no la pueden promover las partes en su escrito de pruebas para que el Juez la admita,

ni sugerirle preguntas. La facultad inquisitiva del Juez de Trabajo se acrecienta con la actuación oral, las audiencias y el poder interrogar a las partes.”(p. 178).

La fundamentación señalada para esta figura procesal como medio de prueba se encuentra basada en el carácter práctico del proceso laboral, en la necesidad de simplificar las actuaciones de las partes y dirimir la controversia en el menor número de audiencias posibles para evitar gastos innecesarios a las partes, especialmente al trabajador que es considerado por la legislación laboral como el débil jurídico.

Con vista a las argumentaciones expuestas en el presente Capítulo resulta oportuno mencionar que lo que se pretende con este trabajo es aportar algunos lineamientos o señales que permitan al Juez en particular y a las partes utilizar como mecanismo idóneo la Declaración de Parte en todo su alcance, en aquellos casos en los cuales existan puntos dudosos en el tema decidendum.

En definitiva, con esta investigación se quiere establecer el alcance y sentido de dicho medio de prueba y los límites de su aplicación dentro del proceso laboral venezolano, y se busca aportar lineamientos que puedan aprovechar los actores del proceso, así como al rector del proceso, ese Juez

llamado a garantizar una decisión justa basada en la búsqueda de la verdad de una manera breve y expedita.

**CAPÍTULO II**  
**LIMITES DEL JUEZ EN LA APLICACIÓN DE LA INICIATIVA**  
**PROBATORIA DE LA DECLARACION DE PARTE EN LA RESOLUCION**  
**DE LOS ASUNTOS SOMETIDOS A SU CONOCIMIENTO.**

**a. Generalidades.**

La Teoría General del Proceso establece los principios básicos para estudiar todas las ramas del derecho procesal, y en este sentido, fija las normas y requisitos para hacer efectivo el derecho positivo, define la función jurisdiccional y los funcionarios del Estado a quienes le corresponde ejercerla, así como dispone las personas que quedan sometidas a esta jurisdicción.

Dentro de esta Teoría General del Proceso encontramos al Derecho Procesal, en sí mismo, el cual debe ser entendido como el conjunto de normas que se refieren a los requisitos y maneras de acudir ante el órgano jurisdiccional.

Devis (1985) define el Derecho Procesal como:

“La rama del derecho que estudia el conjunto de normas y principios que regulan la función jurisdiccional del Estado y por tanto, fija el procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho positivo y que determinan las personas que deben someterse a la jurisdicción del

Estado y los funcionarios encargados de ejercerla".(p.5)

En esta definición del Derecho Procesal, encontramos al proceso caracterizado por los siguientes aspectos: una parte institucional, que comprende las normas sobre la formación y funcionamiento de los órganos judiciales, su jurisdicción y competencia, un aspecto que agrupa lo relativo a las partes en el proceso, regulando su capacidad, legitimación, asistencia y representación, un aspecto real que se refiere a las acciones o más bien pretensiones y a las pruebas en general, y un aspecto práctico, referente a los tramites y diligencias que deben seguirse en cada tipo de juicio y su correspondiente ejecución dentro de los lapsos procesales.

El Derecho Procesal, se ha dividido principalmente en dos ramas, de acuerdo con lo indicado por la doctrina, a saber: Derecho Procesal Civil y el Derecho Procesal Penal. Sin embargo, de acuerdo con la naturaleza de la norma jurídica que se pretende hacer valer ante el órgano jurisdiccional algunos señalan que se puede estar también en presencia de: un Derecho Procesal Administrativo, un Derecho Procesal Tributario, un Derecho Procesal Militar, un Derecho Procesal Agrario, un Derecho Procesal Constitucional, y un Derecho Procesal Laboral.

El último de los Derechos Procesales referido, vale decir, el laboral, es el que guarda relación directa con esta investigación, y viene a establecer los requisitos para hacer valer los derechos y deberes derivados de las relaciones entre los trabajadores y trabajadoras y sus empleadores, que hoy en día se encuentran reguladas en su parte sustantiva, por la novísima Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras del 2012, y en su parte adjetiva por la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Sin embargo, resulta importante en esta fase de la investigación aclarar, que antes de la promulgación de la primera Ley del Trabajo, del 23 de julio de 1928, desde el punto de vista sustantivo las relaciones entre los trabajadores y sus empleadores estuvieron reguladas, en el ámbito nacional por la Ley de Talleres y Establecimientos Públicos (1917) y, por disposiciones sobre diversas materias diseminadas en los Códigos Civil, Mercantil y de Minas, aun cuando las de estos temas se agrupaban en ocasiones, en Leyes.

En el ámbito regional, las relaciones entre los trabajadores y sus empleadores, rigió además, la normativa contenida en las Leyes o Códigos de Policía.

Desde el punto de vista procesal, la justicia laboral fue inexistente pues obedecía a los lineamientos formulados por el Código de Procedimiento Civil del año 1916.

Por su parte la Ley del Trabajo sancionada el 16 de julio de 1936, estableció un conjunto sustantivo de normas para regular los derechos y obligaciones derivados del hecho social del trabajo.

Esta regulación de la jurisdicción especial del trabajo quedó establecida en el título IX de la citada ley, pudiendo resumirse de esta manera: a) para los asuntos que no correspondan a la conciliación ni al arbitraje, y, en todo caso las cuestiones de carácter contencioso que suscite la aplicación de las disposiciones legales y de las estipulaciones de los contratos de trabajo, era competente para conocer, decidir y ejecutar su sentencia un Tribunal constituido por el Inspector o por la persona por él comisionada, por sí solo o con dos asesores, cuyo nombramiento podría solicitar cualquiera de las partes, b) el procedimiento a observar era el pautado en el Código de Procedimiento Civil para las excepciones dilatorias y, c) de la sentencia de ese Tribunal se concedía apelación por ante la Oficina Nacional del Trabajo.

El procedimiento contenido en la Ley del Trabajo de 1936, se ejecutó así hasta que fue creado en la ciudad de Caracas, un Tribunal Especial y Permanente de Segunda Instancia del Trabajo, con jurisdicción en toda la República y, tres Tribunales Especiales y Permanentes de Primera Instancia del Trabajo de los cuales dos de ellos tendrían su sede en la ciudad de Caracas, con jurisdicción en todo el territorio del Distrito Federal y el otro en Maracaibo, con jurisdicción en el territorio del Estado Zulia, creación que se produjo a través del Decreto del 15 de noviembre de 1937.

A través del Reglamento de la Ley de Trabajo de 1938, se agregaron disposiciones de carácter procesal, tendentes a complementar el procedimiento para las excepciones dilatorias. Así mismo, se establecieron principios que hoy por hoy forman parte de los principios que son propios del derecho procesal del trabajo.

En este sentido, se implantó el principio relativo a la celeridad de los procesos, indicándose que se considerarían urgentes las actuaciones de los Tribunales del Trabajo, y por otra parte, se instituyó el principio de una mayor intervención de los jueces, al darle la facultad de decretar de oficio, para mejor resolver las pruebas que consideren necesarias para averiguar la verdad de los hechos controvertidos.

Pero, no fue sino hasta el 16 de agosto de 1940, cuando se promulgó la primera Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo, que vino a regular una jurisdicción laboral autónoma y especializada en materia procesal, caracterizándose por ser un proceso excesivamente escrito, lento, pesado, formalista, mediato, oneroso y no provechoso, para nada, a la justicia.

Considerándose los anteriores antecedentes es como surge la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, que viene a regular en gran medida ese proceso laboral, como una respuesta urgente y necesaria a la transformación de la administración de justicia en Venezuela, y en especial la justicia laboral venezolana que ahora tiene por norte, la altísima misión de proteger el hecho social trabajo, instrumento fundamental del desarrollo nacional e inspirado en los principios establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en su artículo 257, concibe al proceso como un instrumento fundamental para la realización de la justicia, debiendo las leyes procesales establecer la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites, y comprometiéndose a adoptar un procedimiento breve, oral y público.

El constitucionalista, a través de la Disposición Transitoria Cuarta, numeral 4 del texto constitucional, ordenó la aprobación de una ley orgánica procesal del trabajo, que estuviese orientada en los principios de gratuidad, celeridad, oralidad, inmediatez, prioridad de la realidad de los hechos, la equidad y la rectoría del juez en el proceso.

En cumplimiento a este mandato constitucional surge la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, donde las modificaciones ocurridas en el procedimiento jurisdiccional en la materia, con ocasión a la implementación de la Ley, produjo cambios importantes en el régimen procedimental imperante hasta ese momento, ello en virtud de la incorporación de instituciones y de mecanismos tendentes a producir la tan ansiada justicia expedita.

Así mismo, estos cambios, no podían ignorar, ni dejar de lado, los medios de pruebas y la valoración de estas, como fase importante e indispensable en este proceso, produciéndose de esta manera algunos cambios e incorporaciones significativos.

En este contexto, y ya en lo atinente a las pruebas fue incorporada la Declaración de Parte, tal y como fuere indicado en el Capítulo I de esta investigación.

La Declaración de Parte, a decir, de la exposición de motivos de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, nace como una respuesta al redimensionamiento de la función de la confesión, para limitar su uso por las partes y su finalidad probatoria, transformándose en un mecanismo de uso potestativo y exclusivo del juez, y que viene a formar parte de las iniciativas probatorias del mismo.

Con la puesta en marcha de este proceso, se le asignó al juez como rector del proceso, el derecho a que cuando considere que las pruebas promovidas por las partes no logran establecer su convicción o certeza, este puede ordenar la evacuación de medios de pruebas adicionales que considere y estime convenientes para el mejor esclarecimiento de la verdad, y con la finalidad de aclarar puntos dudosos.

No debe entenderse que esto sea contrario al principio de la carga de la prueba que incumbe a quien ha alegado un hecho, tomando en consideración que nuestro proceso está regulado de tal manera que corresponde a los interesados suministrar los elementos necesarios para convencer al juez de la verdad de sus afirmaciones.

Ahora bien, tomando en cuenta que la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, facultó al juez para hacerse valer de todos los mecanismos

necesarios para la resolución de conflictos, así como lo facultad de hacer uso de aquellos medios probatorios que le permitan lograr obtener la verdad, y aclarar sus dudas, como podría ser el uso de la Declaración de Parte, cabría preguntarse hasta dónde puede llegar el Juez laboral, cuando hace uso de esta iniciativa probatoria, para resolver los asuntos que han sido sometidos a su conocimiento y posterior decisión, es decir, cuales son los límites del Juez en la aplicación de la iniciativa probatoria de la Declaración de Parte al momento de resolver los asuntos sometidos a su conocimientos.

Estos límites, en un Estado de Derecho y de Justicia, donde la norma suprema es la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y bajo la cual los órganos de la administración de justicia deben basar su actuación preponderantemente, y bajo la cual las leyes de la República han sido creadas, esos límites vienen dados en primer lugar, por las normas contenidas en el texto de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y, en segundo lugar por lo que el mismo legislador previó en el texto de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

**a. Base constitucional.**

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, expresa que la República fundamenta su patrimonio moral y sus valores de libertad,

igualdad, justicia y paz internacional en la doctrina de Simón Bolívar conforme a lo dispuesto en el artículo 1 de la Constitución, constituyéndose en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, propugnando como valores superiores de su ordenamiento jurídico y actuación, entre otros, la justicia e igualdad, y así se estatuye en el artículo 2 del texto de la Constitución.

Corresponde al Estado garantizar que la justicia sea impartida en forma gratuita, accesible e imparcial, idónea, transparente, expedita, sin dilaciones indebidas, formalismo o reposiciones inútiles, en atención a lo dispuesto en el artículo 26 de la Constitución de la República, y el proceso se constituye como fuere indicado en el artículo 257 constitucional, en instrumento fundamental para la realización de la justicia, disponiendo las bases para un procedimiento breve, oral y público.

El carácter social del Estado de Derecho y de Justicia y el derecho de efectivo acceso a la justicia, que la Constitución le confiere a los ciudadanos para obtener la tutela judicial alcanzando la Justicia demandada, constituyen la razón por la cual el órgano jurisdiccional necesita la prueba de los hechos discutidos, a los cuales aplicará el ordenamiento jurídico.

Porque si el objetivo de todo proceso es que los jueces apliquen la ley a unos determinados hechos, de cuya certeza deben estar convencido, restringirle absolutamente su iniciativa probatoria, supone una limitación a la tutela judicial y a la búsqueda de la Justicia, como valor superior del ordenamiento jurídico, la cual constituye sin duda, el objetivo final de la función jurisdiccional.

Surge entonces el problema de dotar de contenido al mencionado valor, del cual Kelsen afirmara que se otorgaba justicia en aquel orden social bajo cuyo amparo puede progresar la búsqueda de la verdad dentro del contexto proceso-verdad, mediatizada en virtud de los principios dispositivos y de aportación de parte de los relatos facticos de los respectivos litigantes, donde respetando rigurosamente los derechos y garantías constitucionales, encuentra su justificación la iniciativa probatoria del juez.

De manera que, en las mencionadas disposiciones constitucionales se encuentra el fundamento para que el juez pueda, dentro de sus iniciativas probatorias, acudir a la prueba de declaración de parte, alcanzándose así el punto de equilibrio entre el carácter privado del objeto litigioso y la naturaleza indisponible del proceso, facilitando que el órgano jurisdiccional otorgue una efectiva y justa tutela a los intereses sometidos a su consideración.

Pero que se tiene en cuanto a los límites que al respecto dispone el texto de la Constitución para el uso de la declaración de parte por el juez.

Sobre este particular, se observa que siguiendo la orientación establecida en la Disposición Transitoria Cuarta, numeral 4 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en su artículo 1 previó los dos (2) objetivos fundamentales de este texto adjetivo.

El primer objetivo, lo constituye el garantizar la protección de los trabajadores en los términos previstos en el texto constitucional así como en las demás leyes, y el segundo objetivo consiste en garantizar el funcionamiento de una jurisdicción laboral autónoma, imparcial y especializada para los trabajadores y empleadores.

Pero cuáles son esos derechos laborales que garantiza la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Pues no son más que los derechos laborales que el constitucionalista previó en sus artículos 89 y siguientes, y que fueron desarrollados en el texto de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras.

Sin menospreciar los derechos laborales siguientes al artículo 89, estimamos conveniente hacer un alto, en esta disposición a fin de verificar algunos aspectos.

Así las cosas en el artículo 89 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se consagra el trabajo como un hecho social, que gozara de la protección del Estado, debiendo disponer la ley de todo lo necesario para mejorar las condiciones materiales, morales e intelectuales de los trabajadores y trabajadoras, y que a fin de que el Estado pueda cumplir con esa obligación se establecen como principios expresamente los siguientes:

1. Ninguna ley podrá establecer disposiciones que alteren la intangibilidad y progresividad de los derechos y beneficios laborales, prevaleciendo la realidad sobre las formas o apariencias.
2. Los derechos laborales son irrenunciables. Es nula toda acción, acuerdo o convenio que implique renuncia o menoscabo de estos derechos. Solo es posible la transacción y convenimiento al término de la relación laboral, debiendo cumplirse los requisitos que al respecto establezca la ley.

3. Cuando hubiere dudas acerca de la aplicación o concurrencia de varias normas, o en la interpretación de una determinada norma, se aplicara la más favorable al trabajador. Siendo que, la norma adoptada deberá ser aplicada en su integridad.
4. Toda medida o acto del patrono contrario al texto de la Constitución es nulo, y no genera efecto alguno.
5. Se prohíbe todo tipo de discriminación por razones de políticas, edad, raza, sexo o credo o por cualquier otra condición.
6. Se prohíbe igualmente el trabajo de adolescentes en labores que puedan afectar su desarrollo integral. Corresponde al Estado la protección contra cualquier explotación económica y social.

Se estima que esta norma constitucional sirve de base, y fija los parámetros bajo los cuales la jurisdicción laboral pueda cumplir con el objetivo previsto en su ley adjetiva, esto es para lograr la protección de los derechos laborales.

Otra manera de lograr la protección de los derechos laborales, sin duda lo constituye el hecho de que el Juez oriente su actuación de acuerdo

al texto de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en los principios de uniformidad, brevedad, oralidad, publicidad, gratuidad, celeridad, inmediatez, concentración, prioridad de la realidad de los hechos y equidad.

Principios estos, que son un desarrollo de las normas constitucionales que protegen el derecho del trabajo como hecho social, que le imponen al juez en ejecución de sus potestades, entre otras funciones el desentrañar la verdad mas allá de la mera apariencia y de las formalidades que pudiera revestir un determinado acto, todo lo cual encuentra su sustento en el artículo 89 numeral 1 de la Constitución de la República de Venezuela.

Para lograr este fin, vale decir, la búsqueda de la verdad mas allá de las apariencias, coadyuva la regla general de la valoración de las pruebas fundada en la sana crítica.

No se trata de que el juez, tenga por norte de sus actos favorecer al trabajador demandante en el examen probatorio, ni aplicar indistintamente el *in dubio pro operario*, consagrado en el artículo 89 numeral 3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; no debe estar imbuido ni condicionado por una perspectiva ideológica que lo ciegue, se trata de que pueda ver con clarividencia la verdad de los hechos acreditados en un examen crítico y sano de los hechos.

El Juez como gobernante del proceso, y conforme a lo indicado la Disposición Transitoria Cuarta numeral 4, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, es el rector del proceso laboral, y en este sentido de acuerdo a lo establecido en el artículo 5 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, está obligado a inquirir la verdad por todos los medios a su alcance y a no perder de vista la irrenunciabilidad de los derechos laborales acordados, previstos en el texto constitucional y desarrollados en la ley laboral sustantiva.

Este Juez debe intervenir en forma activa en el proceso, dándole el impulso y la dirección adecuada, en conformidad con la naturaleza especial de los derechos protegidos.

Esta búsqueda de la verdad por todos los medios posibles no empece, a nuestro modo de ver, el principio restrictivo de la competencia previsto en el artículo 137 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, según el cual la Constitución y la ley definen las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales debe sujetarse las actividades que realicen; porque una interpretación amplia de esa potestad del juez laboral equivaldría a abrogar el principio restrictivo de rango constitucional por virtud de un principio de rango infraconstitucional.

Pero esta averiguación de la verdad no puede ir en detrimento de la imparcialidad de juzgamiento, la cual podría quedar seriamente comprometida cuando el juez llegare a asumir la condición de parte.

En este supuesto, se estaría infringiendo el artículo 49 de la Constitución de la República cuyo ordinal 3 establece que *toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso por un tribunal imparcial*.

El Estado debe garantizar una justicia imparcial, y así se encuentra dispuesto en el artículo 26 del texto constitucional.

El Juez no puede ser juez y parte al mismo tiempo, aun cuando las normas imperativas son de orden público. Ello, en virtud de que en la medida que este sea procurador de la parte y supla oficiosamente la ausencia de pretensiones o argumentos de hecho no ejercidos por el litigante, en esa medida deja de ser juez, es decir, deja de ser imparcial, lo cual vulneraría la disposición constitucional contenida en el artículo 49 numeral 3 ya mencionada en los párrafos que anteceden.

El orden público procesal, siempre estará referido a la garantía del debido proceso que engloba el derecho a la defensa, la igualdad de las partes y las restantes garantías constitucionales (tales como ser juzgados

por los propios jueces naturales, no ser juzgado dos veces por un mismo delito, etc); todas ellas son manifestaciones distintas de la defensa en sentido amplio.

El interés de la colectividad tal y como dice Couture (2007) no precede al interés privado, sino que se halla en idéntico plano que este. El Estado no tiene en el proceso un interés superior a la suma de los intereses individuales. Lo que ocurre es que el proceso sirve al derecho como un instrumento de creación vivificante, como una constante renovación de las soluciones históricas forjadas en el pasado.

Ello significa que los requisitos de la sentencia aunque están puestos por la ley para garantizar también la función pública de proceso y el control público de la actividad jurisdiccional, no tienen distinción sobre los intereses individuales que están en juego en la litis.

En este sentido, si bien el proceso es por sí mismo, un instrumento de tutela del derecho, tomando en cuenta la disposición contenida en el artículo 49 numeral 3 de la Constitución de la República, el juez laboral aun cuando debe tener por norte la búsqueda de la verdad, no debe jamás perder de su vista, que debe ser un juez imparcial, pues a él le corresponde la misión de juzgar y la parte la de pedir la protección de su interés.

En ese orden de ideas, las actividades de preguntar (como sería por ejemplo ejercer el derecho de hacer uso de la declaración de parte a fin de esclarecer puntos dudosos) y responder, inquirir y dar solución, tienen que estar relacionadas entre dos términos: el del Juez imparcial y el de la parte interesada.

Por otra parte, esta prueba debe ir de la mano de los principios de inmediación y de oralidad, conforme a lo previsto en la aludida Disposición Transitoria Cuarta numeral 4 del texto constitucional venezolano, que deben garantizar el funcionamiento de una jurisdicción laboral autónoma y especializada, tal y como se dispuso en el artículo 2 de la ley adjetiva laboral.

Esta facultad de interrogar a las partes para conocer mejor o más a fondo las particularidades de la controversia sometida a conocimiento del juez, viene a ser uno de los fundamentos de esa exigencia lógica y razonable que pesa en cabeza de los sentenciadores, en cuanto a que deben tener por norte de sus actos la verdad como lo prevén los artículos 5 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo y 12 del Código de Procedimiento Civil.

El juez de esta manera se ayuda en su obligación de establecer un juicio de valor coincidente o, cuando menos, más cercano a esa única

verdad, que por diversas razones es diferente a la que surge del contenido del expediente.

Debe entenderse que la intención del legislador, al concebir esta prueba en el juicio laboral, fue la de impedir una actitud persecutoria o de ánimo sancionatorio por parte del juez de juicio, y en este sentido quedo prohibido dentro del espíritu del numeral 5 del artículo 49 de la Constitución que consagra el debido proceso (nadie está obligado a declararse culpable o declarar en su contra) formular preguntas que persigan una confesión que conduzca a la aplicación de las san nociones previstas en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, y así también lo sostiene González (2003).

Respecto de las expresiones “estar obligado” y “ser obligado” se estima que no deben ser separadas de su contexto. En el primer caso, no se puede eludir la pregunta que le formulen, debe contestarla, sino lo hace se le tendrá por confeso en esa posición.

En el segundo caso, la expresión total es “ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra sí misma”, significa que no puede emplearse ningún método de coacción para que una persona se confiese culpable o declare contra sí misma, debe recordarse que la prueba

obtenida sin el debido proceso es nula conforme a lo previsto en el artículo 49 numeral 1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de lo que debe interpretarse que aquella obtenida mediante medios violentos o coacción física o moral, es una prueba ilícita y por tanto nula.

En este sentido, no hay dudas que la declaración no puede ser obtenida mediante métodos que impliquen coacción física o moral, caso contrario será ilícita e inadmisibile.

Con bases a los anteriores argumentaciones, puede concluirse que los límites del juez para el uso de la Declaración de Parte, desde el punto de vista constitucional, radican en que si bien corresponde al juez la búsqueda de la verdad mas allá de la simples apariencias, con el fin de garantizar la protección de los derechos constitucionales que han sido desarrollados por la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, no es menos cierto que el Juez no debe perder por norte que es juez y no parte, pues de lo contrario se vería vulnerada la garantía constitucional prevista en el artículo 49 numeral 3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Así mismo, no podría el juez laboral conforme a lo previsto en el artículo 49 numeral 5 de la Constitución de la República Bolivariana de

Venezuela efectuar preguntas tendentes a lograr una confesión bajo coacción resultaría en una prueba ilícita y por tanto nula.

**b. Base legal.**

Nuestros jueces tienen la obligación de administrar justicia a venezolanos y extranjeros en los asuntos para los cuales sean competentes, teniendo como norte de sus actos la verdad, que procuraran conocer en los límites de su oficio, decidiendo conforme a lo alegado y probado en autos, sin poder sacar elementos de convicción fuera de estos, resguardando el derecho a la defensa y la igualdad de las partes.

Los jueces deben tomar de oficio las medidas necesarias establecidas en la ley para prevenir la falta de lealtad y probidad en el proceso. Encontrándose facultados por el Código de Procedimiento Civil, y en el caso en concreto por la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, para realizar los interrogatorios que consideren necesarios a las partes en la audiencia o debate oral, según su prudente arbitrio, consultando lo más equitativo y racional, en obsequio a la justicia e imparcialidad.

En este sentido, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, dispuso que cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes

para formar convicción, el Juez a través de una decisión motivada e inimpugnable, puede ordenar la evacuación de medios probatorios adicionales, que considere convenientes, quedando esta facultad prevista en el artículo 71 del referido texto legal.

Resulta importante para la justicia del caso que la verdad quede postulada en el juicio, porque allí donde aflora la verdad se hace posible la justicia. Debe procurarse una mejor apreciación de los hechos por parte del juez, y la posibilidad de una decisión basada en la verdad. Es por ello, que este artículo al igual que el artículo 156 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, faculta al juez para ordenar o propiamente a instar (no ordenar, porque el proceso está regido por cargas y no por obligaciones) la evacuación de alguna prueba adicional que considere conveniente para juzgar según la verdad real, y tener más elementos de convicción para la adopción de una decisión más ajustada a la realidad y al derecho.

Los perjuicios que acarrea la falta de prueba de un hecho relevante los has querido subsanar la doctrina mediante la prueba de oficio, es decir, facultando al juez para evacuar por propia iniciativa ciertas pruebas que considera conducentes a la litis, y así se dispone en los artículos 401 y 514 del Código de Procedimiento Civil.

Al respecto señala Devis (1993) que el Estado debe dotar al juez de poderes para investigar la verdad de los hechos que las partes afirman en oposición, y nadie puede alegar un derecho a ocultar la verdad o a engañar al juez con pruebas aparentes u omisiones de otras; la imparcialidad del funcionario consiste en aplicar la ley al dictar sentencia, sin que en su criterio pesen otras razones que sus conocimientos jurídicos y las conclusiones a que llegue después del examen de los hechos y sus pruebas.

Sin embargo, las pruebas oficiosas tienen entre sus inconvenientes el de subvertir un tanto la regla de la carga de la prueba, lo que significa, a veces, que la negligencia del litigante sea suplida por el órgano judicial, en contravención al principio de buena fe que preserva el artículo 127 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Generalmente la iniciativa del juez queda circunscrita a la instancia de la prueba, mas no a su evacuación con cargo a ambas partes, rehuyendo el costo de la prueba y a la desidia de quien tenía la carga de prueba, cuestión de justicia en la litis que no soslaya la prueba de oficio, fundada en una intervención del órgano publico en interés privado.

Esta regla procesal coadyuva a la veracidad del proceso y pretende evitar sentencias separadas de la realidad por ausencia de pruebas

esenciales, dispensadoras de una justicia ficta, basadas en defectos sustanciales de las pruebas evacuadas detectados tardíamente al momento del fallo. La norma in comento deja incólume el principio de la carga de la prueba y de la protección del proceso. En una palabra, reafirma el carácter instrumental del proceso que define la doctrina procesal y reconoce ahora el artículo 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, tal como fuere referido en el capítulo I de la presente investigación.

Dentro de estas iniciativas probatorias, se estima se encuadra la Declaración de Parte, prevista en el artículo 103 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Es el llamado interrogatorio de clarificación o esclarecimiento, el cual es un medio probatorio potestativo y de libre valoración del juez a través del cual se despliega una función asistencial del juez para aclarar su voluntad, sus peticiones y defensas, sus alegaciones.

Sin embargo, en la jurisdicción laboral el alcance de la norma ha sido fijado en unos límites más amplios y se autoriza al juez a formular preguntas que no necesariamente serán asertivas, en relación con la prestación de servicio, tanto a la parte demandada como al demandante. Sin embargo, si la parte y particularmente su abogado interrogado a la sazón en la audiencia de

juicio, no tiene conocimiento sobre la posición o eventual inquisición, podrá alegarlo así al Juez a los fines de no incurrir en perjurio, al declarar sobre hechos que no le constan; porque de la falta de respuesta categórica no se sigue una confesión de la prevista en el artículo 106 de esta Ley, ello por cuanto el artículo 70 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo prohíbe la prueba de posiciones juradas en el proceso laboral.

En este sentido, el interrogatorio de parte ha tenido siempre una función restringida, y aunque el juez venezolano no la ha ejercido ordinariamente según las atribuciones del auto para mejor proveer, nunca se entendió como un medio para inquirir, o a una especie de posiciones juradas de oficio, sin reciprocidad para la otra parte.

Por otra parte y al margen de la materia adjetiva laboral lo atinente a la formulación de preguntas por el juez, a las partes, a los testigos, a los peritos y a los terceros intervinientes o adherentes, es una figura ampliamente conocida en derecho procesal, y así lo señala Mille (2004):

“En efecto, esta facultad de interrogar aparece genéricamente establecida en el último aparte del artículo 862 del CPC referente al procedimiento oral, al permitirle al Juez formularle preguntas a las partes, a los testigos y a los peritos en la audiencia o debate oral”. (p.278)

En esta prueba rige el principio de la indivisibilidad de la confesión prevista en el artículo 1.405 del Código Civil, conforme al cual el juez no puede dividir la respuesta para apreciar o valorar como cierta o falsa una parte de ella.

Ahora bien, conforme al artículo 104 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se excluye del interrogatorio aquellas preguntas que persigan una confesión para luego aplicar las sanciones previstas en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.

Con esta disposición se introdujo un paliativo a los efectos confesorios extromitiendo del interrogatorio judicial las preguntas que se relacionan con hechos sobre los cuales pueda fijarse una responsabilidad fundada únicamente en la respuesta del pretendido obligado.

Corresponde igualmente al juez de juicio la calificación de falsedad de ser el caso de las respuestas dadas a las preguntas formuladas en la sentencia definitiva, conforme a lo previsto en el artículo 105 de la Ley Orgánica Procesal de Trabajo.

La negativa o evasiva a contestar hará tener como cierto el contenido de la pregunta formulada por el juez de juicio, y así se señala en el artículo

106 de la mencionada ley, que encuentra su sustento en el citado artículo 49. 5 de la Constitución de la República, estimando importante indicar con respecto a este particular tal y como fuere enunciado en los párrafos que anteceden que las partes pueden en caso de no tener conocimiento de la inquisición hacerlo saber al juez, ello con la finalidad de evitar el perjurio, con lo cual quedaría imposibilitado el juez en aplicar la consecuencia prevista en esta norma.

Tratándose de preguntas que inquieran información sobre un hecho desconocido, dudoso u oscuro, y que no se limitan a solicitar la confirmación o rechazo de una posición o aserto, la interpretación de este medio probatorio debe ser siempre restrictiva con el objeto de preservar y salvar el precepto constitucional contenido en el artículo 49 numeral 5.

**CAPÍTULO III**  
**DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS ENTRE LA DECLARACION DE**  
**PARTE PREVISTA EN EL PROCESO LABORAL VENEZOLANO Y LA**  
**CONFESION, POSICIONES JURADAS Y EL JURAMENTO DECISORIO**  
**PREVISTO EN EL PROCESO CIVIL VENEZOLANO.**

**a. Generalidades.**

La Ley Orgánica Procesal del Trabajo regula en el Título VI lo relativo a los medios probatorios admisibles en el proceso laboral, con especial referencia a las pruebas documentales, testimoniales, experticias, inspecciones judiciales y la declaración de parte.

En el proceso laboral se admiten igualmente otros medios de pruebas no contrarios a la ley, que permitan al juzgador establecer la verdad en el proceso y se consagran, por primera vez en la República Bolivariana de Venezuela, como tales los sucedáneos de pruebas.

En el Capítulo I, del Título VI, se consagraron las disposiciones generales, y al efecto se parte de una definición general de lo que se entiende por medios probatorios, y al respecto dispone el artículo 69 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, que los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto a los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones.

Por otra parte, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo en el artículo 70, fijo como medios de pruebas admisibles en juicio, aquellos que determina la propia ley, el Código de Procedimiento Civil, el Código Civil y otras leyes de la República. Con respecto a esto último, conforme se desprende de la exposición de motivos de la ley adjetiva laboral, se había sugerido el no repetir las disposiciones legales sobre la materia contenidas tanto en el Código de Procedimiento Civil, así como en el Código Civil.

Sin embargo, el legislador estimó que era necesario hacerlo, porque los medios probatorios regulados por el derecho procesal común, están insertos en un sistema distinto, cuya forma y tiempo de los actos procesales no coincide con el nuevo sistema adoptado por la Ley y se pensó, que inspirados en dichas regulaciones, se podían plasmar algunas disposiciones vigentes, adaptadas al moderno proceso laboral, dándole al Juez una solución acorde y al mismo tiempo una orientación para aquellos casos de excepción, en los cuales tenga que aplicar, por analogía, normas jurídicas no contenidas en la Ley o fijar la forma y tiempo de los actos procesales.

Con la Ley Orgánica Procesal del Trabajo se mantiene la amplitud en los medios de prueba, ello con el propósito de que el debate probatorio sea lo más nutrido posible y que las partes puedan aportar cualquier otro medio no regulado expresamente en la Ley, en sintonía con la doctrina dominante en la

materia, que sustenta la libertad de los medios probatorios, con lo cual se logra que el Juez pueda apreciar de la mejor forma posible, los hechos alegados por las partes y dictar una sentencia fundada en la verdad real y no solamente formal.

Sin embargo, en el propio texto del artículo 70 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se hizo la salvedad que no pueden ser empleadas las pruebas de confesión provocada o posiciones juradas y de juramento decisorio, pues la segunda, calificada por algunos doctrinarios como “fósil jurídico”, se considero absolutamente prescindible, toda vez que desde hace muchos años está en desuso y la primera, porque se ha considerado más conveniente redimensionar la función de la confesión como medio de prueba, para limitar su uso por las partes y su finalidad probatoria.

Quedan excluidas las pruebas mencionadas en el párrafo que antecede por considerar el legislador, que son contrarias al carácter tutelar de las leyes sociales y de las leyes procesales laborales.

Sin embargo, esta es una generalización que limita el derecho a probar, parte integrante del derecho a la defensa, cuyo cometido no es otro que postular la verdad en el proceso. Siguiendo el principio de que las garantías constitucionales del debido proceso que consagra el artículo 49 de

la Constitución constituyen suficiente tutela de la defensa y la igualdad de las partes, y que la capitisdiminucion del trabajador en juicio no puede erigirse en principio general, entre otras razones porque esta asistido de un profesional del derecho y la prueba se desarrollaría bajo la dirección tuitiva del juez, en este sentido, resulta difícil justificar la prohibición general de estas pruebas, particularmente la de las posiciones juradas, en el proceso laboral.

No obstante lo anterior, la Ley ha implementado un nuevo mecanismo procesal, el interrogatorio de parte en la audiencia de juicio, a cargo y por iniciativa del juez, quien podrá formularle a las partes juramentadas en la audiencia de juicio, las preguntas que estime pertinentes sobre los hechos controvertidos y las respuestas se podrán tener como confesión solo si versan sobre la prestación de servicios.

Visto lo anterior, se hace necesario en este Capítulo efectuar una breve referencia a la Confesión, Posiciones Juradas y el Juramento Decisorio, con el objeto de verificar las diferencias y semejanzas entre estos medios de pruebas que fueron prohibidos por la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, y el nuevo mecanismo probatorio de la Declaración de Parte.

## a. La Declaración de Parte.

### 1. Concepto.

Tal y como fuere indicado en el primer Capítulo I de la presente investigación, el testimonio en general, vale decir, el que proviene tanto de terceros como de las partes en el proceso pertenece a las clases de pruebas personales e históricas o representativas.

Se suele denominar *testimonio* a la declaración de terceros, y calificar de *confesión* la declaración de las partes; pero ninguna de las dos expresiones tiene ese sentido limitado, ello por cuanto la parte que declara rinde en verdad un testimonio y no todas las veces hace una confesión. Al tiempo que, siempre que el hecho por probar llegue al conocimiento del juez mediante la narración oral de una persona, existe un testimonio.

Pero en realidad, que se debe entender por el testimonio de la parte, al respecto Capelletti (2002) lo define:

“..*omissis*.. examen o coloquio de las partes ante el juez sobre los hechos de las causa, del cual el juez puede sacar elementos para formar su propio libre convencimiento sobre la verdad de los hechos”.(p.14)

En este sentido, tomando en consideración la moderna concepción del proceso laboral venezolano en la que se le confiere al juez una amplia libertad para la formación de su propia convicción, no existiendo personas mejor informadas de la ocurrencia de los hechos de la causa que las partes, tal y como lo sostiene Michelli (1970), surge de allí la necesidad imprescindible sentida por el ordenamiento jurídico venezolano de utilizar a las partes como fuentes de prueba.

Lo sostenido en el párrafo que antecede, es por cuanto las partes constituyen los sujetos mejor informados sobre los hechos controvertidos, y son muchos los hechos de los cuales solo la parte puede tener noticia, pero sin embargo, por el interés personal acerca de los hechos sobre los cuales pide al juez una resolución, podría ser la fuente menos confiable, por lo que una de las tareas más importantes de cualquier ordenamiento procesal, es la búsqueda del método más adecuado para conciliar estos opuestos, tal y como lo sostiene Capelletti (2002).

En este orden de ideas, la institución de la declaración de parte como iniciativa probatoria del juez en el proceso laboral venezolano, como una figura novedosa en el ámbito probatorio y como medio de prueba, ha sido definida por García (2004) de esta forma:

“Es una prueba del Juez, es él el que la acuerda, pues es el único que va a intervenir en la formulación del interrogatorio; no la pueden promover las partes en su escrito de pruebas para que el Juez la admita, ni sugerirle preguntas. La facultad inquisitiva del Juez de Trabajo se acrecienta con la actuación oral, las audiencias y el poder interrogar a las partes.”(p. 178).

Así las cosas, la declaración de parte a la luz de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo no es más que el examen que puede hacer el juez a las partes para sacar elementos de convicción que le permitan aclarar los puntos dudosos para la resolución de la causa, y así alcanzar la justicia real.

## **2. Naturaleza Jurídica.**

Uno de los actos procesales que emanan de las partes es su propia declaración. Constituye una de las principales fuentes de prueba en los procesos, por ejemplo en el proceso penal la declaración de la parte indiciada, siempre será medio de prueba, para lo cual siempre se utiliza el interrogatorio libre del juez, sin formalismos ni limitaciones, con o sin juramento.

En algunos países se permite el interrogatorio con juramento del sindicado en el curso del proceso, además del informal sin juramento en las diligencias previas investigativas; en otros como en Colombia se prohíbe el

primero. Pero en ambos sistemas el conocimiento de la parte se utiliza de manera eficiente como medio de prueba, sin que esto signifique que se le otorgue a la declaración del acusado valor de plena prueba, pues por el contrario, el moderno derecho penal desconfía de la confesión cuando no se encuentra respaldada por otros medios de convicción, y la rechaza cuando no aparezca demostrado el cuerpo del delito.

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, en el civil, en el contencioso administrativo, así como en el proceso laboral.

La parte es el sujeto mejor informado del caso concreto que en el proceso se debe examinar, y así atinadamente lo sostiene Capelletti (2004). De ahí surge la inderogable necesidad, de que en todos los procesos se utilice a la parte como fuente de prueba.

En este aspecto existe acuerdo general en la doctrina jurídica moderna. El mismo autor, señala que resulta indispensable transformar el libre interrogatorio de las partes en el proceso, de instituto ignorado o prohibido, en el instituto principal de la instrucción probatorio, o cuando menos en uno de los principales, para utilizar adecuadamente el saber de las

partes en la formación del convencimiento del juez, debe ser entendida la declaración de parte, como uno de las mayores conquistas del moderno proceso.

Esta facultad del juez es lógica consecuencia de la facultad mas general para decretar oficiosamente pruebas en el proceso, que en todos los códigos modernos se consagra. También es necesaria consecuencia del principio, universalmente aceptado de la inmediación o contacto personal del juez con las partes y material probatorio, como medida indispensable para una recta justicia.

Precisamente, la ventaja más importante que ofrecen los procesos orales, que según el criterio moderno consiste básicamente en la oralidad del debate probatorio, radica en facilitar ese interrogatorio libre de las partes por el juez con juramento o sin él. Para los efectos del proceso en que tenga lugar el interrogatorio, sería suficiente la libertad para formular las preguntas y valorar las respuestas en su contenido probatorio. Sin embargo, el proceso laboral venezolano exige que a los fines de poder efectuar el juez el interrogatorio las partes se entienden como juramentadas.

En este contexto, se podría afirmar que la naturaleza jurídica de la declaración de parte prevista en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, no es

más que un medio de prueba de uso potestativo del juez, que se encuentra enmarcada dentro de las llamadas iniciativas probatorias previstas en el referido texto legal, que tiene por finalidad interrogar a las partes que se encuentran juramentadas sobre los hechos controvertidos, que permitan al juez aclarar básicamente puntos dudosos, como medida que le permita alcanzar una recta justicia, como valor superior del Estado venezolano, conforme se encuentra establecido en el texto de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

### **3. Características.**

Las declaraciones de partes en general pueden ocurrir de diferentes modos y para fines diversos. En atención a la clasificación que se han dado de las declaraciones de partes, podrían surgir las características de estas.

Así las cosas, se tiene que las declaraciones pueden ser: declaraciones *procesales* y *extraprocesales* de parte, debiendo entenderse que las declaraciones de parte pueden ocurrir dentro del proceso, para fines relacionados con el, de manera informal o con sujeción a ciertas formalidades preestablecidas; pero pueden presentarse también antes de la iniciación del proceso, o cuando este se encuentre en trámite, aunque fuera de él, en documentos o en conversaciones entre las partes o con terceras personas.

Declaraciones *documentales y orales* de parte, las partes pueden utilizar la forma oral o escrita para formular sus declaraciones fuera o dentro del proceso.

Por otra parte, se encuentran las declaraciones de parte por *iniciativa propia o espontanea y por interrogatorio*. Si la parte toma iniciativa y formula una declaración con fines procesales o fuera del proceso (antes o después de su iniciación), existirá una declaración espontanea o por propia iniciativa. La declaración de parte, puede producirse por un interrogatorio de otras de las partes o de un tercero interviniente, por conducto del juez, o también por un interrogatorio hecho directa y oficiosamente por este.

En este último caso, la declaración es siempre judicial o procesal mientras que la que surge de la iniciativa propia puede ser también extraprocesal.

Dentro del mismo orden de ideas, están las declaraciones *formales e informales* de la parte, esta distinción se funda en la manera como la declaración se presenta, esto es si se hace con sujeción o requisitos exigidos por la ley, o con libertad de formas de expresión. Las declaraciones extraprocesales, son siempre informales, y pueden presentarse en forma

verbal o escrita, en simples conversaciones ante funcionarios públicos o individuos particulares, en documentos privados de toda clase, o en documentos públicos.

Por su parte las declaraciones procesales pueden ser *informales*, como cuando surgen por iniciativa del confesante en el curso de una audiencia, o en la demanda o en la contestación, o en un memorial posterior, y también cuando resultan de un interrogatorio libre del juez o de la parte adversario o su apoderado (es decir, sin que se exija previo juramento de interrogado, ni una determinada forma para las preguntas), pero también pueden ser *formales*, como cuando se originan en un procedimiento preestablecido en la ley procesal.

Así mismo, están las declaraciones de parte *con fines probatorios* y *con fines constitutivos, informativos o aclaratorios*, tanto las declaraciones extraprocesales, orales y escritas, como las procesales de ambas modalidades cuando son informales, pueden tener una específica finalidad probatoria.

Declaraciones procesales con fines de prueba son las que se hacen al absolver posiciones, al cumplir el juramento decisorio o al contestar un

interrogatorio informal del juez o del adversario durante el debate probatorio y a sabiendas que la ley le otorga el valor de confesión.

Ejemplos de declaraciones de partes que no tienen fines probatorios, son las consignadas en la relación de hechos de la demanda y las excepciones, en estos casos la parte no persigue suministrarle al adversario una prueba ni creársela ella misma, sino darle al juez la información de los hechos sobre los cuales fundamenta aquel sus pretensiones o excepciones.

Las declaraciones procesales de parte también pueden ser mediante *interrogatorio libre o informal y por interrogatorio regulado o formal del juez o de adversario*; esta distinción tiene una gran importancia teórica y práctica en el moderno derecho procesal.

Ambos interrogatorios pueden ser autorizados por la ley para que los formule el juez o la parte contraria, pero el libre generalmente se limita al primero.

El interrogatorio formal persigue siempre una finalidad probatoria, en cambio el interrogatorio informal o libre puede tener las dos diferentes finalidades. Es decir, la ley puede otorgarle un expreso valor probatorio de confesión a la declaración de parte producida con el interrogatorio informal o

puede asignarle una simple finalidad aclarativa e informativa para el juez, sin valor de confesión, lo cual no impide que indirecta o secundariamente se deduzcan de tales declaraciones argumentos de prueba.

Así las cosas, una vez analizada la anterior clasificación de la declaración de parte, se podrían indicar las características que mejor definen a la prueba de declaración de parte prevista en el artículo 103 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, que dispone expresamente lo siguiente:

*Artículo 103. “En la audiencia de juicio las partes, trabajador y empleador, se consideraran juramentadas para contestar al Juez de Juicio las preguntas que este formule y las respuestas de aquellos se tendrán como una confesión sobre los asuntos que se les interrogue en relación con la prestación de servicio, en el entendido que responden directamente al Juez de Juicio y la falsedad de las declaraciones se considera como irrespeto a la administración de justicia, pudiendo aplicarse las sanciones correspondientes”.*

Conforme a la norma citada, y en atención a las fundamentaciones esgrimidas en los párrafos que anteceden, son características de la declaración de parte previstas en la mencionada ley orgánica las siguientes:

1.- La declaración de parte es *procesal*, en el sentido que puede ser efectuada solamente en el proceso, específicamente en la audiencia de juicio, tal y como se encuentra en el artículo 103 de la ley. Pudiendo ser

utilizada tal y como ocurre en la práctica en las audiencias sucesivas del proceso, pero siempre en el marco de este.

2.- La declaración de parte es *oral*, ello por cuanto se desarrolla en una fase del proceso laboral, específicamente en las audiencias que se caracterizan por la oralidad. Sin embargo, resulta importante señalar que corresponde al juez conforme a lo previsto en el artículo 105 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, resumir en acta las preguntas y respuestas, si no es posible su grabación, la cual debe efectuarse en atención a lo dispuesto en el artículo 162 del mismo texto normativo

3.- La declaración de parte surge de un *interrogatorio efectuado solamente por el juez*, con lo cual se ve configurada la intermediación absoluta, es decir, es el mismo juez quien formula el interrogatorio, es una prueba potestativa de este, que no puede ser promovida por las partes, y solo es él quien puede efectuar las preguntas a las partes.

4.- La declaración de parte es *formal*, en el sentido que tal como lo prevé el referido artículo 103, las partes, trabajador y empleador, se consideraran juramentadas para contestar al Juez de Juicio las preguntas que este formule, es decir, se prevé el requisito formal de la juramentación y la obligatoriedad de dar respuesta so pena de incurrir en irrespeto a la

administración de justicia, lo que conllevaría a la aplicación de las sanciones que correspondan.

Sin embargo, puede el juez interrogar a las partes de acuerdo con su criterio, sin sujetarse a determinada redacción de las preguntas, a excepción deben ser excluidas conforme a lo dispuesto en el artículo 104 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, aquellas preguntas que persigan una confesión para luego aplicar las sanciones previstas en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.

5.- La declaración de parte a nuestro criterio puede tener una finalidad *probatoria y una finalidad aclaratoria*. Probatorio, porque como bien ha sido indicado, la declaración de parte como se encuentra concebida en el texto de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, constituye en primer lugar un medio de prueba de uso exclusivo y potestativo del juez, que tiene por finalidad interrogar a las partes sobre la prestación del servicio, y sobre los hechos controvertidos. Aclaratoria, por cuanto sirve de instrumento al juez para justamente determinar y precisar los puntos dudosos para la decisión definitiva de la litis.

6.- La declaración de parte es un *interrogatorio regulado o formal del juez*, pues persigue una finalidad probatoria y aclaratoria, para este no para

las partes, es el juez que decide si hace uso o no de esa facultad probatoria, corresponde a este la formulación de las interrogantes, correspondiéndole igualmente a este la decisión de calificarlas o no de falsas.

7.- Con la declaración de parte existe libertad de valoración del resultado probatorio por el juez, tanto en lo favorable como en lo desfavorable para el interrogado, de modo que su fuerza de convicción resulta de una sana crítica, mediante el cual puede llegar a asignarle el valor de plena prueba, en cuanto a los hechos perjudiciales y de indicio más o menos graves respecto a los demás.

8.- La libertad de iniciativa del juez para ordenar oficiosamente el interrogatorio, como en el proceso laboral venezolano, como medio para mejor proveer.

#### **4. Sujetos del medio de prueba.**

El principal sujeto de este medio de prueba sin duda es el *Juez*, que es el funcionario público investido de autoridad para ejercer la función jurisdiccional atribuida a los tribunales por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

El juez se encuentra investido de una suerte de *poderes-deberes*, dentro de los cuales se encuentra principalmente el de sentenciar un conflicto, debiendo considerar tal y como lo indica Puppio (2004) dos aspectos: *La Quaestio Juris* y *La Quastio Facti*.

La primera de ellas, se relaciona con el deber que tienen los jueces de encuadrar sus decisiones en las normas legales, que no es más que el principio de legalidad previsto en primer lugar, en el artículo 7 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que dispone expresamente que:

*Artículo 7: “La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución”.*

Se encuentra previsto igualmente ese principio de legalidad en el artículo 7 del Código de Procedimiento Civil Venezolano, y en el artículo 3, 5 y 11 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

La segunda, la *quaestio facti*, tiene que ver con que el juez para decidir debe conocer los hechos, porque las previsiones de la norma jurídica están conectadas a la realización de los supuestos de hecho de la vida real.

En este sentido, con la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, el juez deja de ser un simple espectador para convertirse en director del proceso, al tiempo que se le dotan de los más amplios poderes, para inquirir la verdad por todos los medios posibles, debiendo en consecuencia intervenir en forma activa en el proceso, dándole el impulso y la dirección adecuados.

Dentro de estos poderes otorgados al juez, con la finalidad de poder dar a las partes del proceso una sentencia que decida el conflicto y otorgue una real justicia, se encuentran los relativos a la utilización de medios probatorios adicionales a los promovidos por las partes, ello siempre y cuando los aportados por estas resulten insuficientes para formar su convicción.

El medio probatorio por excelencia del juez en el proceso laboral venezolano, lo constituye la declaración de parte, correspondiéndole a este promoverla y garantizar su correcta evacuación, con el cuidado que merece la elaboración de las preguntas que le efectuara a las partes (debiendo excluir conforme a lo dispuesto en el artículo 104 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, aquellas preguntas que persigan una confesión para luego aplicar las sanciones previstas en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo), para el esclarecimiento de las dudas que sobre

la contienda tenga, y que le permitan obtener elementos de convicción para la decisión definitiva de la causa.

Sin duda el otro sujeto de la declaración como medio probatorio del juez son las *partes*.

En este sentido, es importante aclarar que la doctrina distingue las relaciones extraprocerales de las procesales para separar la noción de parte aplicada a cada campo. En la relación sustantiva se habla de partes para mencionar las personas que participan en un contrato como sujetos de derechos u obligaciones.

Cuando se habla de relaciones procesales, el concepto de parte está relacionado con las personas que intervienen en el proceso sin importar la situación en que se encuentren respecto de la relación sustantiva. Pudiendo ser partes en el proceso quienes no son partes en la relación sustantiva, o quienes no tengan derecho, o no tengan legitimación en la causa, ya que según Chiovenda (1922), estas son cualidades que miran la relación sustancial y que influyen en la suerte de las pretensiones y en el contenido de la sentencia, pero no son presupuestos de la acción ni de la calidad de las partes.

El concepto de parte procesal se adquiere por el solo hecho de proponer una demanda ante el órgano jurisdiccional, aunque esa demanda sea infundada, según indica Calvo (1990); o por el hecho de ser llamada la persona a juicio.

Para ser parte basta intentar una demanda, contra otra persona, aunque sea temeraria; las partes son el sujeto activo y el sujeto pasivo de la demanda judicial, como bien lo dice Calamandrei.

Ahora bien, desde el punto de vista de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en su artículo 46, se dispone que son partes en el proceso judicial del trabajo el demandante y el demandado, que suelen ser identificados como el trabajador y el empleador, bien como principales o como terceros con cualidad o interés para estar en el juicio, pudiendo ser personas naturales o jurídicas.

Las personas naturales podrán actuar por sí mismas, mientras que las personas jurídicas estarán en juicio por medio de sus representantes legales o de aquel o aquéllos señalados expresamente por sus estatutos sociales o contratos y deberán estar asistidas o representadas de abogado en ejercicio.

En este contexto, cabría afirmar que cuando el legislador en el artículo 103 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, señala a las partes, trabajador y empleador, deben entenderse estos bien como personas naturales o como personas jurídicas, al tiempo que sería posible afirmar que los apoderados y representantes de las partes, podrían ser igualmente interrogados por el juez en la audiencia de juicio, con la finalidad de aclararle a este los puntos dudosos del tema objeto de controversia.

Sin embargo, si la parte o su abogado no tienen conocimiento, sobre la posición o eventual inquisición del juez, podrá alegarlo así al Juez, con la finalidad de no incurrir en perjurio, al declarar sobre hechos que no le constan, ello por cuanto de la falta de una respuesta categórica no se sigue una confesión.

## **5. Objeto.**

Tomando en consideración la moderna concepción que se le da a el proceso en el que se le confiere al juez una amplia libertad para la conformación de su convicción, pudiendo valerse de las partes como medios de pruebas, resulta importante aclarar que la declaración de parte prevista en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo tiene dos objetos, el primero de ellos es

servir como instrumento para aclarar al juez, y el segundo el de fungir como un medio probatorio.

En el primero de los supuestos, lo que se persigue es poner al juez en contacto con las partes o con sus defensores para interrogarlos, sobre algún hecho que aparezca dudoso u oscuro. En este caso, el juez debe asegurar su formulación oral instando a la presencia personal de las partes, ello con el fin de mantener incólume el principio de inmediación que rige el proceso laboral en la oportunidad de la audiencia, con lo cual se asegura el carácter de brevedad y concentración.

A partir de este interrogatorio, el juez obtiene una mayor claridad sobre los hechos que interesan al proceso sin que ello implique modificación alguna de los escritos de la demanda o de la contestación, para que el adecuado conocimiento de causa le permita decidir con equidad y acierto.

Este interrogatorio, no puede ser separado de su función informativa-representativa de los hechos señalados por las partes, por lo que al aclararse la controversia se mejora el convencimiento del juez sobre los hechos que la conforman, con una mejor eficacia en los procesos en los procesos como el proceso laboral venezolano, donde se ha consagrado la libertad de apreciación de la prueba por el juez, pudiendo ser considerado como

favorable o desfavorable a su interés, de manera que su fuerza de convicción resulte de una sana crítica, a través del cual pueda asignarle el valor de plena prueba.

Y cuanto a que la declaración de parte tiene como objeto servir de medio probatorio, resulta importante traer a colación que la oralidad no se encuentra en la totalidad de las fases de proceso laboral venezolano, salvo en lo relativo a la instrucción probatoria, de manera que no se refiere tanto a las pretensiones o a los argumentos, sino a los hechos, a su alegación y prueba; y no puede existir un proceso donde no se acometa plenamente el interrogatorio de las partes, entendido como un coloquio de las partes y el juez sobre los hechos de la causa, de los cuales este pueda extraer elementos destinados a formar su propio convencimiento sobre la verdad de esos hechos, así lo estima Capelletti (2004).

Con el interrogatorio de parte con fines probatorios, lo que se persigue obtener es la declaración de las partes sobre el conocimiento que tengan de los hechos que interesan al proceso, como fuente de convencimiento del juez.

Durante siglos se considero este interrogatorio como un instrumento para obtener la confesión judicial de las partes, es decir, para el

reconocimiento de hechos desfavorables al interrogado, en razón de que desde los tiempos del derecho romano se negaba todo valor probatorio a la declaración de parte favorable a sus intereses.

Esto concordaba con la regulación legal de su valor probatorio como plena prueba de fuerza vinculante para el juzgador. Pero el moderno derecho exige someter esta prueba, como las otras, al 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 libre crítica del funcionario.

## **6. Valor Probatorio.**

Por valoración o apreciación de la prueba judicial se entiende la operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido.

Cada medio de prueba es susceptible de valoración individual, y en ocasiones puede bastar uno para formar la convicción del juez; pero lo ordinario es que se requieran varios de la misma o de distinta clase, para llegar a la certeza sobre los hechos discutidos, en el proceso contencioso, o

sobre los simples afirmados, en el voluntario. La valoración de la prueba se trata de una actividad exclusiva del juez.

La actividad valorativa adquiere un trascendencia superior, porque de ella depende la suerte del proceso en la mayoría de los casos, y, por lo tanto, que exista o no armonía entre la sentencia y la justicia.

Mucho se ha discutido sobre la valoración del juez al interrogatorio de la parte, ello quizás por la resistencia involuntaria a la expansión de la prueba testimonial, la cual comprende hoy a las partes y a los terceros interesados en las resultas del juicio, por lo que la máxima de experiencia, según la cual resulta poco confiable su *contra declaratio*, se transforma de una presunción *juris abstracta*, vinculante para el juez, en una simple presunción *hominis*, sometida a la libre y concreta apreciación del juez, el cual por medio de una valoración crítica considerando el resto de los medios probatorios evacuados puede apreciar su validez, y así lo sostiene Capelletti (2004).

Las leyes consideran la respuesta del interrogado no como prueba derivada de una declaración de ciencia, sino como un comportamiento procesal relevante, capaz de proporcionar al juez elementos importantes para la formación de su convencimiento, permitiéndole considerar, a raíz del hecho conocido (respuesta al interrogatorio) el hecho desconocido a probar.

Con la declaración de parte existe libertad de valoración del resultado probatorio por el juez, tanto en lo favorable como en lo desfavorable para el interrogado, de modo que su fuerza de convicción resulta de una sana crítica, mediante el cual puede llegar a asignarle el valor de plena prueba, en cuanto a los hechos perjudiciales y de indicio más o menos graves respecto a los demás.

Por su parte, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, aun cuando basada en el principio de la sana crítica para valorar la prueba por el juez, como principio de universal aceptación y de comprobada utilidad y eficacia en la consecución de los fines de la justicia que persigue el proceso, permite también a los jueces fundar sus decisiones el conocimiento de hechos, que se encuentra comprendido en la experiencia común.

Sin embargo, en el caso de la declaración de parte la propia ley consagra la manera como será valorada la declaración de parte, y al respecto se señala que las repuestas dadas a las preguntas que el juez formule se tendrán como una confesión sobre los asuntos que se les interroga a las partes sobre la relación laboral. Siendo que la negativa o la evasiva a contestar harán tener como cierto el contenido de la pregunta formulada por el juez, y así expresamente se dispone en los artículos 103 y 106 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

## C. La Confesión

### 1. Concepto.

La confesión es una declaración de parte, entendida esta en un sentido formal procesal, es decir, como sujeto de la relación jurídica procesal en la condición de demandante, demandado o de tercero interviniente.

Devis (1993) define la confesión de esta manera:

“Es un medio de prueba judicial, que consiste en una declaración de ciencia o conocimiento, expresa, terminante y seria, hecha conscientemente, sin coacciones que destruyan la voluntariedad del acto, por quien es parte en el proceso en que ocurre o es aducida, sobre hechos personales o sobre el conocimiento de otros hechos perjudiciales a quien la hace o a su representado, según el caso o simplemente favorables a su contraparte en ese proceso.” (p. 667).

Conforme a la anterior definición, son requisitos para la existencia de una confesión en general, en primer lugar que *debe ser una declaración de parte*, en este sentido, pueden provenir de quienes están reconocidos como partes en el proceso en que se aducen. No puede existir confesión de quien no es parte inicial o posterior en el proceso.

La confesión *debe ser declaración personal a menos que exista autoridad legal o convencional para hacerla a nombre de otro*. Las partes pueden obrar en el proceso personalmente o por conducto de representantes legales o mandatarios convencionales.

En principio, es requisito para que exista confesión que esta emane directamente de la misma parte, no de su apoderado o representantes; sin embargo los incapaces y las personas jurídicas pueden confesar por intermedio de sus representantes legales, cuando la ley los autoriza y dentro de los límites allí señalados.

La confesión *debe tener por objeto hechos*, objeto de la prueba son los hechos y no las normas de derecho, ni las alegaciones o razones jurídicas, ni los derechos o relaciones jurídicas. Al tiempo, que los *hechos sobre que versa la confesión deben ser favorables a la parte contraria*.

La confesión *debe versar sobre hechos personales del confesante o sobre su conocimiento de hechos ajenos*. Así mismo, la declaración *debe tener siempre una significación probatoria*, es decir, la confesión se caracteriza conceptualmente porque las declaraciones que las partes prestan tienen una significación probatoria, en ese sentido, si la declaración no tiene

contenido probatorio alguno, no puede ser entendida como confesión, al no favorecer a la parte contraria.

Para que exista confesión esta *debe ser consciente*, basta que se tenga voluntad consciente de declarar, esto es, que sea un acto consciente, por encontrarse el declarante en condiciones de saber lo que hace y no en situación de inconsciencia producida por causas naturales o artificiales, transitorias o permanente, tal como se exige para cualquier acto jurídico procesal o extraprocésal, se necesita que la confesión sea libre y que el confesante tenga capacidad.

La confesión debe ser *expresa y terminante*, esto significa que no hay confesiones implícitas, esto es, que solo resultan por razonamientos inductivos o deductivos de la interpretación de las declaraciones escritas u orales de las partes.

Debe ser *seria la confesión*, este requisito significa que no existe confesión en las declaraciones formuladas en broma, o para dar una excusa o disculpa simulada a la negativa de prestar un servicio, pues en estos casos carece de significación probatoria.

## **2. Naturaleza Jurídica.**

Aun cuando mucho se ha discutido acerca de la naturaleza jurídica de la confesión, hasta el presente no existe sobre ella acuerdo en la doctrina. Sin embargo, la confesión en general, no es un acto jurídico de naturaleza negocial, porque aun cuando puede suceder en la práctica que por excepción sea consecuencia de un acuerdo expreso o tacita de voluntades entre la parte confesante y la favorecida como tal acto, teóricamente es innecesario que esto ocurra.

La confesión tampoco es un negocio jurídico bilateral o unilateral, porque esto implica la voluntad de producir determinados efectos jurídicos, que en la confesión no se presenta en la mayoría de los casos y que teóricamente es innecesaria para su existencia, validez y eficacia.

Tampoco reviste una naturaleza sustancial, ello por cuanto un acto procesal puede producir efectos sustanciales en el proceso y fuera de este, sin dejar por ello de tener naturaleza procesal.

La confesión es una simple declaración de ciencia, como la del testigo, es un acto de parte y recae siempre sobre un hecho perjudicial a esta o favorable a la parte contraria; el testimonio por su parte es obra de un tercero, y el hecho puede ser indiferente, favorable o perjudicial. La confesión

conservara su naturaleza propia a pesar de que no corresponda a la realidad, por error o por dolo del confesante, o por la coacción que sobre él se ejerza sin destruir su voluntariedad.

En estos casos, la confesión puede perder su valor de convicción y resultar ineficaz, desde el punto de vista probatorio, pero sin dejar de ser confesión, y lo mismo ocurre cuando el juez la desestima por estar en contradicción con un hecho notorio o por dar por cierto uno metafísicamente imposible o por contrariar a una presunción de derecho o una cosa juzgada.

### **3. Características.**

Definida la confesión en los términos indicados por Devis (1993), la confesión presenta las siguientes características:

1.- La confesión es un acto jurídico, que tiene un sujeto activo, que puede ser el demandante, el demandado y un interviniente principal y/o un interviniente incidental. Se encuentra el sujeto destinatario que es el juez, va pues a él va dirigida, en caso que sea una confesión judicial, y es quien debe incorporarla al proceso, admitiéndola como prueba, en caso que fuere extrajudicial.

2.- La confesión puede ser judicial o extrajudicial, lo cual deviene del hecho que se produzca dentro o fuera de un proceso.

3.- La confesión puede ser espontanea o provocada, las primeras surgen por iniciativa del propio confesante, y las segundas, cuando se obtienen a través de un interrogatorio.

4.- La confesión puede ser escrita u oral, ellos según el medio de expresión que haya sido utilizado.

5.- Las confesiones pueden ser preconstituidas o constituidas, según estén o no debidamente comprobadas antes del proceso en que se aducen como prueba.

6.- Las confesiones también se caracterizan por ser documentales e indocumentales, las primeras son las que constan en documentos públicos o privados, en cuyo caso perderían su naturaleza propia de confesión, y adquieren la de prueba documental, cuyo valor se confunde con el asignado al documento por la ley o el juez.

7.- Las confesiones pueden ser expresas o fictas, esta última es cuando se declara confeso a quien ha sido citado a interrogatorio y no concurre y a quien se niega a responder.

#### **D. Las Posiciones Juradas.**

##### **1. Concepto.**

Las posiciones juradas, es una prueba que se encuentra todavía vigente en el Código de Procedimiento Civil, y que fue derogada en materia laboral, con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, a través de la declaración de parte, en sus artículos 103 y siguientes.

La doctrina afirma que el interrogatorio de parte no es propiamente un medio de prueba, porque va a depender de sus resultados, puede que resulte sin ningún elemento de convicción para el Juez o se obtenga una confesión. Por ello se dice que solo es un instrumento para obtener una declaración de la parte contraria y, si es posible, una confesión.

Se puede afirmar que el interrogatorio es un instrumento para provocar una confesión, en el, el promovente conmina al declarante para que reconozca la verdad de lo preguntado.

La prueba de las posiciones es una actividad típica del interrogatorio de parte. Las posiciones son las preguntas que integran el interrogatorio a que se somete la parte contraria. Pueden ser definidas como la confesión provocada en juicio bajo fe de juramento, y a requerimiento de la parte contraria.

Esta definición podría ser criticable, en el sentido que solo ve uno de los resultados, cual es la confesión, cuando en las posiciones se desarrolla una actividad procesal contradictoria de la cual se puede derivar o no la confesión, e incluso puede ocurrir que se dé una declaración calificada que por su contenido y finalidad sea indivisible. Esta definición sería válida para el concepto de confesión judicial provocada, que dicho de otro modo, es el testimonio que sobre hechos rinde una de las partes contra si misma.

En nuestro Código de Procedimiento Civil las posiciones juradas figuran dentro de la temática de la confesión. En efecto el artículo 403 estatuye lo siguiente:

*Artículo 403: "Quien sea parte en el juicio estará obligado a contestar bajo juramento las posiciones que le haga la parte contraria sobre los hechos pertinentes de que tenga conocimiento personal".*

Del artículo anteriormente transcrito puede observarse, que el legislador utiliza el término “posiciones” como equivalente a interrogatorio. De manera que posiciones juradas es la calificación que se le da a una actividad procesal probatoria que persigue la declaración de parte sobre hechos que tenga conocimiento personal, mediante el interrogatorio de la parte contraria. Allí, se tendrá como resultado una declaración de la parte interrogada, la cual podrá contener o no una confesión sobre hechos alegados y controvertidos y que de ellos el tenga conocimiento personal.

Puede decirse que las posiciones juradas son formas procesales probatorias autorizadas por la ley, mediante las cuales una parte se somete a interrogatorio de la parte contraria, con la obligación de contestar las posiciones que se le formulen. Es, fundamentalmente, un instrumento que tiene como finalidad última la confesión de la parte contraria, sobre hechos propios y controvertidos y que tenga conocimiento personal.

## **2. Naturaleza Jurídica.**

Como fuere indicado en el aparte anterior el interrogatorio no es un medio de prueba, sino un instrumento para obtener la declaración de parte, en general, y su confesión, en particular. En los sistemas procesales que le reconocen el valor de prueba relativa e incompleta a la declaración de parte,

favorable a sus intereses, las posiciones y el interrogatorio libre de esta, contienen siempre una prueba; en los sistemas que no lo reconocen tal merito sino a la confesión, el interrogatorio puede o no contener una prueba, según que de él aparezca o no una declaración desfavorable al absolvente.

En este punto, resulta necesario examinar la expresión contenida en el artículo 403 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto a “*estará obligado a contestar*”, con lo dispuesto en el artículo 49 ordinal 5 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que ordena que ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra si misma.

Las posiciones como se han definido persiguen una confesión, o de otra manera las posiciones son un medio para provocar la confesión. En este sentido, cabría preguntarse si ¿este instrumento contraria la disposición constitucional antes referida?, o ¿sería posible para el absolvente alegar la disposición constitucional para negarse a contestar alguna pregunta?.

Sobre este tema se han esgrimido diversas tesis, incluso en los tribunales se han formulado alegatos impugnando las posiciones por considerarlas contradictorias por la disposición constitucional, existe jurisprudencia anterior, concretamente con referencia al artículo 60, ordinal 4 de la Constitución de 1961, que expresaba “Nadie podrá ser obligado a

prestar juramento ni constreñido a rendir declaración o a reconocer culpabilidad en causa penal contra si mismo.”

La jurisprudencia venezolana ha diferenciado las expresiones “estará obligado a contestar” contenidas en el código procesal civil con lo dispuesto constitucionalmente que “ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable”, aduciendo que la primera no implica violencia o coacción de ninguna clase, sino simplemente una obligación como cualquier otra, si se deja de cumplir tendrá sus efectos jurídicos, pero que no infringe la libertad personal; mientras que en la otra supone la violencia o coacción física o moral, que restringe la libertad, por ello distingue entre “estar obligado” y “ser obligado”.

Otro aspecto que tocan es que en las posiciones la declaración versa sobre “hechos pertinentes que tenga conocimiento personal”. Este argumento es incierto, pues, la confesión y cualquier otro instrumento probatorio tienen como finalidad la demostración de la existencia o inexistencia de hechos; su objeto es, precisamente, los hechos, por supuesto, en el caso de las personas sobre hechos que tenga conocimiento personal.

Respecto de las expresiones “estar obligado” y “ser obligado” se estima que no deben ser separadas de su contexto. En el primer caso, no se puede eludir la pregunta que le formulen, debe contestarla, sino lo hace se le tendrá por confeso en esa posición.

En el segundo caso, la expresión total es “ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra sí misma”, significa que no puede emplearse ningún método de coacción para que una persona se confiese culpable o declare contra sí misma, debe recordarse que la prueba obtenida sin el debido proceso es nula conforme a lo previsto en el artículo 49 numeral 1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de lo que debe interpretarse que aquella obtenida mediante medios violentos o coacción física o moral, es una prueba ilícita y por tanto nula.

En este sentido, no hay dudas que la declaración no puede ser obtenida mediante métodos que impliquen coacción física o moral, caso contrario será ilícita e inadmisible.

Por otro lado llama la atención que el constituyente de 1999 utiliza una redacción distinta al referido artículo 60, ordinal 4 de la constitución de 1961, puesto que en aquella se utilizaba concretamente la referencia penal, mientras que en la constitución de 1999 es en forma general.

Con base al encabezamiento del artículo 49 debe entenderse que su aplicación es a todas las actuaciones judiciales, de manera que a diferencia de la constitución de 1961 que la aplicación del principio in comento era en materia penal, la vigente tiene exigencia en cualquier materia, lo cual corresponde con el encabezado del artículo 49, que dice: “El debido proceso se aplicara a todas las actuaciones judiciales y administrativas, en consecuencia: ..”.

Por otra parte el constituyente hace la distinción entre “confesarse culpable” y “declarar contra si mismo”, lo cual significa que son expresiones con contenido distinto; en el primero, se refiere a la admisión de la culpa; en el segundo, a suministrar declaración que pueda perjudicarlo.

Sobre esta base algunos autores esgrimen que la disposición se conecta o aplica en la materia penal, argumentando que la norma busca proteger la libertad personal que si está en juego en dicha materia penal, mientras que en el proceso civil solo está en juego el aspecto patrimonial; también se razona en el sentido que se protege la interioridad e intimidad de la persona al disponerse que nadie puede ser obligado a admitir su culpabilidad o a declarar sobre hechos que le perjudican.

Es conveniente destacar que la absolución de posiciones juradas puede dar lugar a una confesión, pero no necesariamente debe suceder así, pues, en ocasiones el resultado no va mas allá de una declaración sobre hechos, incluso igual a la de un testigo, ya que no tiene las consecuencias jurídicas de aquella, por no implicar la aceptación de hechos perjudiciales para el absolvente.

De manera que, perfectamente puede darse la absolución de posiciones sin que se esté en la obligación de admitir hechos que le perjudiquen. El problema radica en determinar el alcance o materia del perjuicio. Ese perjuicio concierne exclusivamente en materia penal, porque es allí en donde está en peligro la libertad personal.

En virtud de lo anterior, a preguntas cuya respuesta conlleve a aceptar hechos que impliquen la admisión o participación en un hecho delictual que importe responsabilidad penal, no existe la obligación de contestarla y podrá eximirse bajo el amparo del artículo 49 ordinal 5 del texto constitucional.

El legislador coherente con la apreciación doctrinaria anteriormente transcrita en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en su artículo 104 contempla esa hipótesis, estableciendo que se excluyen del interrogatorio las preguntas que persigan una confesión con miras a aplicar sanciones

previstas en otra ley que contiene penalidades. Por tanto, a nuestro criterio, podrá negarse a contestar preguntas de tal tipo, y quedara a la apreciación del juez su valoración en el momento de decidir.

De todo lo antes expuesto, se puede concluir que el artículo 49 ordinal 5 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, es una garantía del debido proceso y del derecho a la defensa, la cual debe ser advertida al absolvente y este podrá acogerse a este precepto constitucional y negarse a contestar aquellas preguntas que puedan incriminarlo de culpa.

La parte absolvente está en la obligación de acudir, si ha sido citado legalmente, al acto de absolución y en el momento del interrogatorio podrá hacer valer el precepto constitucional en aquellas preguntas que lo puedan incriminar penalmente, pero en las preguntas referentes a los hechos controvertidos en materia civil tendrá la obligación de contestarlas.

No puede entenderse que la omisión del texto constitucional que se refería a causa penal constituye una extensión a todos los objetos de la prueba, lo que debe entenderse es que su extensión alcanza que en ninguna causa puede obviarse el debido proceso, y por tanto, en lo específico, la persona no puede ser sometida a coacción física o moral para arrancarle la confesión.

De igual manera, el absolvente no está obligado a contestar las preguntas que sean impertinentes, esto es, sobre hechos que no tengan relación con el litigio, debiendo el juez decidir en el mismo momento la impertinencia de la pregunta, lo cual obliga a la inmediatez.

En definitiva las posiciones juradas o interrogatorio de parte, en materia civil, son un instrumento probatorio; nada mejor que las partes para declarar en torno a los negocios o actos que han realizado.

### **3. Características.**

1.- Como fuere indicado las posiciones solo podrán efectuarse sobre los hechos pertinentes al merito de la causa, ello conforme a lo previsto en el artículo 405 del Código del Procedimiento Civil.

2.- Las posiciones juradas pueden promoverse y evacuarse en un periodo más amplio que el lapso probatorio general del proceso. En virtud, de esto algunos autores la han considerado como una prueba privilegiada, lo cual es criticable, ello por cuanto no es una prueba en sí, es un medio que se aplica a una fuente (a las partes en el proceso), ya que sus resultados podrán o no aportar prueba sobre los hechos controvertidos en la causa.

Si puede decirse que es un instrumento que disponen las partes en un lapso más amplio, dada la importancia de la finalidad perseguida por tal actividad procesal probatorio.

3.- Su evacuación debe hacerse en la fase correspondiente, conforme a lo previsto en el artículo 405 del Código de Procedimiento Civil.

4.- La promoción de las posiciones juradas se puede efectuar mediante solicitud en el libelo de la demanda o bien en el lapso de promoción ordinario, salvo la excepción prevista en el artículo 419 del Código de Procedimiento Civil, que establece las cantidades de posiciones que se pueden promover, la cual se fija en una vez tanto en la primera como en la segunda instancia.

Pudiendo ser promovida por una segunda vez, siempre que se hayan realizado las primeras, y que se trate de hechos o instrumentos nuevos.

5.- La diligencia de absolución de posición corresponde tanto al actor-demandante como al demandado. No obstante en el proceso podrán aparecer terceros en diversa condición bien como partes permanentes o como intervinientes en incidencias específicas.

El juez no puede pedir a las partes absolución de posiciones, no está dentro de sus facultades. Si el juez desea interrogar a las partes y sacar elementos de convicción o, incluso, obtener una confesión deberá hacer uso de las facultades que le otorgan los artículos 401 o 514 del Código de Procedimiento Civil.

No obstante, tendrá que someterse a los parámetros que contienen tales normas, como interrogarlos libremente sin juramento y sobre hechos que aparezcan dudosos u oscuros. Visto de esta manera, el puede ordenar el interrogatorio libre de las partes, en los términos estipulados en las referidas normas, pero no puede equipararse de ninguna manera a la absolución de posiciones juradas.

6.- La parte que solicite la absolución de las posiciones juradas debe manifestar expresamente su voluntad de reciprocidad en la absolución, conforme a lo previsto en el artículo 406 del Código de Procedimiento Civil, lo que encuentra su fundamento en los principios de la igualdad y la lealtad de las partes.

7.- Para la absolución de las posiciones juradas deberán citarse personalmente a las partes, conforme lo establece el artículo del Código de Procedimiento Civil.

8.- Esta prueba establece la formalidad del juramento, para lo cual bastara que el absolvente prometa contestar con la verdad las posiciones que le formulen.

9.- No podrán formularse al absolvente más de veinte posiciones, pero si en la complejidad del asunto el juez lo considere procedente, podrá a solicitud de la parte, conceder a esta antes de la conclusión del acto, la formulación de un numero adicional que no exceda de diez posiciones.

10.- En la realización de la prueba de absolución de posiciones puede ocurrir una confesión ficta, por incomparecencia, por negativa a contestar la posición formulada, por perjurio, y cuando la respuesta es evasiva y no terminante.

11.- La prueba de posiciones juradas en la forma como está conformada en nuestra legislación procesal mezcla aspectos de tarifa legal y de libre apreciación. Deja al poder discrecional del juez la determinación de los conceptos relacionados.

## **E. El Juramento Decisorio.**

### **1. Concepto.**

El Código de Procedimiento Civil regula el Juramento Decisorio, como un medio de prueba autónomo, Devis (1993) lo define de la siguiente manera:

En sentido general, entiéndese por juramento judicial la afirmación solemne que una persona hace, ante un Juez, de decir la verdad en la declaración que rinde. Esa solemnidad puede estar rodeada de cierto sentido religioso, cuando se utiliza una fórmula que ponga a Dios por testigo o algo similar, pero no siempre es así y se trata de un punto de simple política legislativa.” (p.7)

Tomado en este sentido genérico, el juramento no es una prueba, sino un requisito para la práctica de ciertas pruebas, como la testimonial, la de posiciones, la de dictamen de peritos. Estos juramentos son, en nuestro sistema procesal, actos puramente civiles, porque no se exige la solemnidad religiosa, sino la promesa de decir la verdad, o de desempeñar fielmente el cargo.

El juramento decisorio ocurre cuando una parte o la ley defiere a la declaración juramentada de la otra, la decisión sobre la existencia o las

modalidades de uno o varios hechos discutidos en el proceso; es decir, cuando el juez debe estarse a lo declarado por quien lo presta.

El juramento decisorio toma la denominación de supletorio, cuando es deferido por el juez y suple una prueba que por renuencia de la otra parte no puede ser practicada.

El juramento decisorio no tiene muchas diferencias con las posiciones juradas, puesto que aquí hay la promesa de decir la verdad al igual que aquellas, sin embargo aquí debe haber una formulada completa, siendo que en virtud de esa similitud y por su naturaleza es un medio probatorio, pero que en nuestra época ha caído en desuso debido a su poca utilidad procesal.

## **2. Naturaleza Jurídica.**

Mucho se ha discutido en torno a la naturaleza jurídica del juramento decisorio. Hasta principios de siglo fue muy frecuente sostener la teoría, basada en la interpretación, muy discutida por cierto, de que el juramento es una especie de transacción. Tal fue el concepto de Laurent y otros. En Italia Mattiolo considera que son instituciones análogas pero no idénticas.

Posteriormente se sostuvo la tesis que le asigna al juramento decisorio el carácter de acto dispositivo del derecho controvertido. Esta tesis fue defendida en Italia por Biondi, Ferrara y otros.

La mayoría de los autores rechazan las dos tesis anteriores y consideran el juramento como un medio de prueba, de naturaleza testimonial, es decir, como una declaración de ciencia, similar a la confesión.

Devis (1993) señala que Lessona estudia ampliamente este punto y considera que la tesis transaccional se basa en una equivocada interpretación de los antecedentes romanos, debido a que se unieron y confundieron las normas aplicables al juramento voluntario, con las relativas al juramento decisorio, originando así una errada tradición.

Explica Lessona que las dos instituciones tienen distinto origen, pues el juramento decisorio nace de la voluntad de una de las partes, en tanto que la transacción es un contrato y por tanto un acuerdo de dos o más personas; que sus naturalezas son diferentes, porque aquel es un medio de prueba, y esta un contrato; que el juramento tiene por objeto solo hechos al paso que la transacción tiene tanto hechos como el derecho.

Así mismo, se señala el referido autor, que el primero ocurre siempre en el curso de un pleito, y la segunda en cambio sirve para evitar un litigio; que sus fines son también diversos, porque el de juramento es demostrar la verdad del hecho, que no es el de la transacción pues en esta se pretende sacrificar algo para salvar algo, y que sus efectos tampoco son iguales, porque los del juramento consisten en definir el litigio por su merito probatorio, para que el juez pueda fallar acogiéndolo, mientras que los de la transacción son el ponerle fin por el acuerdo de voluntades sin necesidad de sentencia.

Compartimos esta ultima tesis, porque la circunstancia de que un acto jurídico tenga valor formal de prueba tasada, es decir, que produzca la fijación formal del hecho, no excluye su naturaleza de medio de prueba, como sucede con la confesión en los sistemas procesales que le asignan el valor tasado de plena prueba.

Una cosa es la libertad o vinculación para valorar los medios de prueba, y otra muy diferente la naturaleza probatoria de un medio. El juramento decisorio es en definitiva un medio de prueba de igual naturaleza que la confesión, es decir, es una declaración de ciencia de la parte; por esto lo declarado puede corresponder o no a la realidad de los hechos. Solo la acción de jurar o el manifestar que se jura, es un acto de voluntad.

### **3. Características.**

1.- La persona que presta el juramento debe tener la capacidad para estar en juicio y obligarse, lo cual significa que debe tener capacidad general para disponer del derecho o para contraer obligaciones.

2.- El objeto del juramento debe versar sobre hechos de los cuales tenga conocimiento la persona a quien se difiere o de un hecho personal y determinado. Así mismo debe ser un objeto pertinente y conducente al litigio, debiendo haber sido alegado el hecho en el proceso, y debe ser controvertido, pues, no tendría sentido prestar juramento sobre hechos que ya han sido admitidos.

No podrá ventilarse sobre un objeto o causa ilícita, pues rigen los mismos principios generales del proceso y en lo específico de la prueba de confesión ni sobre hechos que carezcan de eficacia jurídica.

3.- El juramento puede deferirse en cualquier estado y grado de la causa, conforme a lo que al respecto estatuye el artículo 420 del Código de Procedimiento Civil.

4.- Corresponde al juez la fijación de la oportunidad para practicar la prueba y ordenara la citación personal de la parte que deba prestar el juramento, sea la parte deferida o a la parte a quien se haya referido o remitido, y así lo dispone el artículo 423 del Código de Procedimiento Civil.

5.- La parte debe conocer el decreto mediante el cual se fija el día y la hora en la que se hará el acto, mediante citación personal, que al efecto se le practique.

6.- Si la parte no comparece el día y hora fijados se entenderá que rehúsa prestar el juramento, salvo que justifique el impedimento legítimo, caso en el cual se aplazara el acto para cuando haya cesado el impedimento, fijando siempre el Juez otro día y hora, sin necesidad de nueva citación.

7.-El juramento decisorio como su nombre lo indica, tiene un efecto decisorio en la causa. Debido a sus efectos se dice que tiene una gran similitud con los diversos modos de autocomposición procesal. Es por ello, que si el litigante responde afirmativamente a la fórmula o rehúsa contestarla o no asiste al acto sin causa justificada, concluye la fase instructora del proceso y el juez entra en término para sentenciar sin oír informes de las partes.

En este sentido, se puede afirmar que el juramento es manifiestamente decisorio. No se admite prueba en contrario de los hechos presumidos como ciertos e inconclusos por efectos de la inasistencia del acto o por haberlos rehusado.

**CAPITULO IV**  
**LA DECLARACION DE PARTE Y SU VALORACION COMO MEDIO DE**  
**PRUEBA EN EL SISTEMA VENEZOLANO, DIFERENCIAS Y**  
**SEMEJANZAS CON LOS SISTEMAS EXTRANJEROS.**

Tal y como fuere referido en el Capítulo III de la presente investigación se entiende por valoración o apreciación de la prueba judicial la operación mental que tiene por fin conocer el merito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido.

En ese sentido, cada medio de prueba es susceptible de valoración individual, y en ocasiones puede bastar uno para formar la convicción del juez; pero lo ordinario es que se requieren varios de la misma o de distinta clase, para llegar a la certeza sobre los hechos discutidos, en el proceso contencioso, o sobre los simples afirmados, en el voluntario. La valoración de la prueba se trata de una actividad exclusiva del juez.

La actividad valorativa adquiere un trascendencia superior, porque de ella depende la suerte del proceso en la mayoría de los casos, y, por lo tanto, que exista o no armonía entre la sentencia y la justicia.

Así las cosas, mucho se ha discutido sobre la valoración del juez al interrogatorio de la parte, ello quizás por la resistencia involuntaria a la expansión de la prueba testimonial, la cual comprende hoy a las partes y a los terceros interesados en las resultas del juicio, por lo que la máxima de experiencia, según la cual resulta poco confiable su *contra declaratio*, se transforma de una presunción juris abstracta, vinculante para el juez, en una simple presunción *hominis*, sometida a la libre y concreta apreciación del juez, el cual por medio de una valoración crítica considerando el resto de los medios probatorios evacuados puede apreciar su validez, y así lo sostiene Capelletti (2004).

Las leyes consideran la respuesta del interrogado no como prueba derivada de una declaración de ciencia, sino como un comportamiento procesal relevante, capaz de proporcionar al juez elementos importantes para la formación de su convencimiento, permitiéndole considerar, a raíz del hecho conocido (respuesta al interrogatorio) el hecho desconocido a probar.

Con la declaración de parte existe libertad de valoración del resultado probatorio por el juez, tanto en lo favorable como en lo desfavorable para el interrogado, de modo que su fuerza de convicción resulta de una sana crítica, mediante el cual puede llegar a asignarle el valor de plena prueba, en cuanto

a los hechos perjudiciales y de indicio más o menos graves respecto a los demás.

Por su parte, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, aun cuando basada en el principio de la sana crítica para valorar la prueba por el juez, como principio de universal aceptación y de comprobada utilidad y eficacia en la consecución de los fines de la justicia que persigue el proceso, permite también a los jueces fundar sus decisiones el conocimiento de hechos, que se encuentra comprendido en la experiencia común.

Sin embargo, en el caso de la declaración de parte la propia ley consagra la manera como será valorada la declaración de parte, y al respecto se señala que las repuestas dadas a las preguntas que el juez formule se tendrán como una confesión sobre los asuntos que se les interroga a las partes sobre la relación laboral. Siendo que la negativa o la evasiva a contestar harán tener como cierto el contenido de la pregunta formulada por el juez, y así expresamente se dispone en los artículos 103 y 106 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Pero veamos cómo se comportan otros sistemas procesales en la valoración de las pruebas y específicamente en la forma de valoración de la declaración de parte.

#### **a. La declaración de parte en el Sistema Español.**

El sistema procesal español se encuentra basado al igual que el proceso laboral venezolano en los principios de inmediación, oralidad, concentración y celeridad, ello conforme a lo previsto en el artículo 74.1 de la Ley de Procedimiento Laboral Española, que dispone expresamente lo siguiente:

*“Artículo 74.*

*1. Los Jueces y Tribunales del orden jurisdiccional social interpretarán y aplicarán las normas reguladoras del proceso laboral ordinario según los principios de inmediación, oralidad, concentración y celeridad.  
..omissis....”*

En cuanto a la prueba el objeto de esta radica en convencer al juez sobre los hechos relevantes: constitutivos para demandante y reconviniendo e impeditivos, extintivos y excluyentes para demandado y reconvenido.

Deben probarse los hechos controvertidos, así mismo, deben probarse los usos y costumbres laborales, salvo que las partes estén de acuerdo en sus contenidos y sus normas no afecten al orden público, ello conforme a lo previsto en el artículo 281. 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española. También debe probarse en el proceso laboral español el contenido y vigencia

del derecho extranjero por quien lo alegue, pero su aplicación corresponde al Tribunal, de acuerdo al contenido del artículo 281.2 de la mencionada Ley.

Por el contrario, están exentos de prueba los hechos no controvertidos, salvo que la materia objeto del proceso no esté en el poder de disposición de las partes artículo .281.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, igualmente están exentos de pruebas los llamados hechos notorios, entendiéndose como tales los que gocen de notoriedad absoluta y general, conforme al mismo artículo 281. 4 del texto legal en referencia.

Ahora bien, de acuerdo con el sistema procesal laboral español, la iniciativa probatoria corresponde en principio a las partes. Sin embargo, de acuerdo a lo previsto en el artículo 282 de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española, el tribunal podrá acordar, de oficio, que se practiquen determinadas pruebas o que se aporten documentos, dictámenes u otros medios e instrumentos probatorios, cuando así lo establezca la ley, y así expresamente se dispone en la norma:

*Artículo 282. Iniciativa de la actividad probatoria*

*“Las pruebas se practicarán a instancia de parte. Sin embargo, el tribunal podrá acordar, de oficio, que se practiquen determinadas pruebas o que se aporten documentos, dictámenes u otros medios e instrumentos probatorios, cuando así lo establezca la ley.”*

En este contexto dentro de los medios probatorios previstos en el proceso español, se encuentra entre otras el interrogatorio de las partes, el cual es de advertir, que guarda más relación con la prueba de posiciones juradas previstas en el ordenamiento jurídico venezolano, que con la declaración de parte, prevista en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, con la salvedad, que en el interrogatorio de parte, previsto en el artículo 299 de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española, el juez puede interrogar a las partes, como se verá más adelante.

Esta prueba de acuerdo a lo previsto en la Ley de Procedimiento Española, y específicamente conforme a lo dispuesto en el artículo 87.1 de ese texto legal, puede proponerse en el acto del juicio, siempre y cuando la misma puede practicarse en este. En el supuesto de que el proponente sea la parte demandante, la prueba debe proponerse en el escrito de la demanda, si se quiere asegurar la práctica de la prueba por el representante legal de la empresa, cuando se trate de una persona jurídica privada, o la persona física concreta, cuando se trate de un empresario individual, lo que obligará justificarlo debidamente, según lo previsto en el artículo 91.3 y 4 de la Ley mencionada.

En el supuesto, de que se trate de una persona jurídica privada debe proponerse para su práctica a quien la represente y esté facultado para

practicar la prueba, conforme a sus estatutos sociales o respectivos poderes, siempre que hubiere participado personalmente en los hechos. Del mismo modo, cuando se trate de personas físicas, debe proponerse la práctica de la prueba con el empresario individual, si participó personalmente en los hechos que se trate de acreditar con dicha prueba.

La justificación a la que alude el texto de la ley, exige el cumplimiento de dos extremos, es decir, en primer lugar, la precisión de los hechos en la demanda y, en segundo lugar, concretar el modo en que el interrogado intervino personalmente en los mismos.

En el supuesto de que el interrogatorio, sea propuesto por el demandado, es requisito constitutivo solicitarlo anticipadamente, salvo que el demandante acuda al acto del juicio, en cuyo caso puede proponerse en el acto del juicio.

En el auto, en el que se admita la prueba, deben hacerse obligatoriamente las advertencias previstas en el artículo 91 de la Ley de Procedimiento Laboral, el cual establece lo que de seguidas se transcribe:

*Artículo 91.*

*“1. Las posiciones para la prueba de confesión se pondrán verbalmente, sin admisión de pliegos.*

*2. Si el llamado a confesar no comparece sin justa causa a la primera citación, rehusase declarar o persistiese en no responder afirmativa o negativamente, a pesar del apercibimiento que se le haya hecho, podrá ser tenido por confeso en la sentencia.*

*3. La confesión de las personas jurídicas privadas se practicará por quien legalmente las represente y tenga facultades para absolver posiciones.*

*4. En caso de que la confesión no se refiera a hechos personales, se admitirá la absolución de posiciones por un tercero que conozca personalmente los hechos, si la parte así lo solicita y acepta la responsabilidad de la declaración.”*

Esta prueba suele practicarse en el acto del juicio, salvo que haya sido practicada anticipadamente o mediante diligencia final; pudiendo ser practicada igualmente en el domicilio del afectado con la presencia de las partes, conforme lo prevé el artículo 311 de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española.

En el caso de que se haya producido admitido la prueba de interrogatorio en el representante legal de la empresa o en el empresario individual, porque el proponente alegó que intervinieron personalmente en los hechos, debe practicarse necesariamente la prueba con dichas personas y si no se hiciera así, debe efectuarse la correspondiente protesta.

Si el llamado al interrogatorio no compareciese sin justa causa a la primera citación, rehusase declarar o persistiese en no responder afirmativa o

negativamente, a pesar del apercibimiento que se le haya hecho, pueden considerarse reconocidos como ciertos en la sentencia 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.

Ahora bien, cuando no se haya precisado en la demanda la intervención personal del interrogado en los hechos controvertidos, el representante en juicio de la mercantil, que no hubiera intervenido en los hechos debe aportar a juicio a la persona conocedora directa de los mismos. Del mismo modo, si el interrogatorio de personas físicas no se refiera a hechos personales, se admite que sea respondido en todo o en parte por un tercero que conozca personalmente los hechos, siempre que el tercero se encuentre a disposición del juez o tribunal en ese momento, si la parte así lo solicita y acepta la responsabilidad de la declaración.

La declaración de las personas que hayan actuado en los hechos litigiosos en nombre del empresario, cuando sea persona jurídica privada, bajo la responsabilidad de éste, como administradores, gerentes o directivos, solamente puede acordarse dentro del interrogatorio de la parte por cuya cuenta hubieran actuado y en calidad de conocedores personales de los hechos, en sustitución o como complemento del interrogatorio del

representante legal, salvo que, en función de la naturaleza de su intervención en los hechos y posición dentro de la estructura empresarial, por no prestar ya servicios en la empresa o para evitar indefensión, el juez o tribunal acuerde su declaración como testigos.

El interrogatorio a las partes, lo puede efectuar el abogado o graduado social de la otra parte, puede igualmente interrogar el juez o el Tribunal, pueden interrogar las propias partes, aunque no lo recomiendan, siendo más razonable que lo hagan cuando no acudan con abogado o graduado social. Los colitigantes pueden interrogarse entre sí, cuando tengan intereses contradictorios. También puede interrogarse a la propia parte, aunque es normalmente una prueba inútil.

Las preguntas para la prueba de interrogatorio de parte se proponen verbalmente, sin admisión de pliegos, deben referirse necesariamente a los hechos controvertidos, y si no se hiciera así el tribunal debe desestimarlas, o impugnarse por la parte contraria. Se preguntará por escrito cuando el demandado sea la Administración Pública, aunque pueden hacer precisiones a sus representantes legales, cuando sean útiles y pertinentes y cuando no las pueda responder se reitera la práctica por escrito

La consecuencia de la incomparecencia injustificada o de la negativa a responder o las respuestas evasivas, es la siguiente:

Si la demanda precisó los hechos, así como la intervención personal del llamado al interrogatorio, su incomparecencia injustificada a la primera citación, o si rehusase declarar o persistiese en no responder afirmativa o negativamente, a pesar del apercibimiento que se le haya hecho, pueden considerarse reconocidos como ciertos en la sentencia 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.

Con respecto a esto el Tribunal Supremo de Justicia de Madrid, ha señalado lo siguiente:

*“La ficta confessio se aplica a los hechos y no a las pretensiones, de modo que, si en la demanda no se precisaron hechos sobre la concurrencia de cesión ilegal, no cabe tenerla por probada mediante este procedimiento. Se trata, en cualquier caso, de una potestad judicial, que no vincula al tribunal, habiéndose subrayado que el juez no está obligado a tener por probado el despido informal mediante la ficta confessio (TSJ Madrid 6-6-11, ROJ 7816/11)”*

*“Por el contrario, si el juez tuvo por probado el despido verbal mediante este mecanismo, pero no la antigüedad, dando por buena la reflejada en el acta*

*de la Inspección y rechazó los testigos propuestos por la demandante para probar dicho extremo, porque pensaba aplicar la ficta confessio, se aplica extraordinariamente por la Sala y se incrementa la indemnización (TSJ Madrid 31-1-11, ROJ 388/11)”.*

*“Si la actora aportó el contrato y un documento de saldo y finiquito y la empresa no aportó la documentación solicitada, no se considera razonable no aplicar la ficta confessio (TSJ Cataluña 19-1-11, ROJ 475/11)”.*

*“Ahora bien, es presupuesto constitutivo para tener por confeso a cualquiera de las partes, que se hubiera solicitado la prueba y se hubieren realizado las advertencias pertinentes (TSJ Madrid 30-6-11)”.*

*“Se ha mantenido, incluso, que el Juez puede tener por probada la realización de horas extraordinarias por la incomparecencia del demandado al interrogatorio de partes, pero no puede extenderse dicha consecuencia al FOGASA, lo que parece muy discutible (TSJ Cataluña 7-5-10, ROJ 5474/10)”.*

Ahora bien, resulta importante destacar, que el sistema español de valoración de las pruebas es mixto, es decir, emplea el sistema de valoración de la prueba de tarifa legal, y el sistema de valoración personal por el juez o libertad de apreciación.

En este sentido, se tiene que en el caso del interrogatorio de las partes, el sistema español se encuentra ante una prueba tasada, ello en

atención a lo previsto en el artículo 316 de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española, que indica lo que a continuación se transcribe:

*Artículo 316. Valoración del interrogatorio de las partes*

*1. Si no lo contradice el resultado de las demás pruebas, en la sentencia se considerarán ciertos los hechos que una parte haya reconocido como tales si en ellos intervino personalmente y su fijación como ciertos le es enteramente perjudicial.*

*2. En todo lo demás, los tribunales valorarán las declaraciones de las partes y de las personas a que se refiere el apartado 2 del art. 301 según las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de lo que se dispone en los arts. 304 y 307.*

De esta manera los Tribunales del Reino de España, han indicado con respecto a la manera de valorar las respuestas dadas en la evacuación del interrogatorio de parte, lo siguiente:

*“Los hechos, que una parte haya reconocido como ciertos, siempre que hubiere intervenido personalmente y le perjudicaren totalmente (TSJ C.Valenciana 17-5-02), se tienen como ciertos, salvo que lo contradigan otras pruebas (TSJ País Vasco 17-5-07)”.*

*“Si el tribunal llega a esa conclusión, parece obligado, por seguridad jurídica, que explique las razones que la han llevado a la misma, al igual que en los supuestos de incomparecencia injustificada, negativa a responder o respuestas evasivas, porque si no lo hiciera así, no cumpliría las reglas de la sana crítica (LEC art.316.2; LRJS art.97.2). Así, se sostuvo que la ficta confessio no era extensible al FOGASA, puesto que no intervino personalmente en los hechos (TSJ Cataluña 22-12-08)”.*

*“No puede probarse mediante el interrogatorio de la propia demandada sobre los hechos impeditivos, extintivos o excluyentes (TSJ Madrid 22-3-10, sobre firma de contrato con período de prueba)”.*

#### **b. La declaración de parte en el Sistema Italiano.**

El Sistema procesal italiano, basado en el principio de la oralidad, que ha representado junto con el principio de inmediación, concentración, el tema y problema que ha agitado más profundamente las mentes de los estudiosos y reformadores del proceso civil de más de un siglo.

En este sentido, el autor Cappelletti (2002), haciendo unas aproximaciones, señala que no puede haber una efectiva realización de la concepción de la oralidad en un proceso en el cual no se haya valorizado plenamente el interrogatorio libre de la parte, tal y como ha ocurrido en el sistema procesal italiano.

En este sentido, el referido autor indica que interrogatorio esta entendido, como un examen o un coloquio de las partes ante el juez sobre hechos de la causa, del cual el juez pueda sacar elementos para formar su propio libre convencimiento sobre la verdad de esos hechos.

Señala igualmente que la oralidad significa principalmente un contacto personal inmediato del juez con las partes; y ese contacto, no puede dejar de perder su significado principal, cuando no haya una eficacia precisa y segura en el plano de instrucción probatoria. Para que haya proceso oral, el interrogatorio libre de las partes debe transformarse, de un instituto apenas tolerado, en uno de los institutos principales de la instrucción probatoria, que puede darse solo acogiendo un método no formal de utilización del saber de las partes en la formación del convencimiento judicial.

El instituto del interrogatorio, y en general el principio de la oralidad, pretenden una magistratura sana y preparada, que explique su función con la publicidad más abierta y con la fe y confianza del público. Allí donde falta ese presupuesto y los jueces no dan garantía de que saben ser efectivamente “terceros”, es decir, imparciales sobre todo frente a las parte, la escritura y la mediatez, y en general el formalismo legal más rigurosos sería sin duda el mal menor.

Para la realización de la oralidad es imprescindible aun otro presupuesto, por lo demás estrechamente vinculado al primero, siempre en el plano sociológico, y es la superación de ciertas distancias y prejuicios sociales.

Resulta evidente para el autor anteriormente citado, que un juez inculto y ligado a una valoración formalística y de diferenciación clasistas de los humanos, no estará en condiciones de hacer buen uso de un instrumento, que le confiera el poder y la responsabilidad de valorar libremente como verdaderos y propios medios de prueba, el comportamiento y la misma declaración informativa de la parte.

Tratando de llegar a una definición de la oralidad, sostiene Cappelletti (2002) que esta se refiere no tanto a las pretensiones o a las argumentaciones, sino principalmente a los hechos: a su alegación y a su prueba.

La declaración por su parte es la afirmación de los hechos puestos como fundamento de la demanda o de la contestación, correspondiéndole al juez determinar con fuerza vinculante cual deberá ser la base fáctica del pronunciamiento.

El interrogatorio de la parte *ad clarificandum*, tiene la función primaria de poner al juez en inmediato contacto con las partes, no con fines de prueba, sino de “clarificación” de las demandas y sobre todo de las alegaciones de los hechos en los cuales se basa la demanda, para aclarar una duda o dudas, acerca de los meritos de una causa.

Se busca con este interrogatorio poner al juez en contacto directo con las partes con fines principalmente de equidad y de asistencia. No es un medio para recibir declaraciones informativas y por ende un medio de prueba, sino sobre todo para la recepción y más aun, para la precisión o clarificación de las declaraciones de voluntad.

Con este interrogatorio se excluye el juramento del interrogado y ocurre antes del periodo de prueba, empero no implica reforma ni adición de la demanda o del escrito de excepciones, ni vincula al juez para efectos de la congruencia de sus decisiones.

Es conforme a Cappelletti (2002) una manifestación de la oralidad procesal, pero puede operar en un procedimiento escrito a condición, naturalmente, de que se deje la versión escrita de la diligencia.

Con este interrogatorio no persigue el juez formar su convencimiento sobre la realidad de los hechos, sino procurar un contacto personal con las partes, una mejor intermediación para un adecuado conocimiento de la causa, que le permita decidir con equidad y acierto. No se trata de tomar una prueba, ni recibir una declaración informativa representativa, como sucede en la confesión o el testimonio, sino de precisar la declaración de voluntad de la

parte en el planteamiento del litigio.

Esta facultad del juez para interrogar de oficio a las partes con una finalidad meramente aclarativa del contenido y los fundamentos del litigio, es perfectamente compatible con el proceso civil dispositivo, ya que no se trata de obtener pruebas por iniciativa propia, ni de modificar las excepciones formuladas por el demandante y el demandado, sino el de precisar el verdadero alcance de sus alegaciones.

En el proceso civil moderno, orientado con un criterio publicitario de una sentencia justa y acertada, tal facultad resulta apenas obvia y natural, por lo cual se encuentra consagrada, entre otros en el Código de Italia, pero no se le debe asignar un fin únicamente aclarativo.

Este interrogatorio le permite al juez tener un mejor conocimiento de las partes, y por tanto, la valoración de sus conducta con el fin de obtener argumentos de prueba para la formación de su criterio sobre los hechos de la causa.

Son argumentos de prueba los que el juez extrae del conjunto de pruebas allegadas al proceso para determinar su fuerza o valor probatorio en la formación de su conocimiento, y precisamente la conducta de las partes

suministra valioso material para este fin, por lo cual algunos códigos modernos, como el italiano, consagran expresamente la facultad del juez civil para deducir argumentos de prueba de la conducta de las partes durante el proceso con valor de indicios o presunciones simples.

El Código de Procedimiento Civil de Italia, regula el interrogatorio informal de las partes para fines únicamente aclaratorios, lo cual excluye que las declaraciones que así se rindan tengan el valor de confesión judicial, se ha aceptado que el juez pueda obtener de ellas argumentos de pruebas que le sirva como fuente subsidiaria de convicción para valorar la prueba recibida, como presunciones simples.

Existe por consiguiente, una función probatoria del interrogatorio de las partes, inclusive cuando la norma legal que lo regula le asigna una simple función aclarativa. De allí que Cappelletti (2002) hable de la función eventual y secundaria (indirectamente probatoria) del interrogatorio para la clarificación, como fuente de argumento de prueba, que le reconocen tanto la jurisprudencia como la doctrina italiana, mediante la libre valoración del juez.

Lo anterior, porque es imposible separar su función meramente aclarativa de una función informativa representativa de los hechos narrados por las partes, ya que al aclarar la controversia contribuye a la formación del

convencimiento del juez sobre los hechos que la conforman.

**c. La declaración de parte en el Sistema Colombiano.**

El sistema procesal colombiano, se encuentra basado principalmente en el derecho al debido, entendiéndose a este de acuerdo a la Corte Constitucional de la República de Colombia como: “la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los individuos, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley”.

Debido proceso este que al igual que el consagrado en el texto de la Constitución de República Bolivariana de Venezuela, se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

El sistema procesal colombiano, también centra su actuación en los principios de inmediación, de concentración y de oralidad. Con respecto al primero de estos, señala la doctrina colombiana que el juez debe estar en permanente contacto con el proceso y con las partes. Lo inmediato es lo opuesto a lo mediato. En virtud de este principio, al juez le corresponde

socializar, en sentido subjetivo, con todo aquello que hace parte de la actividad judicial.

Ello no significa, por supuesto, que al juez le corresponda realizar ciertas actividades propias de la parte o designadas al secretario, pero sí comporta un deber de conocimiento, de permeabilización y de sensibilización, en la medida en que es el juez quien tendrá la facultad de dirimir a favor de una parte o de otra, aquello que no ha sido resuelto por un medio pacífico y alternativo.

De allí que la doctrina procesal propugne por la audiencia con inmediación, cada vez más útil en los sistemas procesales modernos, donde, nuevamente, en abierto respeto por la dignidad humana, aparece el juez como rector y conductor de la actividad procesal. El juez que no conoce el proceso ni a las partes que en él intervienen, no tiene las herramientas necesarias para fallar.

En torno al principio de concentración señalan que cuando fueren previsibles varias audiencias o diligencias, el juez señalará de una vez fechas continuas para realizarlas. Salvo que exista causa justificativa, ninguna audiencia ni diligencia podrá aplazarse o diferirse o suspenderse por más de una vez para día diferente de aquél que fue inicialmente señalado.

En lo que respecta a la oralidad, el sistema procesal colombiano, tradicionalmente se ha atado la celeridad a la oralidad. Los intentos por desmaterializar el documento en el proceso, han llevado a implementar distintos sistemas (el último de ellos el laboral), en el cual las actuaciones se adelantan verbalmente, sin que sea posible realizar transcripciones o presentar alegaciones escritas.

En relación a las pruebas, en el sistema procesal colombiano, le corresponde a las partes pedir al juez que decrete las pruebas que apoyen sus alegaciones. Tal petición debe respetar momentos procesales en los cuales se permita la “socialización” del medio probatorio, en cumplimiento del deber de lealtad que rige el sistema procesal vigente. Se aporta lo que se tiene, se pide lo que debe producirse.

Son ejemplos de pruebas que se aportan los documentos y las cosas que están en poder del demandante o del demandado. Son ejemplos de lo que se pide, aquello que debe ser producido por el juez o con su permiso, como son los testimonios, los interrogatorios, la interceptación de comunicaciones, los registros o los peritajes. Por regla general, la petición o el aporte de pruebas se realiza en la demanda y su contestación, a menos que la ley procesal disponga de otras oportunidades.

Para la incorporación de la prueba al proceso, se requiere de la autorización por parte del juez, que bien ha sido pedida o aportada. Sin el decreto, la prueba es ineficaz y aún nula, pues hace parte del proceso de socialización, mediante el cual se da publicidad y por supuesto se garantiza contradicción, la cual podrá ser concentrada o difusa.

El sistema procesal colombiano, tiene dentro de los medios de pruebas que pueden producirse en juicio la declaración de parte, la cual se equipara en cierto modo con la prueba de confesión, en este sentido, señalan que la declaración es la deposición que sobre un hecho realiza un sujeto procesal denominado “parte”.

Es parte quien pide y contra quien se pide una pretensión. No es parte, por lo tanto, quien no ostente la calidad de demandante o demandado, incidentante o incidentado. La declaración de parte puede tener dos fines, según el momento procesal en que se practique y según quien solicite y practique la prueba. Así, si quien solicita la prueba es la contraparte, la declaración de parte busca el fin de la confesión. Si, por el contrario, quien ordena la prueba es el juez, la declaración tendrá fines meramente aclarativos de la controversia.

La declaración de parte es, en sí, un medio de prueba. Será prueba la confesión que se busca con ella, tanto en la ley procesal civil, como en la ley procesal penal.

Así las cosas, la confesión es la declaración que hace la parte sobre un hecho que le perjudica (definición del antiguo Código Judicial). No es confesión el simple testimonio que se hace de hechos que benefician a la parte o aclaran puntos sobre derechos de terceros en el proceso, ya que esto constituirá testimonio.

Para el proceso colombiano la confesión puede ser espontánea o provocada, lo que indica que, en algunos procesos y atendiendo al fin perseguido, la confesión puede ser obtenida aún por medios inductivos, tal como ocurre en el proceso civil.

Para sistema procesal colombiano la confesión puede ser judicial, cuando se realiza ante un funcionario en ejercicio de sus funciones y en transcurso de un proceso o con el objetivo de iniciarlo; extrajudicial, cuando se efectúa por fuera de un proceso, pero en presencia de testigos. Debe ser probada en el juicio y para ello puede quien la alega valerse de otros medios (prueba de la prueba).

En relación a la confesión extrajudicial la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, de la República de Colombia, mediante Sentencia del 21 de octubre de 1997, señaló lo siguiente:

*“Acerca del tema específico propuesto en la censura, los autores tienen dicho, al ocuparse de la confesión extrajudicial, que el juzgador debe siempre tener presente los riesgos de aceptar este tipo de prueba, consistentes en que “puede haberse recogido y después emitido de un modo incompleto, o puede tal vez estar mal interpretada” (Carlos Lessona, “Teoría General de la Prueba en Derecho Civil” t.1, pág. 573) o que puede no haber existido en ella “animus confidenti” pues “importa sobremanera que el interesado en aprovechar la confesión extrajudicial, acredite de modo completo el ánimo de confesar de su contrario, esto es, la seriedad de su conducta, de su obrar, pues es éste el medio de evitar abusos y arbitrariedades, ya que en la realidad de la vida social, de relación, son constantes las manifestaciones de las personas, desprovistas de verdadero alcance y que sólo son hechas para resolver situaciones transitorias, para esquivar compromisos, desechar pedimentos o excusar incumplimientos, etc.*

*En consecuencia, no parece que sea lo correcto que en esta materia los funcionarios judiciales apliquen criterios de amplitud que llevan a calificar de ciertas, manifestaciones de naturaleza equívoca, dudosa, que en sí no ofrezcan alcance preciso” (Julio González Velásquez, “Manual Práctico de la Prueba Civil”, 1951, pág. 110).*

*Dicho en otras palabras, es norma de generalizada aplicación en el común de los procesos tomar a la confesión extrajudicial realizada de viva voz y revelada mediante el dicho de testigos que manifiestan haberla escuchado, como una prueba débil en extremo –deficiente o incompleta según lo expresaba la legislación procesal de 1931- que por sí misma no convence y requiere de otros elementos*

*demostrativos con los cuales haga juego para que pueda obtenerse la certeza que se busca, y por eso no es posible aceptar el intento por el que aquí parece propugnar el recurso, consistente en amalgamar la declaración de varios testigos sobre circunstancias ante ellos relatadas por el presunto padre hasta convertirlas en una supuesta confesión extrajudicial con alcance suficiente para acreditar por sí misma la filiación en disputa, todavía con mayor razón cuando por expreso y terminante mandato del Art. 6º, numeral 3º, de la Ley 75 de 1968, en controversias de esta clase las únicas confesiones extrajudiciales de paternidad admisibles son las escritas, no las que verbalmente aquél pueda hacer ante la parte contraria o ante terceros.*

*En fin, no con la intención de ser repetitivos sino con el fin de dejar completamente aclarado el punto, importa anotar que esta corporación también ha expresado que "no es acorde con los principios jurídicos en que descansa la prueba de confesión, el que una manifestación de esta clase, hecha sin fórmula ni solemnidad alguna que le dé caracteres de seriedad, haya de ser tenida como prueba contra quien la ha hecho". (G.J. XXXI, pág. 28) y en la misma medida, en cita que de Mattiolo trae Lessona según pasaje transcrito en sentencia de casación de 5 de julio de 1935, se dice que "no se puede nunca atribuir la eficacia de una plena prueba legal a la confesión extrajudicial hecha a un tercero, por lo cual sería DERECHO PROBATORIO 194 censurable en casación la sentencia que le reconociera fuerza de plena prueba, o presunción absoluta no impugnabile por cualquier prueba contraria" (G. J. XLII, pág. 309), concepto plenamente válido en vigencia del artículo 604 del Código Judicial de 1931 y que cobra actualidad en virtud de que es la fuente conceptual de la que se alimenta el recurrente para sustentar el cargo que se estudia en el aparte correspondiente."*

La confesión en el sistema procesal colombiano, de acuerdo a la forma como se obtenga, puede ser *provocada*, la cual se logra mediante

interrogatorio de parte. Se admite en el proceso civil, laboral y de familia; *espontánea*, se logra por cualquier otro medio procesal, siempre que se cumplan los requisitos de libertad y perjuicio para la parte; *tácita o ficta*, que tiene lugar ante la contumacia o la rebeldía del declarante.

La primera (contumacia) consiste en no acudir a un interrogatorio, judicial o anticipado, sin excusarse debidamente. La segunda (rebeldía), consiste en acudir al llamado del juez pero guardar silencio ante las preguntas válidamente formuladas. En ambos casos el juez procederá a calificar la pregunta y si la encontrare asertiva la tendrá por resuelta afirmativamente.

Por su parte el sistema procesal colombiano, señala como requisitos para que se configure la aludida confesión presunta, tácita o ficta, los siguientes:

- a) Que se pretenda provocar la confesión.
- b) Que se decrete el interrogatorio a solicitud de parte. El interrogatorio decretado oficiosamente no busca obtener confesión, sino aclarar puntos dudosos por parte del juez.
- c) Que el auto que señala fecha y hora sea notificado debidamente.
- d) Que el citado sea contumaz o rebelde.

- e) Que la conducta, en caso de rebeldía sea evasiva o que el interrogado decida guardar silencio.
- f) Que la pregunta no sea autoincriminativa.
- g) Que el juez haya advertido sobre las consecuencias de la rebeldía.
- h) Que exista un pliego de preguntas o que existan hechos susceptibles de confesión en la demanda o en la contestación y que sean materia de excepciones.
- i) Que el juez califique la pregunta.
- j) Que el juez asigne la consecuencia asertiva a la pregunta dejada de contestar o a la afirmación realizada en la demanda o la contestación.

La confesión también puede ser *simple*; cuando la parte reconoce el hecho perjudicial, sin condicionarlo a ninguna otra circunstancia o hecho; *calificada*, la cual se presenta cuando la confesión es acompañada de una dispensa, de un calificante o una excusa.

Una vez obtenida la confesión por el uso de la aludida declaración de parte, procede la valoración del referido medio probatorio. En líneas generales, las pruebas en el sistema procesal colombiano, la regla es que la valoración se realizará en la sentencia o en el auto que le ponga fin a una determinada actuación.

La valoración es análisis que el juez realiza sobre el mérito de convicción de la prueba, cuyo proceso comprende dos aspectos importantes para la formación del convencimiento y son: *la legalidad* de la prueba, en la medida en que haya sido debidamente rituada en el proceso, y; *eficacia*. El mérito de convicción que ofrezca la prueba sobre la ocurrencia del hecho. La eficacia puede derivar de la imposibilidad de desconocer el valor probatorio de ciertos actos, como lo dicho en documento auténtico o público.

Devis (1994) afirma que son enemigos de la valoración probatoria la ignorancia, la pereza intelectual, el desconocimiento de la jurisprudencia y la doctrina, la falta de asesoría de expertos, la simpatía o antipatía, la suficiencia de la primera impresión, la ausencia de clasificación, la omisión u olvido en el examen de cada una de ellas y el estudio individual por sobre el estudio en conjunto.

La valoración de la prueba, en el sistema procesal colombiano supone dos momentos o estadios, los cuales deben verse reflejados en la decisión judicial. El primero de ellos es la valoración individual, para lo cual se aplican las reglas de la sana crítica y el segundo la valoración en conjunto.

La sana crítica es un método o paradigma valorativo que impone al juez el análisis individual de la prueba a partir cuatro elementos como son: *la lógica*. Entendida como una construcción racional que parte de premisas y se funda en relaciones de causalidad; *el sentido común*: es lo que un colectivo o el común de las personas siente o piensa sobre un determinado asunto o hecho; *las reglas o máximas de la experiencia*: El juez, como ser social, acumula durante su vida vivencias, experiencias, que deben ser tenidas en cuenta para valorar las pruebas que se le ponen de presente.

Dichas reglas vienen determinadas por la sociedad, la historia, la religión, la cultura, la geografía y la edad; *un conocimiento básico de la ciencia y del arte*. El juez conocer tanto la ciencia que rige el hecho que quiere conocer como la ciencia que rige el método para su conocimiento, sin que para ello se le exija el estudio profesional de materias distintas que las propias del derecho.

La Valoración en conjunto, supone que una vez determinado que una prueba fue válidamente decretada y practicada, procede su valoración individual de acuerdo con su eficacia, momento a partir del cual deben unirse todas y cada una de las pruebas practicadas y aducidas, para así determinar el hecho o hechos que revelan, conforme a las reglas de la sana crítica ya explicadas.

Así lo determina el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil Colombiano, según el cual:

*Artículo 187: “Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.”*

La valoración en conjunto es, por lo tanto un deber y no una potestad del juez y por lo tanto, supone dimensiones que, *grosso modo*, pueden clasificarse como positivas y negativas.

La dimensión negativa de la valoración supone una omisión que ocurre cuando el juez se sustrae de la valoración de una determinada prueba que fue legalmente practicada (preterición), o cercena partes de ella (mutilación) sin dar cuenta de la razón o fundamento para la omisión.

La dimensión positiva ocurre cuando el juez supone la existencia de pruebas que no fueron recaudadas en el proceso (suposición), o agrega partes inexistentes (adición), o valora aquellas que, habiendo sido recaudadas, son manifiestamente inconducentes, ilegales o ilícitas, casos en los cuales se configura un yerro fáctico que puede ser atacado o bien por la vía de los recursos ordinarios (reposición, apelación y súplica) o el

extraordinario de casación por vía indirecta de la causal primera (error de hecho o de derecho, según el caso) o aún mediante acción de tutela por violación al derecho fundamental al debido proceso, bajo la causal de procedibilidad del defecto fáctico.

#### **d. La declaración de parte en el Sistema Argentino.**

El interrogatorio libre de las partes fue introducido en el Código de Procedimiento Civil de Argentina en el año 1967. Como una facultad que resulta de la facultad que tiene el juez de decretar oficiosamente pruebas en el proceso civil, y consecuencia lógica del principio de inmediación o principio de contacto directo del juez con las partes y las pruebas, a los fines de otorgar la tan ansiada justicia.

Este interrogatorio libre de las partes, contiene las mismas características enunciadas en el aparte relativo al sistema procesal italiano.

En el sistema procesal argentino dentro de las facultades probatorias de las cuales se encuentran investidos los jueces, en el caso de la confesión judicial modificar de oficio y sin recurso alguno el orden y los términos de las posiciones propuestas por las partes, sin alterar su sentido. Puede el juez

también de oficio interrogar a las partes sobre todas las circunstancias conducentes a la averiguación de la verdad.

El sistema procesal argentino, en torno al sistema para la valoración de la pruebas, señala que a los fines de dictar sentencia el Juez debe apreciar las pruebas, es decir, debe realizar un juicio de valor y determinar qué eficacia tienen las pruebas producidas en el proceso. Y para ello, debe seguir un sistema.

Pero qué sistema sigue el Juez argentino para determinar el grado de eficacia de las pruebas, al respecto el sistema procesal argentino reconoce fundamental tres sistemas para la apreciación de las pruebas, vale decir, el de las pruebas legales, la sana crítica, pero existe un tercer sistema el de la libre convicción, acerca del cual la doctrina discute si es un sistema autónomo o si por el contrario se lo debe identificar con el de la "sana crítica.

En cuanto al sistema de las pruebas legales. la Ley indica, por anticipado, el valor o grado de eficacia que tiene cada medio probatorio. El Juez no tiene libertad de apreciación, sino que, ante determinada prueba le deberá atribuir el valor o eficacia que indica la ley. Este sistema también suele ser denominado prueba "tasadas" o "tarifadas".

El origen histórico del sistema está en el primitivo derecho germano y predominó en el mundo occidental durante la Edad Media y la Edad Moderna, dando lugar a la formulación de principios rígidos y extravagantes, tales como los referentes al valor de la declaración de los testigos:

- testimonio de *un testigo intachable*: valía "media prueba";
- testimonio de *un testigo sospechoso*: valía "menos de media prueba";
- testimonio de *un testigo intachable* y de *uno sospechoso*: valía "más media prueba";
- la declaración de *un solo testigo*, carecía de valor probatorio y no servía para probar el hecho ("testis unus, testis nullus"), requiriéndose por lo menos la declaración de 2 testigos intachables y cuyas manifestaciones fuesen concordantes.

El sistema de las "pruebas legales" fue perdiendo prestigio por la forma en que los jueces lo aplicaban y por las arbitrariedades a que daba lugar, surgiendo así otros sistemas que daban a los jueces libertad en la apreciación de las pruebas.

Por su parte el sistema de la sana crítica (o de la "sana lógica"). Conforme a este sistema, el Juez tiene *libertad* para apreciar el valor o grado de eficacia de las pruebas producidas.

Pero el sistema no autoriza al Juez a valorar arbitrariamente, sino que por el contrario, le exige que determine el valor de las pruebas haciendo un análisis razonado de ellas, siguiendo las reglas de la lógica, de lo que le dicta su experiencia, el buen sentido y el entendimiento humano. Y como consecuencia de esto, le exige al Juez que funde sus sentencias y exprese las razones por las cuales concede o no eficacia probatoria a una prueba.

Las diferencias entre el sistema de las "pruebas legales" y el de la "sana crítica" son claras: en el primero, la valoración de las pruebas es hecha por el legislador en la ley y el Juez carece de libertad para valorar; en el segundo, la valoración la hace el Juez, éste tiene libertad para valorar pero con limitaciones.

En lo que respecta al sistema de la libre convicción, en este sistema se otorga absoluta libertad al Juez; éste puede apreciar con entera libertad las pruebas e incluso apartarse de ellas, dictando la sentencia conforme a lo

que le dicta su conciencia o íntima convicción. Como consecuencia de esto, el sistema no exige al Juez que exprese las razones por las cuales concede o no eficacia a una prueba.

Nótese que, mientras el sistema de la "sana crítica" otorga al Juez una libertad *relativa o limitada* para apreciar la prueba, el sistema de la "libre convicción" le otorga una libertad *absoluta*.

Por último, vamos a aclarar que gran parte de la doctrina consideran que el sistema de la "sana crítica" y el de la "libre convicción" son equivalentes y se identifican. Para los que siguen esta posición habría sólo dos sistemas: el de las *pruebas legales*, que no concede libertad de apreciación al juez, y el de la *libre apreciación de las pruebas*, que sí concede dicha libertad.

A este último sistema, las legislaciones de origen hispánico lo denominan "sana crítica", en tanto que las legislaciones ajenas a la influencia española lo denominan "libre convicción" (ej.: Brasil, Alemania, etc.) o "prudente convicción" (ej.: Italia). Por tanto, concluyen en que no son sistemas antagónicos, sino simplemente diferentes formas de denominar al sistema de la "libre apreciación".

**CAPÍTULO V**  
**DOCTRINA DE LA SALA DE CASACION SOCIAL DEL TRIBUNAL**  
**SUPREMO DE JUSTICIA.**

**a. Evolución de la jurisprudencia en relación a la declaración de parte como medio de prueba, y los aportes jurisprudenciales.**

Frecuentemente se someten a la decisión judicial cuestiones no previstas con absoluta claridad, y el juez no puede negarse a resolverlas bajo el pretexto de oscuridad, silencio o insuficiencia de la ley so pena de incurrir en denegación de justicia, sancionada civil y penalmente.

Para decidir, el juez debe investigar la intención del legislador, examinar los antecedentes de la ley, compararla con las fuentes históricas, consultar con la doctrina, en fin interpretar la norma, e incluso excepcionalmente, si fuese necesario crear la regla de acuerdo con la cual debe resolver, la cuestión propuesta.

Esa sentencia, solo tendrá valor respecto al caso decidido pero es indudable que constituirá un precedente aplicable a casos análogos al decidido, mientras las circunstancias no varíen.

Algunos autores, como Alsina (1963), dicen que la función de los tribunales a través de la jurisprudencia es fundamentalmente interpretativa

Algunos autores, como Alsina (1963), dicen que la función de los tribunales a través de la jurisprudencia es fundamentalmente interpretativa del derecho, pero, la ley no es una creación arbitraria del legislador, sino el producto de una formación lenta en la conciencia del pueblo, y los hechos a veces sutilmente y otras veces tumultuosamente, preceden la labor del legislador.

Es entonces cuando el juez que vive el ambiente y recibe el sentir colectivo, lo traduce en un principio jurídico indicando al legislador la tarea de conducta y en consecuencia, se puede decir que la función de la jurisprudencia también tiene un aspecto constructivo de la ley, al menos en lo referente al derecho sustantivo, porque en cuanto al derecho procesal ha sido más lenta esa función.

La jurisprudencia no tiene entre nosotros ese carácter o fuerza obligatoria de la ley, pero en la medida en que el juez sentencia y tenga jerarquía y prestigio, por los razonamientos de su decisión, esta tendrá un alto valor de ejemplo para otras decisiones en casos análogos.

En este sentido, la jurisprudencia puede llegar a imponerse en la convicción de otros jueces, o de los juristas y, la jurisprudencia puede

considerarse como fuente, no de producción, sino de conocimiento del derecho positivo del cual desarrolla y releva el contenido.

No obstante, cabe destacar el carácter vinculante, por la voluntad del constituyente, conforme a lo previsto en el artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de la doctrina de la Sala Constitucional sobre las normas y principios constitucionales.

Esas decisiones son de obligatorio acatamiento por los tribunales de la República, lo cual no quiere decir que esa doctrina sea inmutable, por lo que podría ser modificada por interpretaciones posteriores de la misma Sala Constitucional.

Por su parte la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, contempla en su artículo 177, el carácter vinculante de la doctrina de casación, y al respecto se dispone en la norma lo que a continuación se transcribe:

Artículo 177: “Los jueces de instancia deberán acoger la doctrina de casación establecida en casos análogos, para defender la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia”.

Correspondiéndole a la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia el conocimiento de los recursos de interpretación acerca del

alcance e inteligencia de las normas legales, atendiendo a la afinidad existente entre la materia debatida en el caso concreto y la especialidad de la Sala, ello de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 266 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y así expresamente quedo sentado en la Sentencia 706, del 18 de diciembre de 2002.

Así las cosas, en adelante se expondrán algunas consideraciones sobre el tratamiento dado a la declaración de parte como medio probatorio de uso potestativo del juez por los tribunales laborales de la República Bolivariana de Venezuela.

En primer lugar la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia dictada en fecha siete (07) de septiembre de 2004, estableció que los jueces laborales, deben orientar su actividad dándole prioridad a la realidad de los hechos, conforme a lo previsto en el artículo 2 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, y para ello de acuerdo a lo establecido en el artículo 5 del mencionado texto normativo, deben valerse de todos los medios a su alcance, debiendo en consecuencia intervenir en una manera activa en el proceso.

En este sentido, los jueces pueden ordenar evacuar otros medios

probatorios adicionales a los aportados por las partes, en la búsqueda de esa verdad material, sólo cuando estos sean insuficientes, pero nunca para suplir las faltas, excepciones y/o defensas de las mismas, de manera expresa la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo estableció:

“En efecto, de conformidad con la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, el Juez debe orientar su actividad jurisdiccional dándole prioridad a la realidad de los hechos (artículo 2), para ello, está obligado a inquirir la verdad por todos los medios a su alcance, debiendo intervenir en forma activa en el proceso, dándole el impulso y dirección de una manera adecuada a la ley (artículo 5). También ha dispuesto el cuerpo normativo de naturaleza adjetiva en materia laboral, el que los jueces del trabajo (en la búsqueda de esa verdad material) puedan ordenar evacuar otros medios probatorios adicionales a los aportados por las partes, sólo cuando estos sean insuficientes para que el Juez pueda formarse una convicción. Tal enunciado se haya soportado en el artículo 71 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, que reza textualmente(...) Sobre tal lineamiento, resulta preciso señalar, que en la búsqueda de esa realidad de los hechos, el Juez puede hacer uso de la facultad contenida en la norma anteriormente transcrita, en la medida en que las pruebas aportadas por las partes sean insuficientes para generarle convicción respecto al asunto sometido a decisión, pero nunca para suplir las faltas, excepciones, defensas y/o cargas probatorias que tienen cada una de las partes del proceso”.

En este mismo, sentido la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, a través de la sentencia 1037, del 3 de septiembre de 2004, indico que el fundamento de esta potestad de evacuar otros medios

probatorios adicionales a los aportados por las partes, se encuentra soportado en el artículo 71 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Debe decirse que en la búsqueda de la realidad sobre los hechos, el Juez puede hacer uso de la facultad contenida en la norma señalada, en la medida en que las pruebas aportadas por las partes sean insuficientes para generarle convicción respecto al asunto sometido a decisión, pero nunca tal y como se ha indicado para suplir faltas y/o excepciones que le correspondan a las partes.

Esto último en virtud de que conforme a lo previsto en el artículo 72 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, la carga de la prueba salvo disposición en contrario corresponde a quien afirme hechos que configuren su pretensión o a quien contradiga, alegando nuevos hechos.

Así las cosas, en esa búsqueda de la verdad, como bien ha sido indicado en los Capítulos que preceden, el Juez debe valerse de todos los medios probatorios que estén a su alcance, cuando los que fueron aportados por las partes no son suficientes para llegar a su convicción, y que no le permitan dictar una sentencia justa, y real.

Dentro de esos medios probatorios de los que se puede hacer valer el

Juez para la resolución de la controversia, se encuentra la declaración de parte.

Esta facultad del juez de interrogar a las partes y a los litigantes, en los actos orales, para que estos expongan o ratifiquen conjuntamente alegatos, fue contemplada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia del 2 de agosto de 2001, Caso: Créditos Indexados.

Se trata de una facultad que el sentenciador puede utilizar en las audiencias de los procesos orales, bien sea para recibir o ratificar alegaciones, y tomar a continuación una decisión sobre ellas.

Al fin y al cabo, el juez como director o rector del proceso y con el fin de ordenarlo, puede y debe intervenir en los actos, procurando lo necesario para una correcta administración de justicia.

En este orden de ideas el Tribunal Superior del Trabajo del Circuito Judicial del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, a través de sentencia dictada en fecha 02 de diciembre de 2004, estableció que la prueba de declaración de parte es una prueba que pertenece al Juez, es éste el único que la puede promover, y si considera conveniente su evacuación, a los fines de cumplir con los postulados

contenidos en el artículo 5º de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, debe acordarlo, en aras de inquirir la verdad por todos los medios a su alcance, lo cual no está sujeto a apelación.

Siendo importante, indicar que la apelación en materia de promoción de pruebas sólo contempla la posibilidad de recurrir por el promovente, ante la negativa de admisión de su prueba, pero no su admisión de una prueba promovida por la contraparte o por el Juez, quedando de esa manera establecido por el Juzgado Superior Tercero del Circuito Judicial del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en la sentencia del 2 de diciembre de 2003, cuando dispuso:

“..omissis... Ello significa en criterio de quien decide, que la decisión recurrible es la dictada por el Tribunal de Juicio mediante la cual niegue la admisión de algún medio de prueba ofrecido por las partes. Por lo que por interpretación en contrario, debe entenderse que los autos que declare la admisión de las pruebas no son apelables todo de conformidad con el encabezado del artículo 76 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.”

Así las cosas, en la práctica los tribunales laborales tomando en consideración que la declaración de parte es un medio probatorio oficioso del juez, en caso de ser promovido en el escrito de pruebas, suele ser negada

por ilegal, sin que esto sea apelable, en virtud de las consideraciones antes explicadas, y al respecto el Juzgado Decimo Quinto de Primera Instancia de Juicio del Circuito Judicial del Trabajo, en decisión del 13 de mayo de 2011, sentencio lo siguiente:

“..omissis...en el escrito de promoción de pruebas, este Tribunal niega su admisión por resultar la misma ilegal, toda vez que este medio probatorio es una actividad oficiosa del Juez de conformidad con la norma del artículo 103 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo y no puede ser solicitado a instancia de parte”.

Así las cosas, la declaración de parte, como medio probatorio del juez, puede ser usada para interrogar tanto al demandante como al demandado, sobre lo que se encuentra discutido en el juicio, pudiendo ser interrogado los apoderados o los representantes de cada una de las partes, tal como se observara en el Capítulo II de la presente investigación.

Sin embargo, aun cuando somos del criterio que el que no conoce de un hecho del cual se le interroga, puede alegarlo al juez, a los fines de evitar el perjurio, el Juzgado Cuarto Superior del Trabajo del Circuito Judicial del Trabajo del Área Metropolitana de Caracas, en sentencia del treinta y uno (31) de agosto de 2004, en el caso de la Cervecería Polar, señaló que los

juzgados no pueden liberar a una de las partes porque diga lo que no le consta, que no sabe, o que no tiene conocimiento de los hechos.

Pues a criterio del referido Juzgado, si se acepta esa argumentación se estaría eliminando la prueba, en este sentido, se dispuso en la sentencia en referencia expresamente lo siguiente:

“En efecto, dicha prueba está contemplada por el legislador para que las partes – actor y demandada- declaren frente al Juez lo que éste interroge y sea objeto del juicio. De esta manera el Juez debe someter a interrogatorio al actor o a quien lo represente y al demandado o a quien lo represente, sin que el juzgado pueda liberar a una de las partes porque diga lo que no le consta, que no sabe, o que no tiene conocimiento de los hechos, porque si aceptamos esta argumentación, estamos eliminando dicha prueba, nadie se presentaría a someterse a un interrogatorio bajo juramento, pudiendo obviarlo simplemente no acudiendo para que su mandatario se excuse por no tener conocimiento, no saber o no constarle. Si no viene la parte, el apoderado tiene que contestar por su representado; si no quiere verse en esa situación, deber traer ante el Juez a su mandatario, para que conteste, pero nunca el sentenciador debe relevar a quien no viene”.

En suma, la declaración de parte ofrece prueba, al Juez, donde a través de la Sana Crítica el Sentenciador valora el dicho de la parte demandante, llegando al convencimiento, tal y como lo señalo el Tribunal Quinto de Primera Instancia de Juicio para el Nuevo Régimen Procesal y

Transitorio del Circuito Judicial del Trabajo del Estado Zulia con Sede en Maracaibo, el 18 de Febrero del 2011, Caso Hotel Kristoff Compañía Anónima.

En cuanto a los efectos de cuando se hace uso de la declaración de parte, los Tribunales Laborales han sostenido que en aquellos casos en los cuales se evidencie por parte del interrogado una expresa y clara afirmación sobre el hecho que se pregunta cómo cierto, puede considerarse que existe una declaración confesoria, y así lo dejó establecido el Juzgado Superior Primero del Trabajo del Área Metropolitana de Caracas en Sentencia de fecha 12 de marzo de 2003 Caso R. Jiménez contra Exgeo, C.A:

“Como regla general, el interrogatorio que verse sobre hechos que le consten sólo al interrogado, no pueden contener una confesión del formulante de la pregunta. Sin embargo, en aquellos casos en los que se evidencie por parte de éste último, una expresa, clara e inequívoca afirmación sobre el hecho que se pregunta como cierto, puede considerarse que existe una declaración confesoria, pues, más allá de limitarse a la inquisición sobre hechos que conoce el absolvente, la pregunta o posición que se formula de esta manera, contiene, además, afirmaciones de conocimientos sobre éstos”.

Por su parte la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia Nro.1007 del 8 de junio de 2006, indico que el artículo 103 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, es una norma de valoración de los hechos, según la cual, las respuestas de las partes

litigantes frente a las preguntas realizadas por el juez de instancia en la audiencia de juicio, deben ser calificadas como una confesión sobre los asuntos relativos al interrogatorio, es decir, el juzgador debe atribuirles el carácter de medios probatorios idóneos para incorporar elementos de convicción al proceso, independientemente de la valoración que posteriormente se realice para determinar si se puede extraer de tales declaraciones la veracidad de algún acontecimiento.

La norma es clara, dándole el carácter de confesión a las respuestas dada por la parte, y confesar es precisamente aceptar lo que no es favorable, y así sentenció el Tribunal Quinto de Primera Instancia de Juicio para el Nuevo Régimen Procesal y Transitorio del Circuito Judicial del Trabajo del Estado Zulia con Sede en Maracaibo, el 18 de Febrero del 2011, antes citado.

La misma Sala de Casación Social de Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia del 6 de marzo de 2012, indico que la prueba establecida en el artículo 103 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, constituye un mecanismo de uso procesal facultativo y exclusivo del Juez, quien podrá formular en la audiencia preguntas a las partes, si lo considera necesario, y lo apreciará en ejercicio de la facultad discrecional, por lo que si se considera suficientemente ilustrado con sus resultados, debe ser admiculada con las

demás probanzas cursantes a los autos, y valoradas de conformidad con el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

De igual manera resulta importante señalar que si el juez se encuentra suficientemente ilustrado con la declaración de parte de una sola de las partes del juicio no es necesario que interroge a la otra, y en esos términos se pronunció la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, en la sentencia N° 1996, de fecha 4 de diciembre de 2008, Orlando Rafael Rodríguez Felizola, contra la sociedad mercantil Aeropostal Alas de Venezuela, S.A., que:

“Respecto a la declaración de parte, prueba que alega el recurrente, no fue analizada por la recurrida, aduciendo adicionalmente que la misma no se le “practicó” a la demandada, tiene a bien esta Sala realizar las siguientes consideraciones:

La declaración de parte incluida en el Título VI, Capítulo IX de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se constituye como un mecanismo de uso procesal facultativo y exclusivo del Juez, quien podrá formular en la audiencia preguntas a las partes.

Ello significa que en ejercicio de la potestad discrecional, el Juez del Trabajo está limitado por las normas constitucionales y legales que rigen su desempeño y su conducta, por lo que no existiendo obligación de efectuar preguntas a ambas partes, nada obsta para que el Juez declare concluida una sesión de declaración de parte cuando se considera suficientemente ilustrado, sin que ello implique la obligatoriedad bajo ninguna circunstancia para el Juez de requerir declaración a la contraparte”.

Por otra parte, llama la atención que aun cuando la doctrina de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, ha indicado que las declaraciones de las partes en el juicio efectuada conforme a lo previsto en el artículo 103 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, deben ser tomadas como una confesión de las partes, los jueces de instancia solo la emplean como una ratificación de los dichos de las partes en sus demandas o en los escritos de contestación.

En ese, sentido el Juzgado Tercero de Primera Instancia de Juicio del Nuevo Régimen Procesal del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Monagas, el 01 de febrero del 2011, en el caso de la ciudadana Yamildrec Chacin Yanez contra PDVSA Servicios, S.A., dispuso lo siguiente:

“De la Declaración de Parte: La actora en la oportunidad de efectuar la declaración de parte expresó: En primer lugar dio una relación detallada de su ingreso a la empresa, señalando el tiempo de graduada, su experiencia y actividades desempeñadas; así mismo indicó las actividades que debería haber realizado en su traslado al campo de Anaco. Por su parte, la declaración de la parte de la demandada, recayó en la persona de Abel Barboza quien se desempeña como analista de compensación del Departamento de Recursos Humanos: Desconocía mayormente las actividades desempeñadas por la actora, así como los hechos que motivaron su despido. De las declaraciones efectuadas por las partes, no se observa que incurran en contradicción con sus dichos, por tanto, se les otorga valor de plena prueba en todo su contenido de

conformidad con el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Así se establece”.

De igual manera se observa que algunos Juzgados establecen la aplicación de la consecuencia prevista en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo, de acuerdo a la declaración de parte por cuanto las respuestas de las partes son contradictorias lo que a todas luces resultaría incorrecto, pues como ya ha sido indicado, lo que se persigue con esta prueba es una confesión que a la par debe ser analizada de acuerdo a la sana crítica del juez y en conjunto con el resto del acervo probatorio de las partes.

Como ejemplo de lo anterior se observa el Juzgado Primero de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Barinas, quien a través del dieciséis (16) de marzo de 2009, en el caso de Jesús Matheus Quintero contra Auto Pizzas Don Lorenzo, señaló:

**“DECLARACIÓN DE PARTE.**

En virtud de que este Juzgador, al finalizar la evacuación de los medios probatorios aportados, tenía serias dudas en cuanto a la declaración aportada por los testigos y lo que se desprende de las documentales, decidió hacer el llamado a las partes, a los fines de proceder a la declaración de parte.

De la declaración de parte de la demandada se desprendió cierta inconsistencia en sus dichos, ya que se le hizo diversas preguntas como por ejemplo si tenía trabajadores a su cargo antes de la fecha que indicó el actor y dijo que no tenía trabajadores a su cargo y que se encargaban del negocio ella, su

pareja y eventualmente su hermano, cuando en la participación que le hace al Registrador indicó que iba a montar adicionalmente una sucursal mas en Barinas y otra en Barinitas.

Igualmente se le pregunto quién se encargaba de cobrar por cada una de las pizzas vendidas, y dijo que cualquiera de los tres.

Es así como considera este Juzgador que, de acuerdo al análisis probatorio aportado por las partes, el accionante logró demostrar la prestación de servicios del actor para la demandada, por lo que opera la presunción a la que se contrae el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo”.

## CONCLUSIONES

La declaración de parte como iniciativa probatoria del juez en el proceso laboral venezolano, sin duda es una figura novedosa en el ámbito probatorio que fue consagrada, con la finalidad de que el juez pueda dilucidar el tema controvertido, y que nació como una respuesta al redimensionamiento de la función de la confesión, para limitar su uso por las partes y su finalidad probatoria, transformándose en un mecanismo de uso potestativo y exclusivo del juez, como medida que le permita alcanzar una recta justicia, como valor superior del Estado venezolano, conforme se encuentra establecido en el texto de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Las limitaciones, que encuentra el juez al momento de efectuar la llamada declaración de parte, como fuere indicado en los capítulos que comprendieron esta investigación, están dados en primer lugar, por las normas contenidas en el texto de la Constitución de la República y, en segundo lugar por lo que el mismo legislador previó en el texto de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Su valoración como medio de prueba, es tanto en lo favorable como en lo desfavorable para el interrogado, de modo que su fuerza de convicción resulta de una sana crítica, mediante el cual el juez puede llegar a asignarle el valor de plena prueba, en cuanto a los hechos perjudiciales y de indicio más o menos graves respecto a los demás.

Medio probatorio este que como se pudo evidenciar del Capítulo IV de la presente investigación, está contemplado en otros sistemas procesales, que adoptan tal y como lo hace el sistema procesal laboral venezolano preponderantemente los principios de oralidad, inmediación, como por ejemplo el sistema procesal español, el colombiano, el argentino y el italiano, entre otros.

Sin duda alguna, la declaración de parte como medio probatorio novedoso, permite al juez de acuerdo a todas las argumentaciones expuestas en esta investigación, poder dictar una sentencia que se encuentre ajustada a la realidad y a la verdad de los hechos, una sentencia justa, que conlleve al juez a lograr la tan ansiada justicia.

Sin embargo, es menester señalar que no puede haber una efectiva realización de la concepción de la oralidad en un proceso en el cual no se haya valorizado plenamente el interrogatorio libre de la parte.

Requiriéndose de una magistratura más sana y preparada, que explique realmente la función de la declaración de parte con la publicidad más abierta y con la fe y confianza del público. Se requiere igualmente, de un juez que no sea inculto y que no se encuentre ligado a una valoración formalística y de diferenciación clasistas de los humanos, pues un juez con estas características no estará en condiciones de hacer buen uso de un instrumento, que le confiera el poder y la responsabilidad de valorar libremente como verdaderos y propios medios de prueba, el comportamiento y la misma declaración informativa de la parte.

A pesar del tiempo que tiene en vigencia la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, de la revisión de la jurisprudencia de los tribunales de la Republica, se pudo observar en primer lugar, que es poco lo que se ha dicho con respecto a la prueba, y en segundo lugar, que a pesar de los intentos de la Sala de Casación Social de fijar el alcance de la declaración de parte como iniciativa probatorio del juez, algunos tribunales no terminan de reconocer el valor e importancia de ella.

En ese sentido, se estima que la misma Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, le corresponderá mediante las decisiones que al efecto dicte, ir sentando mayor criterio jurisprudencial en torno a la manera

en como los tribunales de instancia a quienes en realidad les compete el ejercicio de esta iniciativa probatoria, debe hacer uso de esta, y asignarle el valor que realmente le atribuyo el legislador, no como ratificación de argumentos esgrimidos de una parte en el libelo de la demanda y en la otra en el escrito de contestación, sino como un mecanismo que le permita aclarar los puntos dudosos de la controversia, y para obtener la confesión de quien ha sido preguntado por el juez.

De esta manera, queda entonces recalcado el objeto de esta institución que no es más que servir de medio probatorio y de medio para clarificar del juez, es decir, como prueba cuya promoción le corresponde únicamente al juez, para poder aclarar puntos dudosos de la litis, obteniéndose la confesión de la parte, radicando en este aspecto el alcance de la declaración de parte como iniciativa probatoria del juez.

## Referencias Bibliográficas

- Agudelo, C. (1998). **Cesar Beccaria de los Delitos y las Penas**. Bogotá. Ediciones Nuevo Foro.
- Alsina, H. (1963). **Tratado Teórico Practico de Derecho Procesal, Civil y Comercial**. Buenos Aires. Ediar Editores.
- Bello, H. (1986). **Teoría General del Proceso**. Caracas. Editorial Estrados.
- Bello, H. (1986). **Tratamiento de los Medios de Prueba en el Nuevo Código de Procedimiento Civil**. Caracas. Móvil Libros.
- Bruzual, G. (2004). **El juicio oral en la justicia laboral venezolana**. Caracas. Editorial CES, S.A.
- Calvo, E. (1990). **Código de Procedimiento Civil de Venezuela**. Caracas. Ediciones Libra.
- Cappelletti, M. (2002). **El testimonio de la parte en el sistema de la oralidad**. Librería Editora Platense.
- Carnelutti, F. (1955). **La prueba civil**. Buenos Aires. Ediciones. Arayú.
- Carnelutti F. (1955). **Teoría General del Derecho**, Madrid. Instituciones.
- Cabanellas, A. (2002). **Compendio de derecho laboral**. (4<sup>o</sup> ed. Tomo II). Buenos Aires. Editorial Heliasta.
- Chiovenda, G (1922). **Principios de Derecho Procesal Civil**. Editorial Madrid.
- Código Civil Venezolano. (1982). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela**, 2.990 (Extraordinario), Julio 26 de 1982.

- Código de Procedimiento Civil. (1916). **Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela**, Julio 4 de 1916.
- Código de Procedimiento Civil. (1986). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela**, 3.694 (Extraordinario), Enero 22 de 1986.
- Constitución de la República de Venezuela. (1961). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela**, 5.463 (Extraordinario), Enero 20 de 1961.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela**, 36.860 (Ordinario), Diciembre 30 de 1999.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (2009). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela**, 5.908 (Extraordinario), Febrero 19 de 2009.
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, de la República de Colombia. Sentencia del 21 de octubre de 1997.
- Couture, E. (2007). **Fundamentos del Derecho Procesal Civil**. Caracas. Editorial Atenea.
- Devis H. (1985). **Compendio de Derecho Procesal**. Bogotá. Editorial ABC.
- Devis, H. (1993). **Teoría general de la prueba judicial**. (4° ed. Tomo I y II). Medellín. Biblioteca Jurídica Diké.
- Devis, H. (1994). **Compendio de Derecho Procesal, Pruebas Judiciales**, Tomo II. Medellín. Biblioteca Jurídica Dike.
- García, J. (2004). **Procedimiento laboral en Venezuela**. Caracas. Editorial Melvin.
- González,A.(2003). **Ley Orgánica Procesal del Trabajo**. Caracas. Ediciones LIBER.

- Henríquez La Roche, R. (2003). **Nuevo proceso laboral venezolano**. Caracas. Editorial Torino.
- Landoni Sosa, A.: **La prueba pericial en el Derecho uruguayo**. En Revista de Derecho Probatorio, Caracas N 4.
- Ley de Enjuiciamiento Civil. **Real Decreto-ley 12/2011**, de 26 de agosto de 2011, por el que se modifica la Ley 1/2000, de 7 de enero de 2000.
- Ley de Procedimiento Laboral Española. **Real Decreto Legislativo 2/1995**, de 7 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral.
- Ley de Tribunales y Procedimientos del Trabajo. (1959). **Gaceta oficial de la República de Venezuela**, 26.266 (Ordinario), Noviembre 19 de 1959.
- Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo. (2005) **Gaceta oficial de la República Bolivariana de Venezuela**, 38.236 (Ordinario), Julio 26 de 2005.
- Ley Orgánica del Trabajo. (1997). **Gaceta oficial de la República de Venezuela**, 5.152 (Extraordinario), Junio 19 de 1997.
- Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y Trabajadoras. (2012). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela**. 6.024 (Extraordinario), Mayo 06 de 2012.
- Ley Orgánica Procesal del Trabajo. (2002). **Gaceta oficial de la República Bolivariana de Venezuela**, 37.504 (Extraordinario), Agosto 13 de 2002.
- Lorenzo, J. (2001). **Modificaciones en la prueba laboral operadas por la LEC de 2000**. Madrid. Editorial La Ley.
- Mille, G. (2004). **Doctrina y jurisprudencia laboral**. Caracas. Edición Paredes Libros Jurídicos.

- Mirabal, I (Comp). (2005). ***Derecho procesal del trabajo***. Caracas, Venezuela Ediciones Pitágoras.
- Morrello, A. (2001). ***La Prueba. Tendencias modernas***. La Plata Argentina. Librería Editora Platense
- Muñoz, L. (2001). ***Fundamentos de la prueba judicial civil L.E.C. 1/2000***. España. Editor J.M Bosch.
- Nisimblat, N (2011). ***Principios y Medios de Prueba en Particular Actualizado con la Ley de 1305 de 2010 y la Ley 1437 de 2011***. Colombia. Posgrados Universidad Católica de Colombia.
- Puppio, V. (2004). ***Teoría General del Proceso***. Caracas, Venezuela. Publicaciones UCAB.
- Quadri, G. (2001). ***La Prueba en el Proceso Civil y Comercial***. Buenos Aires. Abeledo Perrot.
- Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta. (2007) ***Testimonio de parte en el Procedimiento Civil venezolano***. Vol. I. No 2.
- Revista de Derecho Probatorio (2003). ***La Inmediación***. Caracas Ediciones Homero. N 13
- Sainz, C. (2002). ***Nueva Ley Orgánica Procesal del Trabajo***. La Victoria. Editorial CEDIL.
- Sentis, S. (1979). ***La prueba: Los grandes temas del derecho probatorio***. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América.
- Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Barinas. Sentencia del 16 de marzo de 2009. Caso de Jesús Matheus Quintero contra Auto Pizzas Don Lorenzo.

Tribunal Tercero de Primera Instancia de Juicio del Nuevo Régimen Procesal del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Monagas. Sentencia del 01 de febrero del 2011. Caso de la ciudadana Yamildrec Chacin Yánez contra PDVSA Servicios, S.A.

Tribunal Quinto de Primera Instancia de Juicio para el Nuevo Régimen Procesal y Transitorio del Circuito Judicial del Trabajo del Estado Zulia con Sede en Maracaibo, Sentencia del 18 de Febrero del 2011. Caso Hotel Kristoff Compañía Anónima.

Tribunal Decimo Quinto de Primera Instancia de Juicio del Circuito Judicial del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas. Sentencia del 13 de mayo de 2011. Caso: José Ricardo Moreno contra Servicio de Parqueo Hueso, C.A.

Tribunal Primero Superior del Trabajo del Circuito Judicial del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2003. Caso R. Jiménez contra Exgeo, C.A.

Tribunal Tercero Superior del Trabajo del Circuito Judicial del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas. Sentencia de fecha 2 de diciembre de 2003. Caso Arnaldo Azuaje y otros contra Tipodin, C.A.

Tribunal Cuarto Superior del Trabajo del Circuito Judicial del Trabajo del Área Metropolitana de Caracas. Sentencia 31 de agosto de 2004. Caso L. Zapata contra Cervecería Polar. S.A.

Tribunal Superior del Trabajo del Circuito Judicial del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas. Sentencia de fecha 02 de diciembre de 2004.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala Constitucional. Sentencia del 2 de agosto de 2001. Caso Créditos Indexados.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social. Sentencia 706, de fecha 18 de diciembre de 2002.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social. Sentencia 1037, de fecha 03 de septiembre de 2004.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social. Sentencia de fecha 07 de septiembre de 2004.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social. Sentencia 1007, de fecha 8 de junio de 2006. Caso Alejandro Camacho contra Coca Cola Femsa, S.A.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social del, Sentencia N° 1996, de fecha 4 de diciembre de 2008, Caso Orlando Rafael Rodríguez Felizola, contra la sociedad mercantil Aeropostal Alas de Venezuela, S.A

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social. Sentencia del 6 de marzo de 2012. Caso Emma Mercedes Baldo de Tani contra Consolidada de Ferrys, C.A. (CONFERRY).

Tribunal Supremo de Justicia. Cataluña. Sentencia del 19 de enero de 2011. ROJ 475/11)".

Tribunal Supremo de Justicia. Cataluña. Sentencia del 22 de diciembre de 2008.

Tribunal Supremo de Justicia de Madrid, Sentencia del 6 de junio de 2011. ROJ 7816/11.

Tribunal Supremo de Justicia de Madrid. Sentencia del 31 de enero de 2011, ROJ 388/11.

Tribunal Supremo de Justicia de Madrid. Sentencia del 30 de junio de 2011.

Tribunal Supremo de Justicia de País Vasco. Sentencia del 17 de mayo de 2007.

Villasmil, F. (2003). ***Nuevo procedimiento laboral venezolano***. Maracaibo.  
Publicaciones Monfort, C.A