

La Prueba en Materia Laboral

Autor: Lic. Jorge Olaso Álvarez

Ficha catalográfica

**Olaso Álvarez, Jorge. La prueba en materia laboral (CD-ROM). Heredia,
San Joaquín de Flores: Poder Judicial, Escuela Judicial, 2008
ISBN 978-9968-770-48-4**

CAPÍTULO N.º 1

GENERALIDADES SOBRE LA PRUEBA

PRUEBA Y VERDAD EN EL PROCESO LABORAL

I.- INTRODUCCIÓN

Iniciamos con este libro una nueva travesía, cuyos objetivos serán estudiar y analizar la prueba, uno de los elementos esenciales de todo proceso.

Cuando una persona recurre a un despacho judicial, procurando justicia, no solo debe pedirla. Además, y sobre todo, debe convencer al juzgador y a la juzgadora. La experiencia muestra, cómo la decisión final de un conflicto, depende de poder trasladar a la mente de la persona nombrada para juzgar, las razones que justifican las peticiones de las partes.

En el cumplimiento de nuestro trabajo, ¿cuántas veces nos hemos encontrado ante procesos con puntos jurídicos interesantes por novedosos o complejos? Los enfrentamos con pasión cavilando prematuramente soluciones justas. Sin embargo, una vez analizado el caso, notamos la ausencia de prueba que sustente lo afirmado por las partes. Y es que la única forma de que las personas llamadas a juzgar, capten lo afirmado por ellas, es probándolo.

En el proceso laboral, salvo las excepciones relativas a los procesos de infracción a las leyes de trabajo y de seguridad social, la aplicación de la potestad jurisdiccional depende de la iniciativa particular, formulada inicialmente a través de la demanda y la contestación, con pretensiones debidamente deducidas y sustentadas en hechos descritos con precisión y claridad. Además, las partes asumen la carga de probar esos hechos, por lo que requieren conocimientos precisos de las reglas y principios que la informan, de los criterios de admisión, de las formalidades para su evacuación, de las técnicas de valoración

y otros puntos importantes.

Una vez plasmadas estas líneas generales sobre el gran viaje que se nos presenta, debemos soltar amarras y ocuparnos del primer tema: el concepto de prueba y su importancia en el proceso laboral.

II.- IMPORTANCIA DE LA PRUEBA

¿A cuántos de nosotros y nosotras nos llama la atención la arqueología? La persona dedicada a la arqueología estudia el pasado, a través de la observación de los restos de civilizaciones antiguas, para así reconstruir los tesoros perdidos de la antigüedad. La función del juzgador o juzgadora es similar, pues, partiendo de los hechos afirmados en sus alegatos, debe constatarlos o averiguar cómo se desarrollaron efectivamente¹.

Por lo expuesto, es de suma importancia desarrollar las destrezas necesarias y dotarlas de los instrumentos para reconstruir lo más certeramente posible el pasado.

En la actualidad se tiene un conocimiento vasto acerca de las maravillas del antiguo Egipto; no obstante, esto no fue siempre así. Durante miles de años, el ser humano no estuvo en la capacidad de interpretar los jeroglíficos que utilizaban los egipcios como lenguaje escrito. No fue sino hasta el año 1799, cuando un oficial de Napoleón descubrió un bloque de piedra al que se le llamó la “*piedra Rosetta*”, que contaba con un texto escrito en jeroglíficos, pero traducido al griego, el cual es un idioma cuyo conocimiento e interpretación no se ha perdido en el tiempo. Con base en este descubrimiento, se logró demostrar que los antiguos egipcios poseían un lenguaje escrito.

Aplicando esta anécdota a la función jurisdiccional, debemos afirmar que nuestra labor consiste en interpretar las distintas “*piedras rosettas*” con las que las partes pretenden

¹ En este sentido, DELLEPIANE, citado por ALSINA indica “[...] *El juez trata de reconstruir los hechos valiéndose de los datos que aquéllas le ofrecen o de los que puede procurarse por sí mismo. La misión del juez es por eso análoga a la del historiador, en cuanto ambos tienden a averiguar cómo ocurrieron las cosas en el pasado, utilizando los mismos medios o sea los rastros o huellas que los hechos dejaron [...]*.” ALSINA, Hugo. Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial. Tomo 2. Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1982, p. 171.

acreditar lo ocurrido en su propia historia personal. Por esto, la importancia de la prueba es que recurriendo a ella, es posible demostrar un hecho que es esencial para la satisfacción de un determinado interés jurídicamente tutelable.

En el mundo jurídico, es de trascendental importancia la forma cómo se introducen los hechos que se someterán a consideración de las personas encargadas de juzgar. La demanda es el medio que se ha ideado para ello y su debida formulación es esencial. Debe contener una indicación clara de los hechos, en tanto constituye una de las bases materiales de trabajo, junto con la contestación, donde las personas juzgadoras se apoyan para hacer su labor de arqueología².

El artículo 461, inciso b, del Código de Trabajo, recoge esa necesidad estableciendo que la demanda debe contener los hechos en que se funde, los cuales deben ser expuestos uno por uno y bien especificados. El artículo 2 de la normativa que regula el funcionamiento del Tribunal de Trabajo de Menor Cuantía, establece también que la parte actora debe indicar –al menos lacónicamente–, los hechos en que fundamenta su pretensión.

Por otra parte, el numeral 464 del Código de Trabajo dispone que la parte contraria, debe exponer con claridad si reconoce como ciertos los hechos o los rechaza por inexactos o si los admite con variantes y rectificaciones. De esta forma, el inicio de esta “pequeña historia” a la que llamamos proceso, debe transmitirse a la persona que juzga como un relato claro y debidamente concatenado.

Por otra parte, los numerales 567, inciso b, y 568, inciso c, ibídem, aplicables a los procesos de infracción a las leyes de trabajo y de seguridad social, establecen que la denuncia o la acusación debe contener una relación circunstanciada de los hechos, con indicación del lugar, año, mes, día y hora en que ocurrieron, junto con cualquier otro dato

2 “[...]El enjuiciamiento final al que tiende el normal desarrollo del proceso suele exigir una reconstrucción de hechos o, para decirlo en términos clásicos, un juicio de hecho, sobre el cual se proyectan las normas aplicables, determinando así el pronunciamiento definitivo del órgano jurisdiccional sobre el objeto u objetos del proceso. Las normas se aplican a unos hechos o éstos se subsumen en unas normas deduciéndose a [sic] una consecuencia jurídica, más o menos compleja, que el tribunal asume y convierte en contenido esencial de la sentencia [...]”. DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. Derecho Procesal Civil II. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., cuarta edición, Madrid, 1997, p. 305.

que en particular interese.

III.- DIFERENTES ACEPCIONES DEL VOCABLO “PRUEBA”

Podemos encontrar muchas acepciones de la palabra prueba, incluso desde el punto de vista técnico.

Alsina la conceptualiza partiendo del significado del verbo probar, como el ejercicio mental que se realiza al comparar los hechos afirmados por las partes con la prueba ofrecida para demostrar esas afirmaciones³.

Desde el punto de vista de la investigación científica, probar refiere al método por el cual se arriba a la verdad de algo incierto⁴.

Es común que en la práctica procesal, se utilice el vocablo prueba para identificar la distinta gama de medios de prueba que ofrece un determinado ordenamiento procesal. Así por ejemplo, se habla de “*prueba pericial*”, de “*prueba testimonial*” o de “*prueba confesional*”. También se vincula el término con “el deber de probar”, a pesar de que, en este caso, desde el punto de vista técnico-jurídico, es más apropiado hablar de “carga de la prueba”. Por último, también es utilizada para ilustrar el estado cognoscitivo al cual arriba el juzgador o la juzgadora, una vez valoradas las probanzas evacuadas en los autos⁵.

3 Al respecto, ALSINA afirma “[...] en su acepción lógica, probar es demostrar la verdad de una proposición, pero en su significación corriente expresa una operación mental de comparación. Desde este punto de vista, la prueba judicial es la confrontación de la versión de cada parte con los medios producidos para abonarla [...]”. ALSINA. Óp. cit., p. 171.

4 Eduardo Couture indicaba que “[...] la prueba es en todo caso, una experiencia, un ensayo, dirigido a hacer patente la exactitud o inexactitud de una proposición. En ciencia, probar es tanto la operación tendiente a hallar algo incierto, como la destinada a demostrar la verdad de algo que se afirma como cierto[...]”. COUTURE, Eduardo. Citado por el compilador ARDÓN ACOSTA, Víctor. La Prueba en materia laboral. Corte Suprema de Justicia. Escuela Judicial, San José, 1999, p. 17.

5 Al respecto, Alsina cita una serie de conceptos brindados por diversos autores, de la siguiente forma: “[...] Para Mittermaier es “el conjunto de motivos productores de la certidumbre”; para Bonnier es “la conformidad entre nuestras ideas y los hechos constitutivos del mundo exterior”; Laurent dice que es la demostración legal de la verdad de un hecho”; Domat la coincide como “aquello que persuade de una verdad al espíritu”; para Bentham “es un hecho supuesto o verdadero que se considera destinado a servir de causa de credibilidad para la inexistencia o existencia de otro hecho”[...]” ALSINA. Óp. cit., p. 172.

Ante tan distintas acepciones, lo prudente es seleccionar aquella o aquellas que reflejen mejor lo que debe conceptualizarse como prueba.

Desde mi punto de vista, los medios probatorios no son prueba, sino herramientas para probar, en otras palabras, instrumentos mediante los cuales los jueces y las juezas captamos lo que se nos pretende acreditar⁶.

Como lo señalé líneas atrás, tampoco cabe dentro de esta idea el concepto de “carga de la prueba”, en tanto esta refiere la actividad procesal que necesitan cumplir las partes para obtener una decisión favorable a sus pretensiones.

Considero que la idea de prueba que procuro enfocar y transmitir, tiene más bien relación con las concepciones que ahora pasamos a citar:

Alsina define la prueba como “[...] *la comprobación judicial, por los modos que la ley establece, de la verdad de un hecho controvertido del cual depende el derecho que se pretende [...]*”⁷.

De la Oliva y Fernández definen la prueba como:

*[...] aquella actividad que desarrollan las partes con el tribunal para que éste adquiera el convencimiento de la verdad o certeza de un hecho o afirmación fáctica o para fijarlos como ciertos a los efectos de un proceso [...]*⁸.

Couture, por su parte, señala que la prueba es un método para “*comprobar, demostrar y corroborar la verdad o la falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio [...]*”⁹.

6 Parajeles Vindas, citando a Valentín Cortes Domínguez y Antonio María Lorca Navarrete, indica lo siguiente “*Medios de prueba son los instrumentos que permiten al juez la apreciación sensible del objeto de prueba; si lo queremos decir de otra manera, son los instrumentos de que disponen las partes pertinentes para su defensa [...]*”. PARAJELES VINDAS, Gerardo. La prueba en materia civil. Corte Suprema de Justicia, Escuela Judicial, San José, 1998, p. 46.

7 ALSINA. Óp. cit., p. 172.

8 DE LA OLIVA y FERNÁNDEZ. Óp. cit., p. 307.

9 COUTURE. Citado ARDÓN ACOSTA. Óp. cit., p. 18.

Bastan estas tres definiciones para resaltar el aspecto que me parece esencial: la idea de actividad o método que tiende a la demostración de la verdad.

IV.- “LA VERDAD” EN EL PROCESO LABORAL

La “verdad” dentro del desarrollo de la función jurisdiccional y, en específico, en del ámbito privado, no siempre atiende a la acepción coloquial del término por lo que debe entenderse con reserva.

El Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua (2001), presenta varias acepciones de “verdad”:

*Conformidad de las cosas con el concepto que de ellas forma la mente. Conformidad de lo que se dice con lo que se siente o piensa. Propiedad que tiene una cosa de mantenerse siempre la misma sin mutación alguna [...] realidad (existencia real de algo). Juicio o proposición que no se puede negar racionalmente. Cualidad de veraz. [...]*¹⁰.

Sin pretender entrar en el campo de la metafísica y, partiendo de las definiciones citadas, parece que la idea de verdad está relacionada con aquello que es real o cierto. Sin embargo, es iluso pensar que la persona juzgadora –ajena al conflicto y limitada en su actuación–, pueda llegar a establecer con absoluta certeza esa verdad.

El simple hecho de que sean las partes las que ofrecen las pruebas con la finalidad de convencer a la persona juzgadora de la “veracidad” de sus afirmaciones, ya indica mucho de la dificultad apuntada, pues evidentemente esto limita en gran medida, el papel que las partes pretenden asignarnos como personas capaces de descubrir ese tesoro al que

10 Real Academia Española. DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Tomo II, Editorial Espasa-Calpe S.A. Vigésima segunda edición, Madrid, 2001, p. 2286.

se denomina la verdad real^{11 12}.

Nótese que el grado de conocimiento que el juez y la jueza adquieran de los hechos, depende mucho de las probanzas que ofrecen las partes. Al inicio de todo proceso, como es lógico suponer, las personas juzgadoras nos encontramos en un estado de desconocimiento total acerca de la veracidad o no de las pretensiones que indica la parte actora en su demanda, y de la resistencia que de ellas hace la contraria.

Debido al examen de los hechos frente a las pruebas ofrecidas y evacuadas, en nuestra mente se llega a plantear una serie de posibilidades acerca de la existencia de esos hechos, las cuales, posteriormente, nos permiten tener o no por demostradas las afirmaciones de las partes. Esto último ocurre cuando el resultado de las pruebas, hace probable o verosímil que los hechos hayan ocurrido tal y como ellas lo afirman¹³.

La circunstancia de que el conocimiento judicial de la “verdad”, dependa de los hechos indicados por las partes y de las probanzas ofrecidas por ellas, nos motiva afirmar,

11 “El uso del término verdad debe imponer un saludable respeto. Y no porque no exista la verdad ni existan verdades, ni porque se niegue apriorísticamente la posibilidad de conocer una y otra, sino simplemente, porque su conocimiento es arduo y porque en nuestra Administración de Justicia y en materia civil (por lo menos), no se exige la adquisición de una certeza o de un convencimiento de la verdad de los hechos beyond any reasonable doubt, “más allá de toda duda razonable”, expresiva formulación angloamericana que la literatura y el cine han popularizado. En este sentido, cabría admitir que se entiende por verdad, a los efectos de los procesos civiles ordinarios, “una tan alta probabilidad que excluya la aceptación de lo contrario” de lo tenido inicialmente por probable (Lent). En otros términos, será suficiente estar moralmente convencido de la verdad de un hecho o tener certeza, positiva o negativa, de la afirmación de un hecho [...]” DE LA OLIVA, y FERNÁNDEZ. Óp. cit., p. 307.

12 “Tradicionalmente se han manejado dos concepciones en torno a la noción de prueba. Para la primera de ellas, que podemos denominar sustantiva o material, la prueba tiene como función demostrar la verdad de un hecho; para la segunda, titulada formal, la prueba tiende a la fijación de los hechos controvertidos. La concepción material partía de que el proceso debía descubrirse la verdad. Fácilmente se comprende que se trata de una aspiración demasiado ambiciosa, tanto filosófica como prácticamente, entre otras cosas porque ¿qué es la verdad? Esta dificultad insalvable y el hecho de que en el proceso civil tradicionalmente hayan existido medios para dar como probados hechos sin necesidad de que el juzgador hubiere de verificarlos, condujo a la distinción entre verdad material y formal, distinción claramente artificiosa pues la verdad sólo puede ser una”. MONTERO AROCA, Juan. El proceso laboral. Librería Bosch, Barcelona, 1982, p. 253.

13 “Actor y demandado afirman los hechos que fundamentan sus pretensiones, pero cuando no hay conformidad sobre los mismos, el juez no puede tenerlos por existentes aun cuando tenga conocimiento personal de ellos por investigaciones practicadas con prescindencia de partes[...]Puesto al examen del hecho frente a los medios aportados por las partes, surge la duda, que se funda en la probabilidad o verosimilitud de la existencia del hecho; se dice que un hecho es posible cuando está de acuerdo con las leyes físicas y naturales, de modo que faltando esa correlación el hecho es imposible y la duda desaparece. Por último, cuando la investigación revela que no hay uniformidad entre el hecho afirmado y los resultados obtenidos por aquélla, se llega a la verdad, que es así la conformidad entre una cosa y la idea que nos formado de ella [...]”. ALSINA. Óp. cit., p.173.

sin lugar a dudas, que la prueba recabada en un proceso laboral no se dirige a demostrar la “verdad”¹⁴, sino, diría yo, una “verdad” aparente que finalmente se nos muestre o se nos permita ver o descubrir. Pero salvo ciertas excepciones, como en el caso del régimen de trabajo de las personas menores de edad o adolescentes trabajadoras, en el que, debido a la tutela de intereses jurídicos superiores, existe el deber de conducir el proceso hacia la búsqueda de la verdad real (artículos 113, inciso g), y 115, inciso d), del Código de la Niñez y la Adolescencia)¹⁵.

La otra excepción a esa regla es constituida por los procesos de “infracción a las leyes de trabajo y de seguridad social”, cuya naturaleza es la de un híbrido entre un proceso penal y laboral. Por esta razón, las funciones del juzgador o la juzgadora lo llevan a buscar la verdad “real” de los hechos denunciados, sin limitarse a las probanzas ofrecidas por los o las intervinientes en el proceso. A pesar de lo establecido en esas disposiciones, la actividad que podemos desplegar para descubrir esa verdad, es muy limitada.

V.- LA PRUEBA PROCESAL Y LA VERDAD PROCESAL

La prueba en un proceso laboral, con excepción de los casos indicados, tiende entonces a dilucidar lo que hemos denominado “verdad aparente”.

Al respecto, la moderna doctrina procesal alemana denomina a este “estado de certeza” la “verdad procesal”. Dicha verdad –de acuerdo con la interpretación de la regla contemplada en el parágrafo 286 de la Ordenanza Procesal Civil–, se produce una vez que la persona que juzga se encuentra convencida de la verdad de los hechos controvertidos

14 “Aun sin referirnos a que los hechos afirmados por las dos partes han de ser tenidos como ciertos por el juzgador, esto es, reduciéndonos a los hechos controvertidos, la mera constatación de la existencia de límites legales a la libertad de actuación del juez ha de indicarnos, sin más, que la búsqueda de la verdad no puede ser la función de la prueba civil. Si los hechos controvertidos pueden ser sólo los afirmados por las partes, si los medios de prueba a practicar han de ser únicamente los propuestos por las partes y si todo se reduce a que mediante éstos se trata de verificar aquellos, no hace falta más para convencernos de que la verdad está fuera del alcance de la prueba procesal [...]”. MONTERO AROCA, Juan. Óp. cit., p. 26.

15 Los artículos 113, inciso g, y 115, inciso d), del Código de la Niñez y de la Adolescencia, en lo que interesa establecen que: “Serán principios rectores para interpretar las normas procesales de este Código:..g) La búsqueda de la verdad real “[...]”Serán deberes de los jueces que conozcan de asuntos en los que esté involucrada una persona menor de edad: [...] d) Conducir el proceso en búsqueda de la verdad real [...]”.

traídos a su conocimiento¹⁶.

Este párrafo que contiene el principio de libre valoración de la prueba, obliga incluso a la persona juzgadora a fundamentar ese convencimiento, no solo a partir del resultado de la prueba evacuada, sino además de la atención que le brinde al total contenido de las actuaciones procesales.

De esta manera, se le otorga la prerrogativa de valorar las actuaciones y el comportamiento de las partes durante el proceso, y, en general, el desenvolvimiento del proceso, para así integrar todo y, en la sentencia, exponer las razones que fundamentan su convencimiento acerca de la verdad de los hechos sometidos al proceso, conforme a lo expuesto¹⁷.

En consecuencia, es posible afirmar que la finalidad de la prueba en el proceso laboral, es crear un estado de certeza en la mente de la persona llamada a juzgar, en relación con los hechos afirmados por una parte o la contraria, lo que podríamos denominar “verdad procesal”.

VI.-CONCLUSIONES

Después de este primer acercamiento, podemos arribar a las siguientes conclusiones:

1º) En la búsqueda de un concepto de la prueba, nos encontraremos muchos términos que no refieren propiamente a la idea de prueba que pretendemos transmitir, tales como: “la *carga de la prueba*” y los *“medios de prueba”*.

2º) Existen muchas definiciones doctrinales que relacionan los términos “prueba” y “verdad”, lo cual es erróneo. En realidad, salvo las excepciones de los procesos por

16 Schellhammer, Kurt. “Zivilprozess”, C.F.Müller Verlag, 9.Auflage, Heidelberg, 2001, p. 240. En igual forma, Jauernig, Othmar. “Zivilprozeßrecht. C.H.Beck, München, 2000, p. 139 y Rosenberg, L., Schwab, K und Gottwald, P. “Zivilprozessrecht“. C.H. Beck, 15. Auflage, München, 1993, p. 638.

17 Ver al respecto § 286 en: Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann “Zivilprozessordnung– Kommentare“, C.H.Beck, München, 2002, p. 1082.

infracción a las leyes de trabajo y de seguridad social y aquellos en donde participen personas trabajadoras menores de quince años, la función del juzgador y de la juzgadora no se encuentra encaminada a la averiguación de la verdad real, sino que la prueba es ofrecida por las partes para crear un estado de certeza en su mente, en relación con los hechos afirmados por ellas, lo que podríamos denominar “verdad procesal”. El concepto de prueba surge de toda actividad procesal desarrollada para generar ese estado de certeza en las personas juzgadoras, el cual se produce a través de la valoración de los distintos medios de prueba.

Hemos identificado la importancia de la prueba y su finalidad dentro del proceso laboral. Procederemos ahora a señalar cuál es el objeto de la prueba.

CAPÍTULO N.º 1 GENERALIDADES SOBRE LA PRUEBA

EL OBJETO DE LA PRUEBA

I.-INTRODUCCIÓN

En la anterior lectura analizamos cómo la prueba que se deriva de un proceso laboral, no va dirigida a la averiguación de la verdad real, sino que más bien su finalidad es crear un estado de certeza en la mente de la persona que juzga, en relación con los hechos afirmados por las partes.

En este segundo tema, dirigimos nuestro timón hacia el objeto de la prueba, para determinar cuáles circunstancias deben ser acreditadas para llegar a convencer a la persona juzgadora de las afirmaciones que plantean las partes en el proceso.

II.- LA RELACIÓN ENTRE LOS HECHOS Y EL OBJETO DE LA PRUEBA

Hay una leyenda que señala que el pueblo fenicio llegó a América, miles de años antes que Cristóbal Colón.

La veracidad de esta afirmación se ha pretendido demostrar recurriendo a la aparición de vasijas indígenas en las costas de los Estados Unidos de América, en las cuáles aparecen dibujadas las embarcaciones que utilizaba este pueblo.

Al igual que como sucede con este ejemplo, desde el punto de vista procesal, el objeto de la prueba está constituido por las “*afirmaciones de los hechos*”¹⁸.

En un sentido amplio, los hechos pueden conceptualizarse como:

*los acontecimientos y circunstancias concretas determinadas en el espacio y en el tiempo, pasados y presentes, del mundo exterior y de la vida anímica humana, que el derecho objetivo ha convertido en presupuesto de un efecto jurídico*¹⁹.

El juzgador solo puede acoger las pretensiones de la parte actora, o en su caso las de la demandada, si llegan a acreditarse los hechos que son requeridos para la aplicación de la norma jurídica²⁰.

18 “*El objeto principal de la prueba son hechos. Más exactamente, podría decirse que la actividad probatoria versa sobre afirmaciones de hechos o afirmaciones fácticas. Es la certeza positiva o negativa de éstas – y no los hechos, directamente- lo que se persigue obtener con la actividad probatoria [...]*”. DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. DERECHO PROCESAL CIVIL II. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., cuarta edición, Madrid, 1997, p. 311.

19 Esta definición corresponde a Rossenberg, el cual es citado por Juan Montero Aroca en LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL. Editorial Civitas, segunda edición, Madrid, 1998, p. 35. Asimismo, en esa obra se citan las distintas concepciones de hechos, según el criterio de DEVIS ECHANDÍA, dentro de las que tenemos: “1.º) *Todo lo que puede representar una conducta humana, los sucesos o acontecimientos, los hechos y los actos humanos, involuntarios o voluntarios, individuales o colectivos, sus circunstancias en tiempo lugar y modo.* 2.º) *Todos los hechos de la naturaleza, es decir aquellos en que interviene la voluntad humana.* 3.º) *Las cosas o los objetos materiales y los lugares, es decir, cualquier aspecto de la realidad material, sean o no productos del hombre o sobre ellos haya incidido o no la actividad humana.* 4.º) *La propia persona humana, en cuanto realidad material, puede ser objeto de prueba, tanto en lo que se refiere a su misma existencia como a sus condiciones físicas y mentales, sus aptitudes y cualidades.* 5.º) *Los estados psíquicos o internos del hombre, pues aunque no tengan materialidad en sí mismos, sí tienen entidad propia, y como el derecho objetivo los contempla a veces en tanto que presupuestos de consecuencias jurídicas, han de poder ser objeto de prueba.*”

20 “[...] *el tribunal sólo puede decidir si hace lugar a las pretensiones del demandante al dictado de una determinada decisión, sólo cuando ha comprobado los hechos que son necesarios para las normas aplicables a su decisión. Si ello es el caso, va a hacer lugar a la demanda. Si por el contrario el tribunal llega al*

La aplicación de toda disposición normativa se encuentra condicionada a que se demuestren los supuestos fácticos comprendidos en su contenido abstracto.

Supongamos que se pretenden reclamar los derechos generados por la finalización de una relación laboral. La parte demandada niega la existencia de esa relación. Con fundamento al artículo 18 del Código de Trabajo, la parte actora solo requiere acreditar que existió una prestación personal de servicios, lo cual hace presumir la existencia de un contrato de trabajo. Si no se acredita esa circunstancia, la persona juzgadora se encuentra imposibilitada legalmente para acoger las pretensiones de la demanda. Por el contrario, si logra demostrar, será la demandada quien tiene la obligación de acreditar que la prestación se ejecutó en el marco de una relación de naturaleza comercial o civil o bien que no se da el resto de los elementos necesarios para calificarla como laboral.

Otro ejemplo podría ser el caso donde se discute la existencia de la causal de despido con que fue sancionada una persona trabajadora (artículo 81 del Código de Trabajo). A pesar de que sea la parte trabajadora quien formula la demanda, a la empleadora le corresponde demostrar su afirmación de que existe una falta que amerita el despido (artículo 317, inciso 2º, del Código Procesal Civil, que se aplica supletoriamente de conformidad con el 452 del Código de Trabajo).

Con esos ejemplos queda claro que para obtener una declaración positiva de las pretensiones formuladas, es preciso demostrar las afirmaciones –hechos– que sustentan la pretensión, la que a su vez se fundamenta en normas cuyo contenido es un sustrato fáctico abstracto. Por tanto, los hechos son objeto de prueba.

No obstante, hay casos donde el resultado que se pretende obtener de un proceso, no depende de demostrar un hecho, sino más bien de acreditar otras circunstancias; como por ejemplo, las normas jurídicas donde se sustenta la demanda o la costumbre que les sirve

resultado, de que los hechos no se pueden comprobar, entonces rechazará la demanda. El tribunal en consecuencia debe estar convencido de la existencia de los hechos, es decir de la verdad de la respectiva afirmación de parte. Tal convencimiento debe crearse en el tribunal por la prueba [...]”. LEIBLE, Stefan. *Proceso Civil Alemán*. Biblioteca Jurídica Diké, Medellín, 1998, p. 247.

de fundamento a las pretensiones de las partes.

III.- LA PRUEBA DEL DERECHO

La doctrina procesalista ha sido reacia en aceptar la prueba del derecho²¹, sobre todo en aplicación del principio de que “*el juez conoce el derecho*”.

No obstante, no cabe duda de que esta regla general tiene sus excepciones. Pensemos en un caso hipotético. Desde hace cinco años, Pedro labora como operario para la empresa “El Tiburón Sociedad Anónima”. Después de llegar tarde a laborar durante cuatro días en un mismo mes, su patrono lo despide sin responsabilidad patronal. La parte actora plantea una demanda con la finalidad de demostrar que su despido fue injustificado; y alega que su conducta no constituye una falta que amerite su despido (artículo 81 del Código de Trabajo).

De esta manera, de acuerdo con el principio de proporcionalidad, debió aplicársele una sanción menos grave. Al contestar, la empleadora indica que existe un reglamento interno de trabajo que la faculta para despedir al trabajador en esas circunstancias.

Es evidente que el principio de que “*el juez conoce el derecho*”, no es aplicable en este caso, puesto que el juez o la jueza no están obligados a conocer todas las disposiciones internas que pueden aplicarse en el ámbito de una relación laboral, tales como: reglamentos internos de trabajo, convenciones colectivas, arreglos directos, directrices, circulares, etcétera.

Por estos motivos, la parte interesada debe acreditar la existencia de tales normas y su vigencia, con excepción de las convenciones colectivas, porque de acuerdo con los

²¹ “*Existe un estrecho vínculo entre la regla general de que el derecho no se prueba y el principio general que consagra la presunción de su conocimiento; no tendría sentido la prueba del derecho, en un sistema en el cual éste se supone conocido. El conocimiento, se ha dicho, trae la obligatoriedad de la aplicación de la norma, como la luz proyecta la sombra del cuerpo [...]*”. CANELUTTI, Francesco. Ignorantia iuris, en Revista de Derecho Procesal Civil. Citado por ARDÓN ACOSTA, Víctor. LA PRUEBA EN MATERIA LABORAL. Corte Suprema de Justicia. Escuela Judicial, 1980, p. 24.

artículos 55 del Código de Trabajo y 62 de la Constitución Política, las convenciones tienen fuerza de ley entre las partes y, en caso de que pretendan derivar un derecho con fundamento en esos instrumentos, es obligación de la persona juzgadora solicitar la copia de los mismos a la Oficina de Asuntos Gremiales y de Conciliación Administrativa del Ministerio de Trabajo.

Otra situación ocurre en el caso de la prueba del derecho extranjero. Aquí también es evidente que el principio de que “*el juez conoce el derecho*” no es aplicable, puesto que los juzgadores y las juzgadas no están obligados a conocer las disposiciones existentes en otro país²².

Analicemos otro ejemplo: Ana fue contratada en Costa Rica por un Banco panameño para laborar como auditora en la sucursal ubicada en Miami. En el clausulado del contrato se estableció que la interpretación y la ejecución debían efectuarse de acuerdo con la legislación del estado de Florida. Después de diez años de laborar, se le comunicó a Ana que iba a ser despedida por una reorganización de personal. Ante esto, ella formuló una demanda ante los Tribunales costarricenses, en la cual adujo que le correspondían los derechos laborales devenidos de la aplicación de nuestra legislación nacional.

La parte accionada argumentó que los Tribunales costarricenses no eran competentes para conocer esta pretensión, aunado a que es aplicable la legislación del Estado de Florida, la cual no otorga ningún tipo de indemnización cuando existe voluntad unilateral del empleador para dar por finalizada la relación. Es evidente que en este caso, al juzgador o a la juzgada no se le puede exigir un conocimiento específico de la legislación extranjera, por lo que le corresponde a la parte interesada, acreditar su autenticidad y vigencia.

²²“El fundamento legal o alegación normativa no hay que probarla, ello en virtud del principio universal denominado “*iura novit curia*”, que significa que el juez conoce el derecho. Sin embargo, dado que, por razones fundamentalmente operativas y de comodidad, ese principio solo opera respecto a las normas de derecho escrito, interno y general, será necesario probar en determinadas ocasiones alegaciones normativas que no entran dentro de esas coordinadas generales. En razón de lo anteriormente dicho habrá que probar en el proceso la existencia y vigencia de las normas jurídicas extranjeras y consuetudinarias que se aleguen como fundamento de derecho”. PARAJELES VINDAS, Gerardo. LA PRUEBA EN MATERIA CIVIL. Corte Suprema de Justicia. Escuela Judicial. San José, p. 23.

Se debe destacar que este asunto –tal y como fue planteado– fue objeto de pronunciamiento por parte de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia en el voto número 294-98. Los magistrados Fernández Silva, Muñoz Quesada y la magistrada Villanueva Monge, determinaron que la legislación nacional debía amparar a la parte actora, puesto que el contrato había sido pactado en Costa Rica. En cambio, los magistrados Van der Laat Echeverría y Rojas Sánchez, concluyeron que los Tribunales costarricenses no eran competentes para conocer esta demanda, dado que el contrato se había ejecutado en otro país y las partes se habían sometido a la legislación de uno de los estados de esa nación.

A pesar de la solución que se le dio a este asunto, no se puede afirmar que el tema se encuentra resuelto definitivamente por nuestra jurisprudencia. Es evidente que en un mercado laboral, cada vez más afectado por los fenómenos de la globalización y de la flexibilidad, se nos presentarán situaciones donde las personas juzgadoras, tendremos que analizar diversas variables donde se discutirán aspectos; por ejemplo; cuál es la legislación que se debe aplicar, cuando la parte trabajadora preste sus servicios en distintos países y pretenda la tutela de sus derechos al amparo de varias normativas laborales.

Pensemos en un caso en que una persona trabajadora –de origen costarricense– labora diez años en Nicaragua; cinco años en Guatemala y uno en Costa Rica para una empresa transnacional domiciliada en Bélgica. En el supuesto de que la parte actora pretendiera la aplicación de las distintas legislaciones para la obtención de sus derechos laborales, ¿cómo resolveríamos el proceso?

No pretendo aquí dar la solución a este tipo de casos, puesto que no es la finalidad de este curso. Pero sí quiero indicar que, dependiendo de las condiciones que rodeen un supuesto específico, así será la decisión de los juzgadores y las juzgadoras acerca de las legislaciones aplicables, ya sea la nacional o la extranjera. Lo trascendental es que para que esta última sea valorada –tan solo para efecto de determinar su procedencia o no– debe demostrársele su vigencia al juzgador o a la juzgadora nacional.

En consecuencia, el principio de que “*el juez conoce el derecho*”, solo se aplica al derecho escrito, interno y general. Por esta razón, cuando se trate de normas jurídicas extranjeras, deben demostrarse su existencia y vigencia, y también el modo en que es entendido, interpretado y aplicado un determinado precepto.

El artículo 30 del Código Civil, se limita a indicar que quien funde su derecho en leyes extranjeras, debe acreditar la existencia de estas.

La Convención de Derecho Internacional Privado –conocido como “Código Bustamante”– regula en el Título VII Capítulo II, todo lo relativo a las reglas especiales sobre la prueba de las leyes extranjeras. Específicamente, el artículo 409 de esa convención establece que:

La parte que invoque la aplicación del derecho de cualquier Estado contratante en uno de los otros, o disienta de ella, podrá justificar su texto, vigencia y sentido, mediante certificación de dos abogados en ejercicio en el país de cuya legislación se trate, que deberá presentarse debidamente legalizada.

En relación con esta norma, el Capítulo IV del Título Preliminar del Código Civil denominado “Normas de Derecho Internacional Privado”, establece una serie de supuestos donde se hace necesario demostrar la existencia del derecho extranjero.

Entre los supuestos que le podríamos aplicar al campo laboral, tenemos los siguientes:

a) Para la interpretación de un contrato y para establecer sus efectos mediatos e inmediatos, se debe recurrir a las leyes del lugar donde se hubiera celebrado el contrato, salvo que las personas contratantes tengan una misma nacionalidad, y en este caso se recurrirá a las leyes de su país.

b) Según las formas y solemnidades externas de un contrato o acto jurídico que deba tener efecto en nuestro país, la persona otorgante o las otorgantes pueden sujetarse a las

leyes costarricenses o a las del país, donde el acto o contrato se ejecute o celebre²³.

En consecuencia, existen casos donde es necesaria la prueba de la existencia del derecho extranjero.

III.- LA PRUEBA DE LA COSTUMBRE

El artículo 15 del Código de Trabajo, establece que la costumbre y los usos locales constituyen una fuente del ordenamiento jurídico laboral. Estos desempeñaron una función importante en la formación del derecho laboral, debido a que las prácticas seguidas por las partes contratantes, debían llenar las lagunas existentes en la legislación²⁴.

Para De Ferrari, la importancia de los usos y las costumbres en esta rama del derecho, se basa en que en el desarrollo de toda profesión existen prácticas –incluso milenarias– que se obedecen como si fuera la ley misma²⁵.

Alonso García sostiene que la costumbre laboral ha tenido una fuerza inicial radicada en su valor como precedente, del cual deriva una disposición legal²⁶.

Así, durante mucho tiempo, la costumbre fue considerada como una “avanzadilla de la norma escrita”, en donde la propia colectividad social, el conjunto de personas empresarias y trabajadoras, decidía en forma tácita y espontánea, el comportamiento procedente conforme a derecho²⁷. Un ejemplo de esta primera manifestación, son las prácticas industriales, impulsadas espontáneamente tanto por la parte obrera como por la empleadora²⁸.

23 Artículos 27 y 28 del Código Civil.

24 DURAND, Paul y JAUSSAUD, R. Traité du Droit du Travail. Tomo I, París, 1947, p. 137. Citado por MANGARELLI, Cristina. La Costumbre. En “Treinta y seis estudios sobre las fuentes del Derecho de Trabajo”. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, p. 329.

25 DE FERRARI. Lecciones de Derecho del Trabajo. Tomo I, Montevideo, 1961, p. 380. Citado por MANGARELLI, Cristina. Óp. cit., p. 329.

26 ALONSO GARCÍA. Curso de Derecho del Trabajo. 5ª edición, Editorial Ariel, Barcelona, 1975, p. 181. Citado por MANGARELLI, Cristina. Óp. cit., p. 330.

27 SEMPERE NAVARRO, Antonio-Vicente. Notas sobre la costumbre laboral. Revista española del Derecho del Trabajo, n.º 10, junio de 1982.

28 Derecho Laboral. Reglamento Interno. (2000, Madrid, España,). Derecho Laboral. Reglamento Interno (en

Sin embargo, poco a poco, la postura beligerante de los estados en materia de relaciones sociolaborales, acompañada del ejercicio de su potestad normativa, ha provocado un desarrollo considerable del derecho escrito. También el auge de las convenciones colectivas, ha generado el desplazamiento de la costumbre como fuente de derecho, debido a las ventajas que las convenciones producen, entre las que podemos destacar las que evitan litigios sobre su interpretación e, incluso, su existencia, y permiten la introducción de las prácticas consuetudinarias dentro del clausulado²⁹.

1. ¿QUÉ ES LA COSTUMBRE?

La costumbre es una práctica efectiva y repetida de una determinada conducta. Cuando esa conducta se ajusta a determinados requisitos y es utilizada en forma usual, se transforma en una fuente del ordenamiento jurídico³⁰.

Du Pasquier la define como “*un uso implantado en una colectividad y considerado por ésta como jurídicamente obligatorio*”³¹.

Sempere Navarro indica que la jurisprudencia española, ha conceptualizado la costumbre, como “*una norma jurídica elaborada por la conciencia social mediante la repetición de actos realizada con intención jurídica*”³².

Este autor destaca que la costumbre no está conformada por una mera reiteración de conductas, sino que también requiere un cierto sentimiento de obligatoriedad de parte de las personas creadoras y receptoras de la conducta que las lleve, en caso de incumplimiento, a reconocer en su fuero interno que están infringiendo una norma del ordenamiento jurídico³³.

línea). (<http://www.monografias.com>). Consulta 4 de enero de 2005.

29 SEMPERE NAVARRO, Antonio-Vicente. Óp. cit., p. 196.

30 ALBADALEJO, Manuel. Derecho Civil. Volumen I, Ediciones José María Bosch, 1991, Barcelona, p. 95.

31 Citado por GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al estudio del derecho. 9ª edición, Editorial Porrúa, México 1960, p. 61.

32 SEMPERE NAVARRO, Antonio Vicente. Óp. cit., p. 203.

33 *Ibid.* p. 203.

Nuestro Código de Trabajo no establece cuáles son estos requisitos para que la costumbre adquiera la condición de fuente normativa. Sin embargo, sí pueden extraerse del numeral 3 del Código de Comercio, el cual establece que una costumbre es aplicable y suple el silencio de la ley, cuando es admitida de modo general y por largo tiempo a juicio de los Tribunales. Asimismo, quien alegue la existencia de una costumbre, debe acreditarla, para lo cual todo medio de prueba resulta admisible.

En relación con estos requisitos, la doctrina señala que la costumbre se transforma en una fuente normativa, cuando se presentan los siguientes aspectos:

- a) Un elemento objetivo o externo que consiste en un comportamiento ante ciertos aspectos o problemas derivados de las relaciones laborales, cuya reiteración conlleva a la obligatoriedad de esa forma de proceder³⁴.

Otros autores –como Manuel Albadalejo y Enrique García Maynez– identifican este elemento como “uso”. Para ellos, el uso está constituido por la realización de actos externos, efectuados uniforme, general, duradera y constantemente. La uniformidad significa que existe una identidad entre los distintos actos. La generalidad se refiere a la práctica por parte de una mayoría, dentro de un ámbito territorial o social. Por último, los actos deben ser duraderos y constantes, lo que significa que la repetición de estos debe ser continua y de previsible continuación.

- b) Un elemento subjetivo es también conocido como la “*opinio iuris seu necessitatis*”. Esta consiste en un convencimiento psicológico de parte de la colectividad, por medio del cual, el comportamiento acostumbrado se transforma en jurídicamente exigible³⁵.

2.- LA DIFERENCIA ENTRE LOS USOS Y LA COSTUMBRE

³⁴ Ídem.

³⁵ SEMPERE NAVARRO, AntonioVicente. Óp. cit., p. 204.

Los usos se diferencian de la costumbre, en que los primeros se constituyen como fuente normativa por la simple práctica habitual de determinada conducta, sin necesidad de que se requiera la llamada “*opinio iuris*”. En otras palabras, en los usos se encuentra el elemento objetivo de la costumbre –la práctica reiterada y constante de ciertos actos–, pero no el elemento subjetivo³⁶. Otra diferencia, según la citada autora, consiste en que la costumbre constituye una fuente formal del derecho, en tanto que el uso no es una fuente de derecho objetivo.

Esta última diferencia, en mi criterio, resulta intranscendente –de acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico– dado que el numeral 15 del Código de Trabajo establece que tanto la costumbre como los usos locales, constituyen una fuente de derecho.

V.-CONCLUSIONES

1º) En principio, las afirmaciones de los hechos realizados por las partes del proceso, constituyen el objeto de la prueba.

2º) Los hechos son acontecimientos y circunstancias concretas determinadas en el espacio y en el tiempo, pasados y presentes, del mundo exterior y de la vida anímica humana que el derecho objetivo ha convertido en presupuesto de un efecto jurídico.

3º) El derecho extranjero también puede ser objeto de prueba, puesto que en cuanto a su existencia y vigencia, no se aplica el principio de que “*el juez conoce el derecho*”.

4º) Los usos locales y las costumbres, pueden constituir el objeto de la prueba de un proceso, debido a que constituyen una fuente de derecho, conforme al artículo 15 del Código de Trabajo.

³⁶ MANGARELLI, Cristina. Óp. cit., p. 331.

UNIDAD N.º 1 GENERALIDADES SOBRE LA PRUEBA

LOS PRINCIPIOS QUE RIGEN LA PRUEBA

I.-INTRODUCCIÓN

En la anterior lectura analizamos cuáles situaciones pueden ser objeto de prueba en un proceso.

En el campo del derecho, no solo los hechos afirmados por las partes, requieren ser objeto de prueba. Existen casos, cuya decisión final en uno u otro sentido, se basan en acreditar la existencia del derecho extranjero y de la costumbre como fuente de derecho.

II.- LOS PRINCIPIOS PROCESALES

Toda ciencia cuenta con principios básicos que le dan sustento y fundamento a la misma.

El derecho procesal tiene como finalidad esencial, posibilitar la aplicación del derecho sustantivo, para lo cual se cuenta con principios que buscan llegar a ese fin. En el campo específico de la admisión, la evacuación y la valoración de la prueba, también existen principios procesales que los juzgadores y las juzgadoras debemos aplicar para cumplir estas actividades propias de la función jurisdiccional.

1. PRINCIPIOS DE ORALIDAD Y DE ESCRITURA

Dentro del campo del derecho procesal, el principio de oralidad, para una parte de la doctrina, se manifiesta como la necesidad que tienen las partes de sustanciar toda actuación procesal a viva voz³⁷. Sin embargo, para Wach la verdadera definición de este principio, no radica en que toda actuación procesal deba ser efectuada en forma oral, sino que consiste en el desarrollo de determinadas etapas del proceso, en donde las partes puedan, en forma oral, alegar sus pretensiones, las defensas en contra de esas pretensiones y puedan ofrecer sus pruebas y evacuarlas, dentro de un ambiente donde se permita el ejercicio del derecho al contradictorio³⁸.

Este principio siempre se ha manifestado en contraposición con el principio de escritura, en virtud de que este último se fundamenta en que toda manifestación de las partes hacia la persona llamada a juzgar, debe constar por escrito³⁹.

Además el principio de oralidad tiene una amplia aplicación en el campo del derecho procesal laboral, debido a la situación especial que se presenta por la coexistencia de otros principios procesales propios de esta materia, como lo son: el principio protector y el de informalidad que buscan, por un lado, equilibrar la posición donde se encuentra la persona trabajadora subordinada con respecto a la empleadora y, por otro lado, tratan de eliminar toda ritualidad excesiva que limite el derecho de la parte trabajadora a tener acceso a los órganos jurisdiccionales para la tutela de sus pretensiones⁴⁰.

Desde esta perspectiva, la aplicación del principio de oralidad, permite a su vez que el trámite de los procesos se desarrolle con una mayor celeridad, producto de que la persona juzgadora recibe directamente en un debate oral, tanto las probanzas como las

37 LIEBLE, Stefan. PRINCIPIO DE ORALIDAD Y PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN-POSIBILIDAD Y LÍMITES DE ACELERAR LOS PROCESOS CIVILES MEDIANTE ELEMENTOS DE ORALIDAD. En LA GRAN REFORMA PROCESAL. San José, Costa Rica, Primera Edición, Poder Judicial, 2000, p. 34.

38 WACH, Adolf, citado por ZELEDÓN, Ricardo. En SALVEMOS LA JUSTICIA (Humanización y Oralidad para el Siglo XXI). San José, Costa Rica, primera edición, Ediciones Guayacán, 1998, p. 13).

39 “La contraposición expresada en el binomio oralidad o escritura ha adquirido un significado polémico y programático, considerándose a la oralidad como la directiva en la cual debería inspirarse el proceso del futuro y la prevalencia de la escritura como la típica expresión de aquel proceso anticuado que la reforma debía abolir”. CALAMANDREI, Piero. Citado por ZELEDÓN, Ricardo. *Ibíd.*, p. 4.

40 ROMERO MONTES, Francisco Javier. Derecho Procesal del Trabajo. Lima, Segunda Edición, Editorial San Marcos, 1998, p. 41.

pretensiones de las partes. Esto elimina la lentitud de tener que resolver cada una de las gestiones escritas que se le formulen⁴¹.

Al respecto, Stefan Leible, comentando las ventajas de la aplicación de este principio, indica que el desarrollo eficaz del mismo se encuentra aparejado a otro principio procesal, como lo es la unidad de las actuaciones procesales, puesto que lo ideal es reunir en una audiencia única, tanto la recepción de prueba como el dictado del fallo⁴².

Este principio se desarrolla parcialmente en nuestra legislación. El artículo 436 del Código de Trabajo establece que el procedimiento se desarrolla, fundamentalmente, en forma verbal. Sin embargo, existen otras actuaciones que, necesariamente, deben ser efectuadas de forma escrita, como por ejemplo, la contestación de la demanda (artículo 464 ibíd.).

Asimismo, en contraposición con la aplicación de la oralidad, el numeral 437 también les otorga a las partes la posibilidad de gestionar por escrito, sin necesidad de fotocopias. Otra manifestación de oralidad parcial, se extrae del numeral 467, en donde se permite a la parte accionante efectuar la réplica en forma oral u escrita.

Esta ingerencia de un proceso escrito y de uno oral en el ámbito de una misma legislación, ocurre también en otros países⁴³. Con lo que se llega a concluir que aquellos rasgos propios de un procedimiento escrito, vienen a ser complementos necesarios para el desarrollo eficaz de las etapas esencialmente orales del proceso⁴⁴.

La manifestación más cercana de este principio, se presenta en la Ley del Tribunal de Trabajo de Menor Cuantía (n.º 4284 del 16 de diciembre de 1968), la cual prevé la realización de una diligencia oral y pública que culmina con el dictado de la resolución

41 LEIBLE, Stefan. Óp. cit., p. 52.

42 Ibid, p. 55.

43 Ibid., p. 54.

44 VARGAS HIDALGO, Ricardo. CELERIDAD DE LOS JUICIOS LABORALES. PONENCIA DE COSTA RICA. Recopilado en las memorias del Encuentro Iberoamericano de Justicia del Trabajo, realizado en San José, Costa Rica, Poder Judicial, junio de 1999, p. 9.

final⁴⁵.

2.- PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD

El principio de oficiosidad, también conocido como impulso procesal de oficio, hace referencia al poder concedido a la persona juzgadora para que impulse el proceso hasta llegar a la sentencia. Su existencia, pese a que no es exclusiva del derecho procesal laboral, tiene sustento en la naturaleza del bien jurídico que tutela, pues, normalmente, están en juego los derechos esenciales de la parte trabajadora⁴⁶.

Cabe señalar que la norma procesal laboral establece expresamente la obligación de la persona juzgadora de actuar de oficio, una vez solicitada esta intervención. En efecto, el artículo 392 del Código de Trabajo señala que los Tribunales de Trabajo, una vez reclamada su intervención en forma legal, actuarán de oficio y procurarán abreviar en lo posible el curso normal de los procesos. De esta manera, la normativa no confiere a las personas juzgadoras, las características de observadoras o espectadoras, sino que por el contrario, deben mostrar una actitud activa para cumplir con los principios constitucionales de justicia pronta y cumplida.

Por el principio de oficiosidad se inviste al juzgador y a la juzgadora de poderes suficientes para dirigir el procedimiento y lograr su conclusión; mas no implica que las partes no deben participar activamente en su desenvolvimiento.

Por el contrario, el impulso procesal de oficio se ve complementado con el principio

45 En este sentido, el artículo 8 de ley del citado Tribunal establece: “Artículo 8°.- Contestadas negativamente la demanda y la reconvenición y resueltas las excepciones de forma y las cuestiones incidentales que se hubieren incoado, el instructor pondrá el expediente en conocimiento del Tribunal, y éste señalará día y hora para la audiencia oral y pública, que deberá celebrarse dentro de un plazo no mayor de diez días. El Tribunal fijará los hechos que a su juicio deben ser probados y dispondrá la evacuación de la prueba que considere pertinente. Para la celebración de dicha audiencia, así como para el trámite de estos asuntos, el Tribunal gozará de las más amplias facultades para idear y adoptar las formas procedimentales que mejor convengan a la buena y pronta resolución del negocio. Evacuada la prueba, el Tribunal entrará de inmediato a dictar su fallo, consignándolo en un acta lacónica. Dicha resolución se tomará por mayoría, pero si ésta no se produjere, ello se hará constar en el expediente y el asunto quedará fallado conforme al voto del Presidente del Tribunal, quedando los otros miembros exonerados de cualquier responsabilidad civil o penal, por motivo del fallo referido”.

46 ROMERO MONTÉS, Francisco Javier. Óp. cit., p. 49.

inquisitivo, sin que tampoco se vea desplazado por el dispositivo. La oficiosidad no significa que las partes quedan liberadas de impulsar el proceso. En efecto

*la impulsión de oficio no importa el abandono del principio dispositivo y la adopción del inquisitivo, como erróneamente se ha sostenido. El principio dispositivo es de estricta aplicación en la iniciación del juicio y en todo lo que afecte el fondo del litigio [...]*⁴⁷.

En cuanto a la aplicación de este principio al campo de la admisión de la prueba, el numeral 479 *ibíd.* establece la obligación de emitir de oficio, los exhortos correspondientes, cuando las personas llamadas a declarar, residan en una circunscripción territorial, cuya competencia esté asignada en otro juzgado. El 487 establece expresamente la obligación del juzgador y de la juzgadora de declarar de oficio, la “inevacuabilidad” de las pruebas que no se hayan evacuado en la audiencia señalada al efecto.

3.- PRINCIPIO DE CELERIDAD

Este principio guarda directa relación con las normas de rango constitucional, las cuales establecen que la justicia debe ser realizada de forma pronta y cumplida⁴⁸.

Al respecto, se ha indicado que el desarrollo de un proceso en forma rápida y eficaz, constituye uno de los fundamentos esenciales que debe brindar todo órgano jurisdiccional⁴⁹. En el campo del derecho procesal laboral, este principio busca que la tramitación del proceso y su decisión final, sean efectuadas de la forma más rápida posible, para así evitar los efectos perniciosos que la tramitación prolongada puede ocasionar a la parte trabajadora⁵⁰. Pla afirma que:

47 DEVEALI, Mario. Tratado de Derecho del Trabajo. Tomo V. Buenos Aires, segunda edición. La Ley S.A., editora e impresora, 1972, p. 44.

48 Al respecto el artículo 41 de la Constitución Política establece que “*Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Deberá hacerse justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes*”. CÓRDOBA ORTEGA, Jorge y otros. Constitución Política de la República de Costa Rica-concordada y anotada con jurisprudencia de la Sala Constitucional. San José, Costa Rica, Primera Edición, Centro para la Democracia, 1996, p. 300.

49 MONTOYA MELGAR, Alfredo. PONENCIA DE ESPAÑA: EL PRINCIPIO DE CELERIDAD EN LOS PROCESOS LABORALES. Recopilado en las memorias del Encuentro Iberoamericano de Justicia del Trabajo realizado en San José, Costa Rica, Poder Judicial, junio de 1999, p. 3.

50 ROMERO MONTES afirma “*Lo que se busca con este principio es la restitución del bien jurídico*

*en el caso del proceso laboral la rapidez es, más que un ideal, una necesidad, ya que el carácter alimenticio de los beneficios que se pretenden, las dificultades económicas que por lo regular tiene que afrontar el trabajador, le impiden (a éste) sobrellevar todas las dilaciones y demoras de un juicio prolongado*⁵¹.

De esta forma, la celeridad procesal aplicada al contexto de la materia laboral, busca evitar toda dilación que acentúe esa brecha de por sí ya existente entre las personas trabajadoras y las empleadoras⁵².

Las manifestaciones prácticas de este principio son de muy variada naturaleza, entre las cuales, podemos citar las siguientes: la reducción en el cómputo de los plazos y en los trámites, la potestad de dirección de las personas juzgadoras para denegar incidentes o gestiones notoriamente improcedentes y la posibilidad de subsanar cualquier gestión efectuada en forma defectuosa⁵³.

De manera más amplia, Montoya Melgar también incluye dentro de las manifestaciones de este principio: la rapidez de los actos de comunicación procesal, la no suspensión del curso del proceso, el concepto de instancia única y la irrecurribilidad de ciertas resoluciones judiciales⁵⁴.

Es evidente que la Asamblea Legislativa, al momento de promulgar el Código de Trabajo, tenía como finalidad crear una jurisdicción que, de forma rápida y eficaz, solucionara las controversias que se presentaran entre las personas trabajadoras y las empleadoras.

tutelado, objeto de transgresión, en el menor tiempo posible. En el caso del derecho de trabajo, la tutela es prioritaria, porque está de por medio la fuente de sustento del trabajador y de su familia que no pueden esperar mucho tiempo [...]". ROMERO MONTES, Francisco Javier. Doctrina, análisis y comentarios de la Ley Procesal del Trabajo y Jurisprudencia. Lima, Perú, Segunda Edición, Editorial San Marcos, 1998, p. 45.

51 PLA RODRÍGUEZ, Américo. Visión crítica del Derecho Procesal del Trabajo. En *Processo do Trábalho na America Latina. Estudos em Homenagem a Alcione Niedernauer Correa*. Sao Paulo, 1992, pp. 251-252. Citado por MONTOYA MELGAR, Alfredo. *Óp. cit.*, p. 4.

52 ROMERO MONTES, Francisco Javier. *Óp. cit.*, p. 45.

53 MARTÍN VALVERDE, Antonio; RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, Fermín y GARCÍA MURCIA, Joaquín. Derecho del Trabajo. Madrid, España, Editorial Tecnos, S.A., 1991, p. 603.

54 Consultar en este sentido MONTOYA MELGAR, Alfredo. *Óp. cit.*, pp. 6-9.

Esta afirmación surge al analizar el mensaje del Poder Ejecutivo y del Dictamen Afirmativo de la Comisión Especial del Congreso, en donde se hace referencia, expresamente, a los principios que deben informar a la jurisdicción laboral. Específicamente, en el citado mensaje se indicó:

*Es nuestro deseo dotar al país de un sistema de tribunales especializados en cuestiones de trabajo, pues queremos que los conflictos entre patronos y trabajadores hallen justa solución. Ya dijimos en otra oportunidad que estos litigios no deben someterse a conocimiento de los Jueces Civiles, porque la vía ordinaria a menudo resulta tardía y cara. El obrero a quien se niegan sus descansos, que se enferma o que ve incumplido su contrato de trabajo, no está en capacidad de esperar largos meses a que se reconozca su derecho, por la muy comprensible razón de que su única entrada es el salario. Precisa, por lo tanto, que haya una jurisdicción especial que desate prontamente la controversia, con un procedimiento rápido y barato [...]*⁵⁵.

Asimismo, en el dictamen afirmativo de la Comisión Especial del Congreso, realizado el 24 de julio de 1943, se indicó:

*No debemos olvidar que el Derecho del Trabajo es una rama jurídica relativamente nueva, que tiende a favorecer a los trabajadores y a mejorar sus condiciones de vida, como único medio de conseguir una paz social humana y duradera. En otras palabras: juzgamos que es nuestro deber tomar en cuenta, antes que ninguna otra consideración, que un Código de Trabajo es un *mínimum* de garantías sociales que se concede a los asalariados, o sea, un conjunto de disposiciones que tienden a proteger una clase social en forma muy especial, con el doble objeto de compensar la desigualdad material en que ésta vive y de procurar a todos, patronos y trabajadores, “una política permanente de solidaridad nacional. A este respecto, cabe transcribir los siguientes conceptos del jurista católico Alejandro Gallart Folch [...]: “El espíritu del Derecho de Trabajo es ampliamente socializador, y el de las ramas jurídicas clásicas tiene un sentido individualista, fuertemente acusado. Dogmas fundamentales del Derecho Civil, Procesal y Político han sido y continúan siendo, la igualdad ante la ley, la pasividad del juez en la controversia judicial de los intereses privados, la unidad de fuero, la división de poderes y enfrente de estos dogmas aparece una legislación, la de trabajo, eminentemente desigual, PORQUE SE PROPONE COMPENSAR CON UNA SUPERIORIDAD JURÍDICA LA INFERIORIDAD ECONOMICA DEL OBRERO”*⁵⁶.

55 BAUDRIT RUIZ, Gastón. Principios formativos del procedimiento laboral. Análisis del Juicio Ordinario Individual de Trabajo. Tesis de grado presentada a la Facultad de Derecho para optar por el título de Licenciado en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1988, p. 60.

56Ibíd., p. 62.

En conclusión, con fundamento en los antecedentes indicados, podemos afirmar que uno de los principios esenciales contenidos en nuestra legislación procesal, es el de la celeridad, dado que a través de la solución del conflicto jurídico entre las partes, en el menor tiempo posible, se logra nuevamente restituir la paz social, generada por el rompimiento de la relación laboral.

Las manifestaciones de este principio, dentro del Título VII del Código de Trabajo que establece la Jurisdicción Especial de Trabajo, son múltiples, tal y como los identificaremos en los capítulos posteriores de este trabajo. No obstante, a manera de ejemplo, podemos citar los siguientes: las providencias y autos deben dictarse dentro del plazo de veinticuatro horas y de tres días, respectivamente (artículo 451). Además, la resolución que da curso a la demanda carece de recurso (artículo 462); y el plazo para la contestación de la demanda es de entre 6 y 15 días (artículo 464), etcétera.

En cuanto a la aplicación jurisprudencial de este principio, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, ha dictado una serie de resoluciones que aplican dicho principio. Una de estas es la sentencia n.º 150 de las 14:40 horas del 9 de abril de 2002, en la cual con ocasión de una gestión de la parte actora, tendiente a que se denegara el recurso interpuesto por la contraria, se resolvió que esa gestión debió ser formulada en la etapa procesal pertinente.

De igual manera, en la sentencia n.º 314 de las 11:00 horas del 25 de junio de 2002, la Sala determinó que no era posible pronunciarse sobre los agravios interpuestos por la parte recurrente, porque debieron formularse ante el juzgador o la juzgadora de primera instancia.

El Tribunal de Trabajo, Sección Segunda, del Segundo Circuito Judicial de San José, por sentencia n.º 231 de las 10:25 horas del 12 de marzo; n.º 777 de las 8:35 horas del 21 de agosto, ambas de 1997, ha indicado que una de las manifestaciones del principio de celeridad, se presenta cuando la persona juzgadora deniega toda gestión improcedente que tienda a dilatar el proceso.

4.- PRINCIPIO DE GRATUIDAD

La gratuidad constituye una de las características más sobresalientes del proceso laboral. La razón de la existencia de este especial principio, tiene relación inmediata con las partes que intervienen en el proceso, pues, por lo general, la parte actora normalmente no cuenta con los recursos suficientes para enfrentar un proceso judicial⁵⁷.

Por consiguiente, la gratuidad permite un fácil acceso a la justicia y una tutela jurisdiccional de los derechos de los trabajadores y las trabajadoras. En este sentido se ha indicado:

En el caso del proceso laboral, el principio de gratuidad a favor del trabajador, tiene una aceptación casi unánime. Por el mismo, se busca facilitar al trabajador el acceso a los órganos de administración de justicia para demandar la restitución de los derechos laborales. La facilidad se sustenta en la carencia de recursos económicos por parte del trabajador y en la prioridad de los beneficios laborales. Sin la gratuidad, el trabajador, en muchos casos, no podría acceder a la tutela jurisdiccional, con lo cual se consagraría al atropello en beneficio del trabajador⁵⁸.

Analizado el expediente legislativo número 1012, por el cual se tramitó la reforma introducida al Código de Trabajo, mediante Ley N.º 3702 del 17 de junio de 1996, se desprende la importancia contenida en ese principio, como uno de los rectores del proceso laboral. Así en el artículo 447 se desprende que en materia laboral, no se requiere de patrocinio letrado. Por esta razón, el trabajador o la trabajadora puede litigar en forma personal. No obstante, en otros ordenamientos jurídicos se prevé la obligación de la representación jurídica, cuando la persona trabajadora no cuenta con recursos suficientes para procurarse tal servicio.

En nuestro sistema procesal laboral, tal aspecto ha representado algunas dificultades, ya que muchas veces la tutela resulta insuficiente, pues la parte trabajadora no conoce plenamente sus derechos y el principio de congruencia impide concederle derechos

57 DEVEALI, Mario. Óp. cit. p. 40.

58 ROMERO MONTES. Óp. cit. p. 34.

que le corresponderían por no haberlos solicitado. Por otra parte, durante las audiencias, especialmente en la de conciliación, puede producirse alguna situación inconveniente, por cuanto se da el caso de que el juzgador o la juzgadora indirecta o disimuladamente, debe asesorar a la parte trabajadora que desconoce realmente los beneficios que en derecho y legítimamente le corresponden.

El inciso c del artículo 461, establece la posibilidad de que la parte trabajadora señale la oficina pública, donde conste la prueba que estime oportuna, en cuyo caso el juzgador o la juzgadora ordenará su certificación libre de derechos. También el numeral 479 prevé la posibilidad de que la persona llamada a juzgar, comisione por telégrafo a otra autoridad jurisdiccional, sin costo alguno de las partes, a efecto de que evacue la prueba testimonial y la posibilidad de que la autoridad comisionada comunique, en igual forma, al juzgado comisionante.

5.- PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN

El principio de inmediación es un elemento esencial del proceso, consistente en que:

[...] el juez [sic] que dicta sentencia está presente o intervenga personalmente al menor en la práctica de las pruebas e incluso haya escuchado las alegaciones de las partes y/o de sus representantes y defensores⁵⁹.

En este mismo sentido, ALONSO GARCÍA define ese principio como la obligación de que “[...] sea el mismo Magistrado [sic] ante quien el juicio se celebra el que decida en sentencia [...]”⁶⁰.

Desde esta perspectiva, uno de las características esenciales de este principio es la posibilidad que tiene el juzgador o la juzgadora de tener un contacto con la prueba ofrecida por las partes⁶¹.

59 DE LA OLIVA SANTOS, Andrés. Derecho Procesal Civil. Introducción al Derecho Procesal. Tomo I. Madrid. Cuarta Edición, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A, 1996, p. 166.

60 ALONSO GARCÍA, Manuel. Curso de Derecho del Trabajo. Barcelona, Novena Edición, Editorial Ariel S.A., 1985, p. 743.

61 CHIOVENDA, Piero. Ensayos de Derecho Procesal Civil. Buenos Aires, 1949, p. 254 citado por DEVEALI, Mario. Tratado de Derecho del Trabajo. Tomo V Segunda Edición, Editorial La Ley, 1972, p. 49.

Este principio se fundamenta en la idea de que la “pureza” en la recepción de la prueba, se ve violentada cuando se delega a otro juzgador o juzgadora, la evacuación de la misma⁶², pues debido a que es distinto valorar la prueba directamente recibida y la que se encuentra plasmada en un acta tomada por otra persona a la que no le corresponde la decisión final del proceso⁶³.

Para algunos este principio se encuentra íntimamente ligado a los de oralidad y de concentración⁶⁴.

No obstante, algunos sostienen un criterio contrario, fundamentado en el hecho de que es un proceso de naturaleza escrita, en el que se puede desarrollar de forma más efectiva este principio⁶⁵.

Independientemente de seguir una tesis u otra, lo esencial es que la inmediación aplicada al ámbito de un proceso laboral, logra muchas veces esclarecer los hechos controvertidos del debate, debido a que las declaraciones vertidas en un litigio, son rendidas por personas que son compañeros o compañeras de trabajo de la parte actora o por las personas representantes de la empleadora, las cuales al estar subordinados a este último, tienden a favorecer con su testimonio los intereses de esta parte. Tal circunstancia sería fácilmente captable y, en cierta forma, evitable si es el juzgador o la juzgadora, quien recibe directamente las deposiciones de las personas que van a testificar⁶⁶.

Aunado a esto, el proceso de valoración efectiva de la prueba se mejora, cuando el juzgador o la juzgadora goza de la posibilidad de tener un contacto más directo con las

62 PEREIRA CAMPOS, Santiago. Mecanismos legales para garantizar la efectiva aplicación del principio de inmediación en el proceso por audiencias. Memoria de las XVIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, octubre 2002, Montevideo. Fundación de Cultura Universitaria, p. 159.

63 DEVEALI, Mario. Óp cit, p. 50.

64 VARGAS HIDALGO, Ricardo. Óp. cit., p. 10.

65 “La inmediación en sentido estricto, esto es, como contacto e intervención directos e inmediatos respecto de la actividad probatoria, es compatible con un proceso fundamentalmente escrito. Más bien constituye una medida básica para garantizar la justicia y acierto de la actividad jurisdiccional decisoria, siendo algo congruente, por otra parte, con las más elementales exigencias del sistema de libre valoración de prueba [...]”. DE LA OLIVA SANTOS, Andrés. Óp. cit., p. 167.

66 DEVEALI, Mario. Óp. cit., p.51.

diferentes circunstancias que rodean la deposición de las partes y de aquellas personas citadas para declarar⁶⁷.

En relación con la aplicación jurisprudencial de este principio, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha determinado que el principio de inmediación, no resulta violentado, a pesar de que el Tribunal no haya directamente recibido las probanzas. En el caso específico, la parte recurrente alegaba que el principio se violentó al admitir las probanzas surgidas de un proceso penal. (Sentencia n.º 196, de las 9:50 horas del 21 de agosto de 1992).

Por otro lado, por sentencia n.º 247 de las 10:20 horas del 17 de octubre de 1997, la misma Sala volvió a analizar ese principio indicando que

El principio de inmediación permite que el juez [sic] perciba la prueba personalmente y con ello garantice el cumplimiento y respeto de los principios generales que rigen la prueba judicial [...].

Tal pronunciamiento fue efectuado, en virtud de que se pretendía introducir al proceso una prueba evacuada en el procedimiento administrativo disciplinario en donde no participó el actor.

6.- PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN

Como indicamos anteriormente, este principio –al igual que el de inmediación y el de oralidad– guarda relación con la obtención de una justicia pronta y cumplida⁶⁸. La concentración implica que “*los diversos momentos que integran el proceso laboral se resuelven en una unidad de acto*”⁶⁹.

El fundamento de este principio radica en que el proceso –como lo indicamos anteriormente–, debe desarrollarse de acuerdo con la celeridad para evitar los perjuicios

67 SAENZ ELIZONDO, María Antonieta. LOS PRINCIPIOS DE LOS PROCESOS Y LA ORALIDAD. En La Gran Reforma Procesal. San José, primera edición, Departamento de Publicaciones del Poder Judicial, 2000, p. 226.

68Ídem.

69 ALONSO GARCÍA, Manuel. Óp. cit., p. 743.

económicos que conlleva la duración prolongada del mismo.

Asimismo, tal principio guarda relación con el principio de inmediación, dado que el poder realizar las actuaciones procesales en un mínimo de audiencias, constituye la garantía de que el juzgador o la juzgadora guardara en su memoria una versión más fehaciente de las probanzas⁷⁰.

En este mismo sentido, se afirma que

[...] el principio busca acelerar el proceso, eliminando los trámites que no son indispensables para obtener una visión concreta de la litis, pretendiendo que en la memoria del Juez no desaparezca la impresión de las actuaciones que se van llevando a cabo, de tal forma que el fallo refleje fielmente el resultado del debate en el menor tiempo posible[...]⁷¹.

En síntesis, el principio de concentración se realiza a través de otros principios, como lo son el de inmediación y el de celeridad, puesto que todos ellos en conjunto, permiten la realización del proceso en un mínimo de actuaciones⁷².

7.- PRINCIPIO DE PUBLICIDAD

El proceso puede ser desarrollado de forma pública o secreta. Se entiende que el proceso es público cuando

[...] las actuaciones procesales más relevantes pueden ser presenciada por terceros (por “el público”), no bastando con que los actos procesales puedan acudir las partes, sus representantes y sus defensores [...]⁷³.

El desarrollo de este principio procesal se suele vincular a los derechos constitucionales, tales como: el derecho a la justicia y la imparcialidad de las personas juzgadoras, en virtud de que la imparcialidad y la confianza depositadas en esas personas,

70 PICO I JUNOY, Joan. Los principios del Nuevo Proceso Civil Español. Memoria de las XVIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, Montevideo. Fundación de Cultura Universitaria, octubre de 2002, p. 212.

71 VARGAS HIDALGO, Ricardo. Óp. cit., p. 10.

72 LEIBLE, Stefan. Proceso Civil Alemán. Medellín, Biblioteca Jurídica Dike, p. 143.

73 DE LA OLIVA SANTOS, André. Óp. cit., 168.

se refuerzan con el hecho de que la gente sea fiscalizadora de la función del juzgador y de la juzgadora⁷⁴.

Esta función fiscalizadora se ejerce cuando al público se le permite valorar las actuaciones de los juzgadores y de las juzgadoras en un caso concreto, sobre todo en cuanto al trato otorgado a las personas llamadas a testificar y a las partes, la posibilidad de combatir la prueba ofrecida por la contraria y, finalmente, los fundamentos que el juzgador y la juzgadora dan para cimentar su decisión⁷⁵.

Adolfo Gelsi Bidart, conceptualizando este principio, indica que:

la autoridad pública ha de actuar “de cara al pueblo” como garantía para ella misma y para el derecho de las personas, para la información y formación de la opinión pública, soporte de toda institucionalidad, constituyendo uno de los tantos elementos que conforman el debido proceso⁷⁶.

Además, la aplicación de este principio conlleva también un amplio contenido pedagógico para los y las estudiantes de derecho y las personas profesionales en la materia, pues gracias a que el proceso se desarrolla de forma pública, es posible que utilicen la experiencia recaba en una audiencia pública para un mejor desarrollo de su carrera⁷⁷.

Especial énfasis ha dado la doctrina, con respecto a la relación del principio de publicidad con los medios de comunicación colectiva⁷⁸, y ha llegado incluso a afirmar que puede llegarse a extremos en donde publicitar la transmisión de una actuación procesal, puede ser utilizada para elevar el “ranking” de un programa o noticiero⁷⁹.

74 *Ibid.*, p. 169.

75 “La oralidad implica: intermediación, concentración y publicidad. Estos tres grandes pilares en los que se apoya la oralidad abren el espacio real para que tanto las partes como quienes asisten en calidad de “terceros observadores” a un proceso oral, puedan percibir directamente la imparcialidad, la independencia judicial, la igualdad de oportunidades para decir y contradecir de las partes y el manejo de las prueba en concordancia con la decisión final a la cual se llegue”. NOGUEIRA (C.A.). Las transformaciones del proceso civil y la política procesal en La Justicia entre dos épocas. La Plata, 1983. Citado por SAENZ ELIZONDO, María Antonieta. *Ibid.*, p. 225.

76 GELSI BIDART, Antonio. Orientación general del Código y principios del proceso en Curso sobre el Código General del Proceso. Citado por LANDEIRA, Raquel. La regulación del principio de publicidad en el Código General del Proceso. Memoria de las XVIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, octubre de 2002, Montevideo. Fundación de Cultura Universitaria, p. 125.

77 LANDEIRA, Raquel. *Óp. cit.*, p. 125.

78 COUTURE, Eduardo. Citado por LANDEIRA, Raquel. *Óp. cit.*, p. 129.

79 “[...] la PUBLICIDAD supone la posibilidad de que todas las personas puedan tener acceso directo a los

Esto es evitable únicamente cuando el juez o la jueza ejerce su potestad de dirección; pero sin dejar de aplicar el citado principio de publicidad⁸⁰.

En nuestro ordenamiento jurídico-procesal, con respecto a la materia laboral, existe una manifestación del principio de publicidad que se da en el artículo 8 de la Ley del Tribunal de Trabajo de Menor Cuantía⁸¹.

Los artículos 474 y 475 del Código de Trabajo, en cuanto regulan la comparecencia a la conciliación y a la recepción de pruebas, rompen el principio de publicidad, porque a diferencia del artículo 8 citado, dicha audiencia no se realiza en forma pública.

Por otra parte, una manifestación clara de este principio sí se extrae del numeral 563, en cuanto regula que las sentencias de la Sala de Casación se publicarán, de forma íntegra, en la colección de sentencias. Dicho numeral fue reformado por la Ley N.º 6421 del 2 de mayo de 1978, porque inicialmente la publicación se efectuaba también en el Boletín Judicial.

Así la norma en cuestión, antes de la reforma, brindaba una manifestación más clara del principio de publicidad. Las razones que llevaron al Poder Legislativo a reformar la norma citada, obedecen a los altos costos que generaba efectuar la doble publicación, en el Boletín Judicial y en la colección de sentencias⁸².

CONCLUSIONES

actos del proceso, su aplicación no admite que se publicite la eventual transmisión directa o diferida de las actuaciones procesales, lo cual lleva a distinguir entre audiencias públicas y publicitadas. El tribunal puede prohibir que se utilice una actuación procesal como un programa más, que los medios de comunicación publicitan con antelación, para lograr la mayor audiencia posible el día de su transmisión directa o diferida." LANDEIRA, Raquel. Óp. cit., p. 130.

80Ibíd., p. 134.

81 En este sentido, el artículo 8 de ley del citado Tribunal establece: "Artículo 8º.- Contestadas negativamente la demanda y la reconvenición y resueltas las excepciones de forma y las cuestiones incidentales que se hubieren incoado, el instructor pondrá el expediente en conocimiento del Tribunal, y éste señalará día y hora para la audiencia oral y pública, que deberá celebrarse dentro de un plazo no mayor de diez días".

82 Expediente legislativo número 8053.

Una vez analizado lo anterior, debemos indicar que

1º) El derecho está conformado por una serie de principios que lo informan.

2º) El derecho procesal se sustenta también en ellos y en otros que le son propios.

3º) Los principios procesales relacionados con la admisión y valoración de la prueba en materia laboral, son los siguientes: principios de oralidad y de escritura, principio de oficiosidad, principio de celeridad y de concentración, principio de inmediación, principio de preclusión, principio de gratuidad y principio de publicidad, todos incluidos por el Poder Legislativo en el Código de Trabajo.

Como conclusión general, podemos resumir las características de los principios analizados de la siguiente forma: los principios de oralidad y de escritura se refieren a las dos formas de manifestación a la que pueden recurrir las partes y el juzgador en el desarrollo del proceso. Por otro lado, los de economía procesal y concentración guardan una relación entre sí. El primero busca reducir las actividades de las partes y, como consecuencia, los costos del proceso. Mientras tanto, el segundo recurre a la concentración de actividades como un medio para lograr la economía procesal. El de preclusión busca ordenar el proceso mediante etapas. El de inmediación tiende a que el juzgador y la juzgadora, tengan un contacto directo con la prueba ofrecida por las partes. El de gratuidad está dirigido a que las partes actúen en el proceso sin recurrir a un excesivo gasto económico. Por último, el de publicidad se refiere a que el desarrollo del proceso pueda ser observado por personas ajenas al mismo, para así garantizar la imparcialidad de la persona juzgadora.

I. 4. LA ETAPA PROCESAL PARA EL OFRECIMIENTO DE PRUEBA

I. 4. A. INTRODUCCIÓN

En el tema anterior, analizamos los principios procesales que informan la prueba en materia laboral.

En el tema que ahora nos ocupa, desarrollaremos las etapas que establece nuestro Código de Trabajo para que las partes puedan ofrecer sus pruebas, en atención a la naturaleza jurídica de los procesos laborales.

Según ya hemos señalado, el proceso está constituido por una serie de etapas y en materia de prueba⁸³, tenemos, entre otras, aquella donde esta es ofrecida. Este acto de ofrecimiento debe coincidir necesariamente con la interposición de la demanda⁸⁴ o con la oposición a ella⁸⁵.

Se trata de un ofrecimiento “*abstracto*” de prueba, donde se anuncian las probanzas con las que se van a acreditar determinados hechos⁸⁶.

I. 4. B. EL OFRECIMIENTO DE PRUEBA EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL

El ofrecimiento de la prueba en este tipo de procesos, con respecto a la parte actora, se inicia con la demanda (artículo 461 del Código de Trabajo y 2 de la Ley del Tribunal de Trabajo de Menor Cuantía). Estas normas establecen una serie de requisitos en relación con los hechos y con las pruebas, los cuales si no se cumplen, hacen que la demanda sea defectuosa, y se deba prevenir su corrección, bajo pena de no dar trámite a ninguna gestión

83 “Hay tres momentos fundamentales: el ofrecimiento, el petitorio y la recepción o evacuación [...]” ARGUEDAS SALAZAR, Olman. CRISIS DE LA MOTIVACIÓN. Citado por ARDÓN ACOSTA, Víctor. LA PRUEBA EN MATERIA LABORAL. Corte Suprema de Justicia, Escuela Judicial, San José, 1980, p. 57.

84 En este sentido ver ARGUEDAS SALAZAR, Olman. *Op. cit.*, p. 57.

85 “En la doctrina moderna, con la finalidad de acelerar el trámite de los procesos (principio de economía procesal), se pregona que el momento de ofrecer las pruebas debe ser con la pretensión material o con la oposición a ella [...]”. PARAJELES VINDAS, Gerardo. LA PRUEBA EN MATERIA CIVIL. Corte Suprema de Justicia, Escuela Judicial, San José, p. 57.

86 “Realmente ese es un ofrecimiento abstracto de la prueba en general, porque particularmente en nuestra legislación procesal sólo la prueba documental debe ofrecerse con la demanda [...]”. *Op. cit.*, p. 57.

de la parte actora (numeral 462 *ibíd.*).

En la demanda se deben indicar, claramente, los hechos en que se fundamenta, debidamente expuestos uno por uno, numerados y bien especificados (artículos 461, inciso b), *ibídem* y 2 de la Ley del Tribunal). Este requisito guarda una relación directa con el ofrecimiento de prueba, tal y como lo establece el inciso c) del 461.

En caso de que la parte accionante no tenga a su disposición los documentos al momento del ofrecimiento, debe indicarle a la persona juzgadora el archivo, la oficina pública o lugar donde son localizables. Lo anterior se dispone con la finalidad de que la solicite previo al emplazamiento, y así poder conferir el traslado de la demanda a la accionada, junto con esa prueba documental. Esta forma de proceder no tiene respaldo normativo en el Código de Trabajo, sino que surge de la aplicación supletoria del numeral 292 del Código Procesal Civil.

El supuesto de que la parte no tenga a su disposición los documentos, debe interpretarse en forma amplia. En algunos casos, las personas juzgadoras solo solicitan esta prueba, cuando la misma es difícil de obtener para la parte. En mi criterio, esto es incorrecto, sobre todo porque la oficiosidad es una manifestación del principio protector que impera en el proceso laboral, ante lo cual basta la circunstancia de que la parte actora no cuente en ese momento con el documento, para que el juzgador o la juzgadora solicite esa prueba, conforme al artículo 292 *ibíd.*⁸⁷.

En caso de que la probanza no arribe al proceso, dentro del plazo de quince días, se prescinde de la misma y se da traslado a la demanda. Esto no significa que dicha prueba documental no pueda ser incorporada al proceso en etapas posteriores, puesto que el numeral 476 párrafo 2º del Código de Trabajo le ordena a la persona juzgadora, admitir todos los documentos que sean ofrecidos por las partes, antes del dictado de la sentencia.

⁸⁷ “No tener a disposición debe entenderse en sentido genérico, es decir, sencillamente no tener el documento al presentar la demanda. La norma citada, entonces se aplica aún cuando la certificación pudo ser aportada por la parte –certificación de un expediente judicial o del Registro Público-, y no sólo en aquellos casos donde se certifica exclusivamente a petición de una autoridad judicial [...]”. PARAJELES VINDAS, Gerardo. *Óp. cit.*, p. 263.

Un ejemplo donde la prueba documental no puede ser prescindida por el juzgador o la juzgadora, se presenta en los casos cuando la parte accionante interpone su acción contra una persona jurídica, una institución pública o cualquier tipo de organización social, y omite aportar la correspondiente certificación de personería. En estos supuestos, es evidente que la persona llamada a juzgar, debe solicitar a los órganos pertinentes que certifiquen quiénes figuran como representantes para poder conferir audiencia de la demanda.

Con respecto a la parte demandada, los numerales 464 del Código de Trabajo y 3 de la Ley del Tribunal de Trabajo de Menor Cuantía, establecen que en la contestación surge el momento procesal oportuno para ofrecer prueba y con la contrademanda, si fuere formulada –artículos 466 del Código de Trabajo y 3 de la ley citada.

De la contestación de la demanda se confiere audiencia a la parte actora, quien en ese momento también puede ofrecer contraprueba (numeral 470 *ibíd.*). Además, en el supuesto de que exista contrademanda, se le confiere traslado a la accionante por un plazo que va de entre los tres a los ocho días, en el cual este puede ofrecer prueba (artículo 467 *ibídem*).

No obstante, la prueba confesional y el interrogatorio de parte, pueden ser ofrecidos en cualquier etapa del proceso, incluso hasta antes del dictado de la sentencia de primera instancia (Artículo 476 párrafo 4º *Ibíd.*).

En el proyecto de reforma al Código de Trabajo, se establece que en la demanda, deberán ofrecerse todos los medios de prueba con que cuente la parte actora, incluyendo aquellos documentos que deban ser requeridos por el Tribunal por ser de difícil obtención (artículo 482, inciso 6º). Como una novedad importante, dicha norma establece que es posible ofrecer prueba pericial, a pesar de que en los procedimientos específicos, esté previsto recurrir primordialmente al personal experto del Organismo de Investigación Judicial. Esto significa que, por ejemplo, en aquellos procesos donde se reclamen las indemnizaciones generadas por un riesgo de trabajo o cuando la parte gestionante pretenda

que se le conceda una jubilación por invalidez, es posible ofrecer prueba pericial “externa” para debatir lo afirmado, en cuanto al porcentaje de las incapacidades o el grado de invalidez establecido por el Consejo Médico Forense del Organismo de Investigación Judicial.

Según mi criterio, esta disposición permitiría una resolución más justa en cuanto a estas pretensiones, pues muchas veces los juzgadores y las juzgadoras no cuentan con elementos probatorios para valorar, si es correcto o no lo que indican las pericias elaboradas por dicho organismo.

Por otra parte, el numeral 484 del proyecto dispone que la parte demandada, al contestar la demanda o al contrademandar, debe ofrecer los medios de prueba para acreditar sus afirmaciones.

I. 4. C. EL OFRECIMIENTO DE PRUEBAS EN LOS PROCESOS ESPECIALES

Con este título pretendo hacer referencia a los incidentes y a los diversos tipos de tercerías, los cuales tienen mucha aplicación en la materia laboral, a pesar de que nuestro Código de Trabajo no contiene un procedimiento establecido para ellos. Por tanto, en su tramitación se debe aplicar, de forma supletoria, lo indicado en el Título IV, Capítulo I del Código Procesal Civil, el cual regula lo relativo a los procesos incidentales, donde se incluyen propiamente los incidentes y además las tercerías.

En lo que concierne al ofrecimiento de prueba en los incidentes, el numeral 483, inciso 1° del Código Procesal Civil, establece ese ofrecimiento como un requisito de admisibilidad del incidente. El inciso 2° otorga la facultad a la parte “incidentada” de ofrecer prueba al contestar dentro del plazo de tres días.

En las tercerías, también se requiere que la parte “promovente”, ofrezca las pruebas

al momento de la interposición (artículo 491 ibíd.). No obstante, en este supuesto, se le confiere un especial valor a la prueba documental que se debe acompañar junto con la tercería, tanto así que la falta de aportación lleva al rechazo de plano del proceso. Tales documentos dependen del tipo de tercería que se formule⁸⁸.

I. 4. D. EL OFRECIMIENTO DE PRUEBA EN EL PROCESO DE REINSTALACIÓN DE TRABAJADORA EMBARAZADA

Nuestro Código de Trabajo no contiene muchos procesos de naturaleza sumaria, lo que conlleva a que casi todas las pretensiones se tramiten en la vía ordinaria. Sin embargo, el artículo 94 bis sí establece este trámite para la solicitud de reinstalación de la trabajadora embarazada o en período de lactancia, la cual es despedida sin cumplir con los trámites regulados en el numeral 94. En ese supuesto, la parte actora debe acreditar su estado de embarazo y el despido, después de lo cual se le da traslado a la empleadora por el plazo de tres días. Aunque la norma no lo establece, es evidente que durante esa audiencia, la parte demandada puede ofrecer prueba para desvirtuar las afirmaciones de la actora.

I. 4. E. CONCLUSIONES

Resumiendo lo anterior, podemos arribar a las siguientes conclusiones:

1º) El llamado “ofrecimiento de prueba” constituye una de las primeras etapas del procedimiento probatorio que se presenta en el momento en que el juzgador y la juzgadora, entran en conocimiento de los hechos donde las partes sustentan sus pretensiones y excepciones.

2º) La etapa procesal para el ofrecimiento de la prueba, depende de la naturaleza

⁸⁸En la tercería de dominio o de mejor derecho sobre inmuebles, se requiere el título inscrito o la certificación del Registro Público o notarial, en donde se acredite la inscripción o que está pendiente de inscripción. También, en las de mejor derecho, se admite cualquier documento auténtico que acredite el derecho del tercero. En el supuesto de una tercería de mejor derecho o de dominio sobre muebles, cuyo valor exceda el valor indicado en el numeral 351 ibíd, se exige documento público o auténtico. En las de distribución, se exige un título ejecutivo que debe tener fecha cierta anterior al embargo.

jurídica de cada uno de los procesos. En el proceso ordinario, ese ofrecimiento de prueba se puede dar en la demanda, en la contestación de la demanda, en la audiencia para contraprueba de la contestación, en la contrademanda, en la réplica y en la audiencia acerca de esta última. Existen medios de prueba que pueden ser ofrecidos incluso hasta antes del dictado de la sentencia de primera instancia, como lo son: la prueba documental, el interrogatorio de parte y la confesión.

3º) En los procesos por infracción a las leyes de trabajo y de seguridad social, el ofrecimiento de prueba se limita a dos momentos distintos: el primero, es la denuncia o la acusación, y el segundo sucede cuando la parte denunciada decide ofrecerla, ya sea cuando rinde su declaración indagatoria o bien dentro de los veinticuatro horas siguientes a ese acto.

4º) En los procesos incidentales –incidentes y tercerías–, el ofrecimiento de prueba se da al inicio del proceso, como un requisito de admisibilidad de la gestión. A la parte contraria se le otorga la posibilidad de ofrecer contraprueba.

5º) En el proceso sumario de reinstalación de la trabajadora embarazada o en período de lactancia, el ofrecimiento de prueba por parte de la parte accionante, se presenta al momento de interponer la solicitud de reinstalación. La parte empleadora también puede ofrecer prueba durante el plazo de la audiencia.

I. 5. LA CARGA DE LA PRUEBA

I. 5. A. INTRODUCCIÓN

En el anterior tema, analizamos la primera fase del procedimiento probatorio denominada ofrecimiento de prueba.

Esta etapa procesal coincide con el momento en que la parte actora formula sus

pretensiones o, bien, cuando la demandada se opone a las mismas o formula sus propias pretensiones.

Ahora analizaremos el concepto de la carga de la prueba, entendida como la necesidad de las partes de demostrar sus argumentaciones en el proceso, en caso de que pretenda que la decisión del juzgador o de la juzgadora, se dicte a su favor.

I. 5. B. EN BUSCA DEL CONCEPTO DE CARGA DE LA PRUEBA

Para iniciar la búsqueda del concepto de la carga de la prueba, primero debemos cuestionarnos: ¿cuál es el concepto procesal de “carga”?

Montero Aroca señala que algunas personas identifican el concepto de “carga de la prueba” con el de un deber o una obligación⁸⁹, cuando en realidad, ambos conceptos son diferentes.

Una obligación jurídica consiste en el deber que tiene la parte deudora de efectuar el cumplimiento de una prestación de dar, hacer o no hacer en favor de la acreedora. Por el contrario, la carga de probar es un tipo de carga procesal que no se fundamenta en una obligación, sino más bien en la necesidad de realizar un acto “para prevenir un perjuicio procesal”^{90 91}.

89 “Aunque la expresión *onus probandi* es muy antigua, empezó a adquirir el sentido que hoy se le da de carga de la prueba cuando se alcanzó el concepto moderno de carga procesal, lo que no se produjo hasta bien entrado el siglo XIX, hablándose hasta entonces de obligación de prueba o de necesidad probando [...]”. MONTERO AROCA, Juan. LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL. Editorial Civitas, segunda edición, Madrid, 1998, p. 56.

90 “La noción de carga, como contrapuesta a la de obligación, se debe fundamentalmente a GOLDSCHMIDT y a CARNELUTTI. Para la comprensión del primero hay que partir de su teoría del proceso como situación jurídica, conforme a la cual los nexos existentes entre las partes no son principalmente derechos y obligaciones, sino expectativas, posibilidades, cargas y liberación de cargas en este contexto la carga es “la necesidad de realizar un acto para prevenir un perjuicio procesal”, de modo que se tiene la carga de comparecer, de contestar la demanda, de probar, etc. Todo el proceso civil descansa sobre la concepción de que los actos procesales no se conciben para las partes como obligatorios, sino como potestativos, en el sentido de que su realización se vinculan consecuencias beneficiosas para la parte que los hace y a su no realización se adscriben consecuencias perjudiciales”. MONTERO AROCA, Juan. Óp. cit. p. 56.

91 Como ejemplo de esto, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, en el Voto número 31 de las nueve

La circunstancia de que una normativa procesal establezca una carga para una parte, significa que a esa parte le corresponde la realización de un acto que, a diferencia de una obligación, no puede ser exigido por la parte acreedora.

Desde esta perspectiva, en el desarrollo de un proceso judicial, no existen obligaciones sino más bien cargas, cuyo cumplimiento beneficia a la parte que realiza una determinada actuación procesal⁹². Entre ellas, se encuentra la carga de la prueba con la que el Poder Legislativo les impone a las partes que prueben sus proposiciones⁹³.

López Fragoso sostiene que la carga de la prueba se relaciona más bien con la función de la persona juzgadora, puesto que esta carga debe ser tomada en cuenta por ella, cuando se pronuncie sobre la estimación o desestimación de las pretensiones. Será en ese momento, cuando el juez o la jueza debe constatar si existe o no falta de prueba sobre los hechos controvertidos y relevantes para la decisión⁹⁴.

A pesar de esta posición, la realidad es que la obligación de probar sus afirmaciones,

horas veinte minutos del veinte de marzo de mil novecientos noventa y dos, utiliza el concepto de *carga de la prueba* asimilándolo al de *carga procesal*, al indicar : “[...] *De otra parte del ordinal 11 del Código Civil antes de su reforma por Ley 7020 disponía: "El que funde su derecho en leyes extranjeras deberá probar la existencia de éstas."*, el cual corresponde al número 30 actual que contiene el mismo principio, y en autos consta que la recurrente no cumplió con esa carga procesal, cuyo principio también se encuentra establecido en el ordinal 409 del Código de Bustamante invocado por la apelante en apoyo a su gestión [...]”. No obstante, en el voto número 554, de las quince horas diez minutos del cuatro de agosto del dos mil, se utiliza el concepto de *carga de la prueba* como sinónimo de *obligación*, puesto que en ese pronunciamiento se señala: “*La simple alegación de un hecho no basta para su condena porque es la parte quien está en la obligación de ofrecer las pruebas en tiempo, lograr del juzgador su admisión, presentarlas para ser evacuadas, y finalmente, dentro del proceso de valoración probatoria, tarea por excelencia del juzgador, atribuirle a esos elementos probatorios el valor necesario para acreditar el hecho formulado. Se trata del conocido principio de la carga de la prueba. Consiste en la obligación de todo quien alegue un hecho o una pretensión en proceder a probar legalmente lo alegado [...]*”.

92 “*En el proceso, pues, no existen normalmente deberes u obligaciones (que serían imperativos del interés ajeno, cuyo incumplimiento podría ser sancionado o cuyo cumplimiento podría ser exigido coactivamente), sino cargas, que se conciben como imperativos del interés propio, en cuanto su levantamiento beneficia a la parte que realiza el acto*”. MONTERO AROCA, Juan. *Óp. cit.*, p. 56.

93 “*La carga de la prueba es entonces la conducta que la ley le impone a ambos litigantes de probar sus proposiciones. Carga significa desventaja, la cual se mantendrá en el supuesto de que no se prueba lo afirmado [...]*”. ARGUEDAS SALAZAR, Olman. “PRINCIPIOS DEL PROCESO CIVIL”. Revista Judicial n.º 18, citado por ARDÓN ACOSTA, Víctor. “La Prueba en Materia Laboral”. Corte Suprema de Justicia, Escuela Judicial, 1999, p. 55.

94 LÓPEZ FRAGOSO, Tomás. “*La carga de la prueba según el artículo 217 de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil*”. Revista Actualidad Jurídica Aranzadi. Año XI, número 487, p. 2.

constituye toda una estrategia procesal de las partes, puesto que estas deben impulsar la actividad probatoria con la finalidad de obtener una sentencia favorable.

I. 5. C. MANIFESTACIONES DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN MATERIA LABORAL

Una vez establecido que la carga de la prueba, con respecto a las partes, constituye un tipo de carga procesal, es momento ahora de determinar a cuál de los sujetos procesales, le corresponde dicha carga.

Como lo indicamos anteriormente, nuestro Código de Trabajo se rige por principios que, aunque son similares a los del derecho procesal civil, difieren de aquellos. Una de esas diferencias esenciales radica en la aplicación del llamado principio dispositivo.

Ese principio parte de la premisa de que son las partes quienes inician el proceso, determinan su objeto y pueden poner fin al mismo⁹⁵. El fundamento de este principio se encuentra en el de la autonomía de la voluntad, propio de la codificación civil.

Nuestro Código Civil al derivar del Code Civil francés de Napoleón, establece que los contratos se rigen por el del principio de la autonomía de la voluntad, lo cual lleva a presumir que las partes se encuentran en una total libertad para estipular el contenido del contrato⁹⁶. A su vez, la aplicación de ese principio a las codificaciones procesales civiles, generó un desarrollo del llamado principio dispositivo, el cual se basa en la “ficción” de que las partes de un proceso se encuentran en igualdad de condiciones, por lo que tienen la obligación de probar sus distintas afirmaciones y de combatir los de la contraria⁹⁷.

95 MONTERO AROCA, Juan. El proceso laboral. Tomo I, Librería Bosch, Barcelona, España, p. 85.

96 En este sentido, Mario Deveali afirma que “El derecho del trabajo se fundamenta en principios que, en muchos aspectos, se apartan ostensiblemente de aquellos que informan el derecho civil y el derecho comercial. Las leyes civiles que siguieron la corriente individualista y liberal del Código de Napoleón, aparecen fundadas, en materia de contratos, en el clásico principio de la autonomía de la voluntad y ello ocurre aun en el de locación de servicios [...]”. DEVEALI, Mario. Tratado de Derecho del Trabajo. Segunda edición, tomo V, Editorial La Ley Sociedad Anónima, 1972, p. 32.

97 “Consecuencia del principio dispositivo es el principio de aportación de parte, en el la ley confía a las partes la función de reunir y traer al proceso el material fáctico necesario para la decisión, principalmente actos de alegación y prueba, limitándose el juez a recibirlo para valorarlo, no pudiendo aportar por sí mismo material para su convencimiento [...]”. MONTERO AROCA, Juan. Óp.cit. p. 85.

En este sentido, algunos autores afirman que

[...] las partes gozan de libertad sobre la materia del litigio y se justifica que el Estado cumpla sus fines con un mínimo de intervención jurisdiccional al solo efecto de eliminar la justicia privada y mantener la igualdad formal de las partes en el debate, porque éstas son dueñas del procedimiento al igual que de los derechos subjetivos⁹⁸.

Sin embargo, la aplicación rígida de ese principio acarrearía graves consecuencias en el campo del derecho del trabajo, pues aunque la persona trabajadora posee la libertad de decidir, si contrata o no con la parte empleadora, dicha autonomía de la voluntad, se ve disminuida en cuanto al resto del contenido del contrato, como producto de la desigualdad económica y de la subordinación⁹⁹.

Couture afirma que esas diferencias económicas producen una desigualdad procesal porque

[...] si en un proceso actúan frente el pobre y el rico, debiendo pagar ambos los gastos de la justicia, no existe igualdad posible, porque mientras el pobre consume sus reservas esenciales para la vida, el rico litiga sin sacrificio y hasta con desprecio del costo de la justicia. No existen, pues, dos partes iguales, sino una dominante por su independencia económica y otra dominada por sujeción económica¹⁰⁰.

Como producto de esas desigualdad, se ha afirmado que

[...] es el patrono demandado, sobre quien recae una mucho mayor responsabilidad –no toda–, en cuanto a la aportación de la prueba relacionada con las particularidades de la relación de trabajo; por cuanto, al ser la parte más fuerte de la contratación, tiene mayor facilidad de preconstituir, durante el transcurso de la relación, la tendencia a demostrar los normales hechos aducidos, en un juicio de tal naturaleza labora [...]¹⁰¹.

Por consiguiente, la aplicación del principio dispositivo se encuentra modulada por otro principio protector que favorece a la parte más débil de la relación laboral. Este

98 CORDINI, Miguel Ángel. Actividad del juez de trabajo. p. 117. Citado por Deveali, Mario. Óp. cit., p. 33.

99 DEVEALI, Mario. Óp. cit., p. 34.

100 COUTURE. Estudios de Derecho Procesal Civil. Tomo I, Buenos Aires, Argentina, 1948, p. 114.

101 Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, votos números 596-05 y 597-05.

principio aunque tiene varios matices en el campo del derecho laboral, parte de una base fundamental:

[...] el proteger la vida y la salud del trabajador y asegurarle un nivel decoroso de la vida y así evitar que la parte económicamente más fuerte imponga su única voluntad a la parte más débil¹⁰².

Esta protección a la parte trabajadora, deviene del artículo 56 de la Constitución Política, el cual establece como un deber del Estado, procurar que los trabajadores y las trabajadoras tengan una ocupación honesta y útil, debidamente remunerada, e impedir que por causa de ella, se establezcan condiciones que menoscaben su libertad o su dignidad o degraden su trabajo a la condición de simple mercancía. La aplicación de ese principio se refleja también en el campo de la carga de la prueba.

Por lo general, el ordenamiento jurídico establece supuestos generales, donde dependiendo de la naturaleza de las pretensiones, les corresponderá a las partes la carga probatoria. Específicamente, nuestro Código de Trabajo no cuenta con una norma que establezca tales supuestos. Por esto, de forma supletoria, se aplica lo dispuesto por el numeral 317 del Código Procesal Civil, el cual establece:

CARGA DE LA PRUEBA. La carga de la prueba incumbe:

- 1) A quien formule una pretensión, respecto a las afirmaciones de los hechos constitutivos de su derecho.*
- 2) A quien se oponga a una pretensión, en cuanto a las afirmaciones de hechos impositivos, modificativos o extintivos del derecho del actor.*

Conforme lo expliqué líneas atrás, esa norma es propia de un sistema basado en el derecho dispositivo, lo cual algunas veces genera problemas cuando debe aplicarse en el derecho laboral. Veamos algunos ejemplos.

Si la parte actora afirma en su demanda que laboraba para la demandada, aplicando el inciso a) del 317, tendría que acreditar los elementos constitutivos de la relación de trabajo, tales como: la existencia de una subordinación jurídica, la prestación personal de servicios y la retribución salarial como contraprestación. No obstante, no es así porque de

102 DEVEALI, Mario. Óp .cit.,p. 34.

acuerdo con el principio protector, basta con que la parte trabajadora demuestre la prestación personal para que surja la presunción de la existencia de un vínculo laboral (artículo 18 del Código de Trabajo). Por ende, se revierte la carga probatoria y a la demandada le corresponde probar la inexistencia de subordinación o de alguna retribución salarial.

Citemos otro ejemplo. La persona accionante afirma en su demanda que nunca disfrutó de sus vacaciones por lo que pretende que le sean pagadas. De la lectura del inciso a) del numeral 317, la parte actora debe demostrar que no gozó de sus vacaciones durante el tiempo laborado, porque se trata de hechos constitutivos de su derecho. Sin embargo, aquí nuevamente, aplicando el principio protector, se revierte la carga probatoria y es la parte empleadora la llamada a demostrar que la trabajadora sí las disfrutó o bien que le fueron remuneradas, debido a que se interpreta que es la parte más poderosa de la relación, quien puede demostrar ese hecho.

Otro ejemplo podría ser el siguiente: Pedro afirma que laboraba como guarda y como peón en la finca de Eliza, hasta que fue despedido el 13 de enero del 2005. Esto lo lleva a entablar una demanda contra Eliza para reclamar las diferencias salariales adeudadas, el preaviso y el auxilio de cesantía. La demandada niega que el actor laboró como guarda y que la relación finalizó porque él hizo abandono de sus labores. Conforme al numeral 317, al actor le correspondería probar que

- a) trabajó como peón (hecho constitutivo de su derecho).
- b) fue despedido por su empleadora (hecho constitutivo de su derecho).

Por otro lado, la empleadora solamente tendría que demostrar que el actor hizo abandono de sus labores (hecho que le impediría tener derecho a las prestaciones laborales).

De lo anteriormente expuesto, podemos concluir que la aplicación del numeral 317, no puede darse de una forma tan rígida como se realiza en el campo civil, debido precisamente a que el proceso laboral debe facilitar la defensa de los derechos de las

personas trabajadoras¹⁰³.

Bajo esta perspectiva, se hacen necesarias las disposiciones que establezcan cuáles son los supuestos de la carga de la prueba en materia laboral. Por tanto, en el proyecto de ley de reforma al Código de Trabajo se incorporan los artículos 464 y 465. El primero es similar al 317, sin embargo, no se aplica a los conflictos derivados de los contratos de trabajo, los cuales cuentan con una normativa especial en el 465. Tales disposiciones señalan:

ARTICULO 464. En principio, la carga de la prueba de los hechos controvertidos, constitutivos e impeditivos, le corresponde a quien los invoca en su favor. El concepto de carga debe entenderse como la obligación de la parte que debe probar de ofrecer y de allegar o presentar la probanza en el momento procesal oportuno.

ARTICULO 465. Sin embargo, en los conflictos derivados de los contratos de trabajo, le corresponde al trabajador la prueba de la prestación personal de los servicios y al empleador la demostración de los hechos impeditivos que invoque y de todos aquellos que tiene la obligación de mantener debidamente documentados o registrados.

En todo caso, le corresponderá a la parte empleadora probar su dicho, cuando no exista acuerdo sobre:

1. Fecha de ingreso del trabajador o de la trabajadora.
2. Antigüedad laboral.
3. Puesto o cargo desempeñado y la naturaleza o características de las labores ejecutadas.
4. Las causas de la extinción del contrato.
5. La entrega a la persona trabajadora de la carta de despido, con indicación de las razones que motivaron la extinción de la relación laboral.
6. El pago completo de las obligaciones salariales, incluidos sus montos y componentes, cuando así se requiera; las participaciones en utilidades, ventas o cobros;

103 En los votos números 596-05 y 597-05, la Sala Segunda ha indicado que “En materia laboral, el principio de la carga de la prueba no se aplica de forma tan estricta como en materia civil, puesto que, estamos inmersos en una materia de contenido social regida por el principio protector del trabajador/a. Es por ello, que jurisprudencialmente se ha desarrollado para casos específicos, atendiendo el principio in dubio pro operario, el principio de reversión de la prueba”.

incentivos y demás pluses convencional o legalmente establecidos.

7. La clase y duración de la jornada de trabajo.
8. El pago o disfrute de los días feriados, descansos, licencias, aguinaldo y vacaciones.
9. El cumplimiento de las obligaciones correspondientes al sistema de seguridad social.
10. Cualquier otra situación fáctica cuya fuente probatoria le sea de más fácil acceso que a la parte trabajadora.

La normativa supracitada llenaría un vacío en el campo del derecho procesal laboral. No obstante, en virtud de que no se encuentra en vigencia, la jurisprudencia nacional se ha visto en la necesidad de establecer parámetros para “redistribuir la carga probatoria” en el derecho procesal laboral.

II. LA REDISTRIBUCIÓN DE LA CARGA PROBATORIA

Antes de analizar los diversos criterios jurisprudenciales en donde se desarrolla dicha figura, considero importante aclarar lo que se conoce como “inversión” de la carga de la prueba.

Esta figura se presenta en los casos donde la ley establece una carga de la prueba diferente de la establecida por el numeral 317 del Código Procesal Civil. En esos supuestos, el Poder Legislativo entiende que si se aplican los principios generales indicados en ese artículo, se puede provocar una imposibilidad de probar, por lo que, establece reglas especiales para evitar esta situación¹⁰⁴. Un ejemplo es la siguiente norma:

Los jefes de colegios o de escuelas son responsables de los daños causados por sus discípulos menores de quince años, mientras estén bajo su cuidado, salvo que prueben que el hecho que origina su responsabilidad no se pudo impedir, ni aún con el cuidado y vigilancia común u ordinaria (artículo 1048, párrafo 1°, del

104 “No se trata, por lo tanto, de que se apliquen las reglas generales de la carga de la prueba y se invierta su contenido, viniendo el actor gravado con la prueba de los hechos impeditivos, extintivos o excluyentes y el demandado con la prueba de los hechos constitutivos del derecho reclamado por el actor, sino de la aplicación de reglas especiales que, en cuanto tales, excluyen la aplicación de las reglas generales, viniendo de esta forma a convertirse en subsidiarias [...]”. LÓPEZ FRAGOSO, Tomás. Óp. cit., p. 4.

Código Civil).

En materia laboral no existe alguna norma que permita una reversión de la carga probatoria, lo que obedece a que, como lo dije anteriormente, tampoco existe ninguna norma procesal que establezca esa carga, sino que deriva de la aplicación del numeral 317. Por estos motivos, la jurisprudencia se ha inclinado por denominar a ese fenómeno como una redistribución de la carga probatoria, que nace como consecuencia del principio protector regulado en el artículo 56 de la Constitución Política.

De los votos de la Sala Segunda se puede extraer que la diferencia entre redistribuir e invertir de la carga de la prueba, es imperceptible, dado que se ha establecido que la primera consiste en atribuir la carga de la prueba de forma desigual correspondiéndole al empleador acreditar los “elementos normales” de la relación laboral¹⁰⁵.

De esta forma, según mi criterio, aunque la Sala no lo establezca expresamente, desaplica el artículo 317, en aras de materializar el principio protector. Así, por vía jurisprudencial, se han ido delimitando cuáles son los “elementos normales” de la relación que requieren ser acreditados por la parte empleadora. Analicemos algunas sentencias que avalan lo afirmado:

1. Voto número 179-04. En este voto la Sala Segunda establece que la premisa general es que, en materia laboral, la carga probatoria descansa sobre la parte demandada, debido a que lo afirmado por el trabajador o la trabajadora, goza de un halo de veracidad que debe ser destruido por el empleador. Por ende, se indica que en dicha materia, rige una “distribución” de la carga probatoria que difiere de lo que se conoce como “inversión” de la misma. La Sala establece esa diferenciación fundamentándose en el criterio doctrinal del autor Mario Pasco Cosmópolis y en criterios jurisprudenciales del Tribunal Constitucional Español. Para los magistrados y las magistradas que integran esa Sala, la diferencia está en que el término distribuir consiste en atribuir de forma desigual la carga de la prueba en una de las partes.

Considero que esa diferenciación que plantea la Sala, se basa únicamente en la

105 Votos números 310-98, 131-99, 587, 642, 687, 688, 716, 725, 749, 750, 752, 758, 760, 792, 799, todos del 2003; 4, 28, 92 del 2004; y 596, 597, 614, 679, 802 y 818 del 2005.

utilización de un juego de lenguaje distinto. A mi entender, la verdadera diferencia entre una y otra radica en que la inversión de la carga probatoria, debe ser establecida por ley, en tanto que lo que la Sala denomina “distribución”, constituye un mecanismo para invertir la carga de la prueba y así dar aplicación al principio protector. En la resolución la Sala concluye que, en virtud de esa “distribución”, a la parte empleadora le corresponde demostrar las causales que motivaron el despido.

2. Votos números 642-03, 750-03 y 799-03. En estos votos el punto en discusión radicaba en establecer cuál era el salario que realmente devengaba la parte trabajadora, la cual desempeñaba labores como pescadora en una embarcación. Después de analizar tanto la prueba testimonial como la documental evacuada, la Sala les da credibilidad a las afirmaciones realizadas por la parte actora en su demanda.

Para arribar a esa conclusión, nuevamente se recurre a los criterios doctrinales de Wagner Giglio y de Mario Pasco Cosmópolis para afianzar el criterio de que la carga probatoria sobre los elementos medulares de la relación corresponde a la parte empleadora. Se afirma que la posibilidad de “pre-constituir” prueba, la tiene la parte más fuerte de la relación, por lo que es evidente que muchas veces se recurre a reportes menores de salario en las planillas de la Caja Costarricense del Seguro Social, o se entrega a los trabajadores o a las trabajadoras su dinero en efectivo sin ningún comprobante, para así ocultar realmente el monto de lo percibido.

A pesar de que se cita el numeral 317 del Código Procesal Civil, como un fundamento para acoger lo afirmado por la parte actora con respecto a su salario, en realidad se aplica el principio protector para sancionar esa práctica laboral desleal por parte de la parte patronal, y darle credibilidad a la indicación de la persona trabajadora.

En consecuencia, jurisprudencialmente, se ha establecido que le corresponde a la parte empleadora la carga de la prueba de lo siguiente:

- a) El monto del salario percibido por la persona trabajadora¹⁰⁶.

106 Sala segunda, voto número 642-03.

- b) Las faltas que dieron motivo al despido sin responsabilidad patronal¹⁰⁷.
- c) El pago efectivo de las prestaciones o derechos laborales.
- d) La persona trabajadora se encontraba efectivamente asegurada, etcétera.

Por otro lado, también la Sala ha indicado que la carga de la prueba le corresponde a la parte trabajadora en otros supuestos. Analicemos algunos ejemplos:

1. Votos número 587-03. Este pronunciamiento versa sobre el reclamo de la parte actora, quien era un guarda nocturno que pretendía el pago de una remuneración por laborar en una jornada extraordinaria. En la parte considerativa, la Sala indica que, en principio, la carga probatoria sobre la mayoría de las circunstancias que rodean el contrato de trabajo, le corresponde a la parte empleadora.

No obstante, se analizan otras sentencias que a diferencia de las anteriores, resuelven que al no constituir la jornada extraordinaria un elemento “esencial” del contrato, es la persona trabajadora la llamada a probar que laboraba bajo esa modalidad de jornada.

Esta es la regla general, sin embargo, lo trascendental de este voto, es que elimina el peso de esa carga para la parte trabajadora, en aquellos casos donde la empleadora se limita a negar que el trabajador o la trabajadora, laboraba horas extra, sin indicar en realidad cuál era su horario, lo que es litigar contrario a los principios de la buena fe procesal.

2. Votos números 184-99 y 726-03. Ambos casos versan sobre ciertas personas trabajadoras que deciden dar por finalizado unilateralmente la relación laboral, en virtud de lo que calificaron como incumplimientos graves de su empleadora. En esos votos, la Sala Segunda, citando como fundamento doctrinario a Pasco Cosmópolis, establece que el “*onus probandi*” sobre dicho incumplimiento y su gravedad, deben ser acreditados en forma clara y fehaciente por la parte trabajadora, debido a que no se trata de aquellos elementos esenciales que rodean el contrato de trabajo.

En síntesis, le corresponde a la parte trabajadora la carga de la prueba en algunos

107 Sala Segunda, voto número 179-04.

supuestos, tales como:

- a) laboraba en una jornada extraordinaria¹⁰⁸.
- b) las causas que lo llevaron a dar por finalizada la relación laboral por incumplimiento de la parte empleadora¹⁰⁹.
- c) en los casos de riesgos de trabajo, el accidente ocurrió en los supuestos del numeral 196 del Código de Trabajo, etcétera.

I.4. E. CONCLUSIONES

Al final de este tema, podemos destacar lo siguiente:

1º) El concepto de carga de la prueba no puede ser asimilado al de una obligación jurídica. La obligación jurídica es el deber que tiene la parte deudora de efectuar el cumplimiento de una prestación de dar, hacer o no hacer a favor de la acreedora, quien a su vez puede exigir su cumplimiento. En tanto que la carga de la prueba constituye un tipo de carga procesal que las partes necesitan cumplir, si desean demostrar sus proposiciones.

2º) Nuestro Código de Trabajo se rige por principios que, aunque son similares a los del derecho procesal civil, difieren de aquellos. Una de esas diferencias esenciales radica en la aplicación del llamado principio dispositivo, cuyo fundamento se encuentra en el de la autonomía de la voluntad propio de la codificación civil.

3º) El principio dispositivo se basa en la “ficción” de que las partes de un proceso, se encuentran en igualdad de condiciones, por lo que tienen la obligación de probar sus distintas afirmaciones y de combatir los de la contraria. En aplicación de ese principio, el artículo 317 del Código Procesal Civil establece a quien le corresponde la carga de la prueba en cada supuesto específico. De acuerdo con el inciso 1º, quien formula una pretensión, requiere acreditar las afirmaciones de los hechos constitutivos de su derecho. El inciso 2º dispone que quien se oponga a una pretensión, requiere demostrar las afirmaciones de los hechos impositivos, modificativos o extintivos del derecho de la parte

108 Sala Segunda, voto número 587-03.

109 Sala Segunda, voto número 726-03.

actora.

4°) La aplicación rígida de ese principio acarrearía graves consecuencias en el campo del derecho del trabajo, como producto de la desigualdad económica y de la subordinación que rige la relación laboral. Por tanto, se hacen necesarias las disposiciones que establezcan cuáles son los supuestos de la carga de la prueba en materia laboral, como las incluidas en el proyecto de ley de la reforma al Código de Trabajo.

5°) En virtud de que esa reforma no ha entrado en vigencia, por vía jurisprudencial se han establecido los parámetros para “redistribuir la carga probatoria” en el derecho laboral y así materializar el principio protector regulada en el artículo 56 de la Constitución Política. Esa redistribución consiste en atribuir la carga de la prueba de forma desigual, correspondiéndole a la parte empleadora, acreditar los “elementos normales” de la relación laboral.

6°) Algunos de los elementos que le corresponde demostrar a la parte empleadora son: el monto del salario percibido por el trabajador o la trabajadora; las faltas que dieron motivo al despido sin responsabilidad patronal; el pago efectivo de las prestaciones o derechos laborales, etcétera. Por otro lado, a la parte trabajadora le corresponde demostrar que la relación laboral finalizó por despido disciplinario; que laboraba en una jornada extraordinaria o las causas que lo llevaron a dar por finalizada la relación laboral por incumplimiento de la empleadora.

CAPÍTULO N.º 1

GENERALIDADES SOBRE LA PRUEBA

LA POTESTAD DE DIRECCIÓN DE LA PERSONA JUZGADORA Y LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD, EN CUANTO LA ADMISIÓN

Y EL RECHAZO DE PRUEBA

I.- INTRODUCCIÓN

En líneas anteriores, desarrollamos el concepto de la carga de prueba, entendida como la necesidad que tienen las partes de aportar pruebas que demuestren sus afirmaciones acerca de los hechos. Señalamos cómo esta carga constituye una carga procesal que requiere ser cumplida por la parte actora o por la demandada, si es que desean que sus pretensiones o sus oposiciones, sean acogidas por las personas juzgadoras.

También analizamos que nuestro Código de Trabajo no contiene ninguna norma similar al artículo 317 del Procesal Civil, por lo que la jurisprudencia se ha inclinado por aplicar esa disposición en forma muy particular, con fundamento en el principio protector que favorece a la parte más débil de la relación laboral. De esta manera, se ha optado por “redistribuir” la carga probatoria, atribuyéndole a la parte empleadora la obligación de demostrar los elementos “normales” que surgen del vínculo laboral.

En el tema siguiente, nos enfocaremos en la segunda fase de este procedimiento que corresponde a la admisión y rechazo de las pruebas ofrecidas por las partes. Asimismo, analizaremos en qué consiste el principio de oficiosidad y las facultades que la aplicación de ese principio, les otorga a los jueces y a las juezas para poder introducir la prueba que no ha sido ofrecida por las partes.

II.- LA POTESTAD DE DIRECCIÓN DE LAS PERSONAS JUZGADORAS

Uno de los primeros pueblos que practicaron la navegación fueron los fenicios, tanto así que, recientemente, aparecieron huellas de su civilización en América. Dicho pueblo descubrió la forma de dirigir la fuerza de los vientos, gracias a los inventos del timón y de las velas.

De la misma forma, el proceso puede ser visualizado como un navío que, en la

mayoría de los casos, pretende ser impulsado por dos fuerzas opuestas representadas por las pretensiones de la parte actora y las oposiciones de la demandada. La labor del juzgador y de la juzgadora es semejante a la del timón, cuya función es dirigir el proceso para que este cumpla su finalidad. No obstante, esa función de dirección depende de las potestades¹¹⁰ que el mismo ordenamiento procesal les otorgue.

El artículo 394 del Código de Trabajo establece que los Tribunales, una vez reclamada su intervención en forma legal, actuarán de oficio y procurarán abreviar el curso normal de los procedimientos sometidos a su conocimiento. De igual forma, el Código Procesal Civil, que es aplicable de forma supletoria a esta materia conforme al numeral 452 ibíd, le otorga a la persona juzgadora una serie de poderes de ordenación y de instrucción del proceso, entre los que se encuentran: a) Desechar cualquier solicitud que sea notoriamente improcedente o que implique una dilación manifiesta. b) Las demás establecidas en esa normativa (artículo 97 del Código Procesal Civil)¹¹¹ .

Entre estos poderes, existen algunos a los que ese cuerpo de leyes les otorga también la condición de deberes. Así tenemos que, en el numeral 98, incisos 1° y 4°, Ibíd., establecen entre los deberes del juzgador y de la juzgadora “*dirigir el proceso y velar por su rápida solución*”; y, específicamente, en cuanto a la prueba, “*deberá ejercer los poderes que se le confieran, a fin de verificar las afirmaciones hechas por las partes*”.

En consecuencia, podemos afirmar que la dirección del procedimiento probatorio, constituye una potestad y un deber que el ordenamiento le otorga y, a su vez, le exige a la persona juzgadora en el cumplimiento de sus funciones. A continuación, indicaremos desde qué momento procesal el juez y la jueza ejercen ese poder-deber.

110 “*Algunos autores han usado sistemáticamente el término “facultades”, para referirse a las manifestaciones de poderío y capacidad provenientes de las actividades del juez, pero, en nuestro caso, preferimos el término poderes; no sólo por ser conceptuados con ese término en el Código Procesal Civil, sino porque representan la participación preponderante que el juez tiene en el debate [...]*”. ARTAVIA BARRANTES, Sergio. Derecho Procesal Civil. Tomo I, Editorial Universidad de San José, San José, 1995, p. 213.

111 “*Estos poderes “se vinculan estrechamente con los deberes de dirección, pero mientras éstos le son impuestos al juez en el ejercicio de su función, aquéllas aparecen en la órbita volitiva del magistrado”* ALVARADO VELLOSO, Adolfo. El juez y sus deberes y facultades. Citado por ARTAVIA BARRANTES, Sergio. Óp. cit., p. 214.

II.- LAS MANIFESTACIONES DEL PODER DE DIRECCIÓN EN MATERIA PROBATORIA

En el tema anterior, señalamos que el ofrecimiento de prueba constituye una actuación procesal que es de impulso exclusivo de las partes¹¹².

La primera manifestación del poder de dirección de la persona juzgadora, en el campo de la prueba, se materializa cuando admite o rechaza las pruebas ofrecidas por las partes, lo cual marca el inicio de la llamada “fase demostrativa” del proceso. Ese poder de dirección se ejercita en una resolución donde el juez o la jueza, admite o deniega la prueba ofrecida por las partes¹¹³.

Al respecto, el numeral 474 del Código de Trabajo, aplicable a los procesos ordinarios, establece:

Contestada la demanda o en su caso, la reconvenición, vencido el término a que se refiere el artículo 470 y resueltas las excepciones dilatorias que hubieren sido opuestas, el Juez convocará a las partes a una comparecencia de conciliación y de pruebas, con señalamiento de fecha y hora [...].

Esta potestad de dirección se manifiesta de una forma más clara en el artículo 8 de la Ley del Tribunal de Trabajo de Menor Cuantía, el cual indica:

Contestadas negativamente la demanda y la reconvenición y resueltas las excepciones de forma y las cuestiones incidentales que se hubieren incoado, el instructor pondrá el expediente en conocimiento del Tribunal, y éste señalará día y hora para la audiencia oral y pública, que deberá celebrarse dentro de un plazo no mayor de diez días.

El Tribunal fijará los hechos que a su juicio deben ser probados y dispondrá la evacuación de la prueba que considere pertinente. Para la celebración de dicha audiencia, así como para el trámite de estos asuntos, el Tribunal gozará de las más

112 Al respecto, Montero Aroca, refiriéndose a los actos de ofrecimiento de los medios de prueba señala: “[...] son los actos de la parte por el que precisa qué medios de prueba desea que se practiquen en el proceso [...]”. MONTERO AROCA, Juan. “LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL”. Editorial Civitas, segunda edición, Madrid, 1998, p. 99.

113 “RECIBIMIENTO DE PRUEBA. Es el acto procesal por el que acuerda la realización de prueba en el proceso, acto que consiste en una resolución [...]”. MONTERO AROCA, Juan. Óp.cit., p. 94.

amplias facultades para idear y adoptar las formas procedimentales que mejor convengan a la buena y pronta resolución del negocio. (El subrayado no es parte del original).

Los artículos 483, inciso 3° y 495 –trámite bis– del Código Procesal Civil, aplicables al proceso laboral con respecto a los incidentes y a las tercerías, en lo que interesa disponen:

Artículo 483.-[...]Salvo disposición en contrario, los incidentes se tramitarán en pieza separada y de la siguiente manera: [...] 3) Contestado el incidente y no habiendo prueba que recibir, el juez lo resolverá dentro del plazo de cinco días. En caso contrario, procederá a evacuar, dentro del plazo de diez días, la prueba pertinente ofrecida, y hará los señalamientos que correspondan [...].

Artículo 495.- [...] El juez mandará a evacuar, dentro del plazo de diez días, la prueba pertinente ofrecida, y hará los señalamientos que correspondan [...].

Así, vemos que cada uno de los diferentes procesos cuenta con una etapa procesal, en donde el juez o la jueza deciden cuáles probanzas admite o cuáles deniega. A pesar de lo anterior, en el inicio de la fase demostrativa del proceso ordinario, se hace una referencia más clara al poder-deber de dirección de la persona juzgadora, en cuanto a la denegatoria de prueba. Nuestro Código de Trabajo establece que, una vez fracasada la conciliación, los jueces o las juezas procederán a recibir la prueba sobre los hechos en que las partes no estén conformes (artículo 475).

Sin embargo, el numeral 316 del Código Procesal Civil es todavía más imperativo al establecer que debe rechazarse la prueba que se refiera a los siguientes hechos: 1) Los admitidos expresamente por las partes. 2) Los amparados en una presunción. 3) Los notorios. 4) Los evidentes. Asimismo, debe denegar las pruebas ilegales, inadmisibles o impertinentes (artículo 316 ibíd.).

Para el ejercicio efectivo de la potestad de dirección en cuanto a la admisión de pruebas, los jueces y las juezas laborales debemos tener un conocimiento claro acerca de cada uno de los hechos antes indicados, ya que solo deben admitirse aquellas pruebas que sean útiles y que cumplan un propósito dentro del proceso.

III.-LOS HECHOS ADMITIDOS POR LAS PARTES

Dentro de estos hechos, se incluyen aquellos que son afirmados por las dos partes o afirmados por una y admitidos por la otra¹¹⁴.

Por el término “*admisión*”, se entiende la circunstancia de no impugnar las afirmaciones de la parte adversaria, por lo que en estos supuestos se hace innecesario recibir pruebas sobre los hechos no controvertidos, en aplicación del principio de “economía procesal”¹¹⁵.

Dicha admisión puede surgir no solo del análisis que la persona juzgadora realice de los escritos de demanda y contestación de la misma. También se puede dar a través de la confesión rendida ante el juez o la jueza¹¹⁶ en otro proceso, y por cualquier memorial que contenga afirmaciones que sean contrarias a la parte que las efectúa¹¹⁷. Esto no se aplica cuando estemos en supuestos donde la confesión no es admisible como único medio de prueba, ni tampoco en los casos donde la parte esté representada por una persona que carezca de facultades legales para confesar en daño de aquella (artículo 316 del Código Procesal Civil). Este punto será desarrollado más extensamente, cuando analicemos la confesión como medio de prueba.

También la admisión de hechos puede surgir como consecuencia de varias

114 “*Los hechos afirmados por las dos partes y los hechos admitidos por la otra, no es ya únicamente que no están necesitados de prueba, es que la ley prohíbe que sea intentada su prueba [...]*”. MONTERO AROCA, Juan. *Óp. cit.*, p. 39.

115 “*Los hechos admitidos que dan fuera del contradictorio y, como consecuencia natural, fuera de la prueba [...] Es necesario ver en esta fórmula una aplicación del principio de economía procesal, que induce a realizar los fines del juicio con el mínimo de actos. Al concluir que los hechos no impugnados se tienen por admitidos, se llega no sólo a la solución aconsejada por la lógica de las cosas, sino a la que aconseja un bien entendido principio de ahorro de esfuerzos necesarios. Imponer la prueba de todos los hechos, aun de los aceptados tácitamente por el adversario, representaría exigir un inútil dispendio de energías contrario a los fines del proceso [...]*”. COUTURE, Eduardo. *FUNDAMENTOS DE DERECHO PROCESAL CIVIL*. Ediciones Depalma, Buenos Aires, Tercera Edición, 1988.

116 El artículo 338 del Código Procesal Civil establece que la confesión judicial prueba plenamente contra quien la hace.

117 El artículo 341 del Código Procesal Civil, establece que las aserciones contenidas en un interrogatorio o en los escritos que se refieren a hechos personales del interrogante o parte, se tendrán como confesión de estos.

situaciones: a) En los casos donde la parte demandada se allane a los hechos de la demanda¹¹⁸. b) Ante la falta de contestación de la demanda por parte del demandado o la demandada¹¹⁹. c) También cuando la parte demandada incumple la prevención de corregir la contestación defectuosa de los hechos¹²⁰.

IV.- LOS HECHOS AMPARADOS POR UNA PRESUNCIÓN

Nuestra intención aquí no es desarrollar exhaustivamente el estudio de las presunciones, puesto que estas serán analizadas con posterioridad. Sin embargo, en virtud de que nuestro ordenamiento procesal obliga a denegar la prueba sobre hechos amparados en una presunción, considero que, en esta etapa del curso, debemos analizar detenidamente esta norma.

Existen casos donde no es posible obtener prueba directa de los hechos. Esto sucede, por ejemplo, cuando no existen personas que declaren sobre lo que se pretende acreditar. Ante esta situación, el juzgador y la juzgadora deben recurrir a cierto tipo de razonamiento con la finalidad de reconstruir los hechos. La presunción es la labor racional

118 Existe mucha diferencia entre el allanarse a los hechos de la demanda y el allanarse a las pretensiones. El artículo 304 del Código Procesal Civil establece que, en el segundo supuesto, el juez dictará sentencia sin más trámite, salvo que sospeche que existe un fraude procesal. En tanto que el allanamiento de los hechos no conlleva el inmediato dictado de la sentencia, dado que la admisión de los hechos no implica que la parte accionada esté conforme con las pretensiones del actor. PARAJELES VINDAS al comentar esta norma indica “[...] El demandado puede contestar allanándose a lo pretendido por el actor, ya sea en forma total o parcial. Al leer el escrito se debe estar seguro que el demandado se allana a la pretensión y no a los hechos, de ahí que el procedimiento a seguir es dictar sentencia sin más trámite; y en caso que sea parcial el fallo también será parcial los extremos aceptados. Sólo es posible allanarse en pretensiones de índole patrimonial, es decir en derechos disponibles. De esta manera no procede en materia de familia, donde a pesar del allanamiento es necesario evacuar la prueba propuesta [...]”. PARAJELES VINDAS, Gerardo. Óp. cit., p. 284.

119 El artículo 468 del Código de Trabajo, establece que si el demandado no contestara dentro la demanda ni el reconvenido la reconvenición, dentro del término que se les haya concedido, se tendrán por ciertos en sentencia los hechos que sirven de fundamento a la acción, salvo que en el expediente existen pruebas que los contradigan.

120 El artículo 468 del Código de Trabajo, dispone que si el demandado o el reconvenido no contesta los hechos exponiendo por qué los rechaza o los admite como ciertos, con variantes o rectificaciones, se deberán tener por ciertos en la sentencia. Ahora bien, el Código de Trabajo no establece si se debe conceder la oportunidad al demandado o al reconvenido para que corrija los defectos antes apuntados. En mi criterio, es procedente aplicar por analogía el numeral 305 del Procesal Civil que dispone que si no se contestan los hechos en la forma dicha, el juez le previene su corrección dentro del plazo de tres días. En el caso de incumplir esa prevención, se tienen por admitidos los hechos sobre los que no haya dado respuesta en la forma expresada.

de la persona juzgadora, la cual surge a partir de un hecho introducido al proceso¹²¹.

La sola circunstancia de que el Poder Legislativo haya hecho referencia a que el juzgador o la juzgadora debe denegar la prueba sobre los “*hechos amparados por una presunción*”, conlleva por sí solo un gran debate, desde el punto de vista doctrinal¹²², porque a través de la evacuación de la prueba, pueden fijarse como ciertos los hechos que dan base para el surgimiento de una presunción.

Independientemente de lo anterior, procedamos a definir los distintos tipos de presunciones.

TIPOS DE PRESUNCIONES

Las presunciones se dividen en legales y humanas. Las primeras son aquellas donde la ley establece la veracidad de un hecho¹²³, a partir de la existencia de otros hechos que le sirven como base. En otras palabras, la presunción legal constituye un mandato legislativo, mediante el cual se ordena tener por demostrado un hecho, siempre que el hecho “indicador” o base se compruebe¹²⁴.

Por tanto, nuestra legislación establece que quien invoca este tipo de presunción, se encuentra eximido de demostrar el hecho presunto (artículo 414 del Código Procesal Civil). Pero sí debe acreditar siempre la existencia de los hechos que sirven de fundamento al hecho presunto (párrafo 2º del artículo 414 *ibíd.*). Al incorporar este tipo de presunciones

121 “*el mecanismo de la presunción supone una labor deductiva...a partir de un hecho, previamente introducido en el proceso [...]*”. OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. DERECHO PROCESAL CIVIL II. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., cuarta edición, Madrid, 1997, p. 395.

122 “*Las presunciones se presentan también, por numerosos juristas, como un caso de innecesidad o dispensa de prueba. Se sostiene que, junto a los hechos admitidos y a los hechos notorios, han de alinearse, como exentos de prueba, los hechos presuntos. Ya sabemos que tal tratamiento es, además de teóricamente erróneo, imposible en la realidad, pues sólo tras la prueba y su valoración pueden, de ordinario, fijarse como ciertos unos hechos en virtud de presunciones [...]*”. DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. *Op. cit.*, p. 309.

123 Al respecto, el Doctor Olman Arguedas Salazar indica “[...] *cuando la ley dispone la verdad de un hecho, estamos en presencia de una presunción [...]*”. ARGUEDAS SALAZAR, Olman. La crisis de la motivación. Lectura compilada por ARDÓN ACOSTA, Víctor. En “La prueba en materia laboral”. Corte Suprema de Justicia, Escuela Judicial, 1999, p. 49

124 ALSINA, Hugo. *Op. cit.*, p. 532.

en una norma jurídica, la Asamblea Legislativa toma en cuenta algunos hechos que, de acuerdo con una máxima de la experiencia, se derivan ciertos efectos¹²⁵. Citemos unos ejemplos a fin de aclarar este punto.

El artículo 18, párrafo 2° del Código de Trabajo establece que se presume la existencia del contrato de trabajo entre la persona trabajadora que presta sus servicios y aquella que los recibe. Para que surja esa presunción, es necesario demostrar la existencia de una prestación personal de servicios a favor de la parte empleadora. Si se demuestra ese hecho, se da una presunción legal, como lo es que existe una relación entre la persona que presta su servicio y aquel que lo recibe, por lo que no se requiere demostrar ese hecho presunto. Será la parte contraria, por el principio de “redistribución” de la carga de la prueba, quien debe aportar hechos para destruir esa presunción, como por ejemplo, la circunstancia de que no existió una prestación personal de servicios, dado que las labores eran realizadas por terceras personas que fueron contratadas por el supuesto trabajador o trabajadora o bien que, a pesar de la prestación personal, el vínculo era de naturaleza civil o comercial.

El artículo 3 *ibíd.* también establece un ejemplo de presunción, al indicar que deben ser considerados como parte patronal y no como personas intermediarias, los que se encarguen, por contrato, de ejecutar trabajos con capitales propios. Aquí se trata de una máxima de la experiencia, pues evidentemente quien contrata personas para ejecutar un trabajo y les paga de su propio peculio, es considerado como parte empleadora, diferente de aquella persona que cancela el salario de los trabajadores o las trabajadoras, con base en los adelantos que percibe de la persona que lo contrató para la ejecución de la obra.

125 ALSINA, Hugo. *Óp. cit.*, p. 532.

Otras veces el Poder Legislativo no fundamenta el establecimiento de presunciones en una máxima de la experiencia, sino más bien en una ficción jurídica, como por ejemplo, la norma que establece que, en caso de riesgos profesionales, se presume que la parte empleadora o su representante tenían conocimiento directo del accidente (artículo 543 del Código de Trabajo).

Las presunciones legales se dividen en absolutas *–iuris et de iure–* y relativas *–iuris tantum*. Las primeras son presunciones que no admiten prueba en contrario y son aquellas en virtud de las cuales, la ley anula ciertos actos o acuerda una excepción de fondo (artículo 415 *ibídem*). Por el contrario, las relativas son las que, en principio, pueden ser combatidas mediante todo medio de prueba que las refute (artículo 416 *ibídem*). Estas presunciones serán objeto de estudio en el capítulo n.º 2 de este libro.

Por otra parte, el artículo 417 regula lo concerniente a las presunciones humanas. Estas solo sirven como prueba, si son consecuencia directa, precisa y deducida de un hecho comprobado. La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que este tipo de presunción “[...] *es el resultado del ejercicio de la discrecionalidad otorgada al juzgador para apreciar la prueba, derivando entonces la presunción de otros hechos que se han tenido por ciertos*”¹²⁶.

De acuerdo con lo anterior, los hechos base en que se fundamenta una presunción humana, siempre deben ser acreditados.

En conclusión, cuando el artículo 316 *ibíd.*, establece que se deben denegar las pruebas ofrecidas para acreditar hechos amparados por una presunción, constituye una disposición que se aplica solamente en cuanto a las presunciones legales y no a las humanas. En este caso, evidentemente, a raíz de la valoración de la prueba y de los hechos tenidos como ciertos, el juzgador o juzgadora puede extraer este tipo de presunciones.

126 Voto número 848-F, de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del treinta y uno de octubre de dos mil uno.

V.- LOS HECHOS EVIDENTES

El juez o la jueza debe denegar prueba ofrecida para demostrar un hecho evidente; una situación que de acuerdo con la lógica y la experiencia, no podría ser de otro modo¹²⁷

128.

Arguedas Salazar nos señala el siguiente ejemplo:

*si un automóvil corre a 120 km. Por hora, en el estado actual de las cosas, es imposible pensar siquiera que dicho vehículo yendo a esa velocidad pudiera frenar en un espacio de dos metros. Pero, pudiera suceder que en el futuro sí pudiera ocurrir eso. Entonces, actualmente no es necesario demostrar la imposibilidad de que ese vehículo frene en un espacio de terreno tan pequeño; ello es un hecho evidente [...]*¹²⁹.

La condición de un hecho evidente puede variar de acuerdo con las situaciones de tiempo y lugar. Hace cincuenta años era inconcebible pensar que una persona podría realizar compras en otro país, con tan solo sentarse frente a la pantalla de un computador, lo cual hoy en día, es producto de la realidad cotidiana. Igualmente, a principios del siglo XX, era evidente que, en un mismo día, no se podía viajar de Costa Rica a Panamá. En la actualidad, la distancia entre ambos países se redujo debido al avance de los medios de transporte.

Por tanto, en virtud de que la ciencia y la técnica se desarrollan día con día, es posible que lo que parece es evidente, no lo es. De esta manera, tendrá que ser valorado con sumo cuidado para no dejar de admitir prueba importante.

Algunos autores asimilan el “*hecho evidente*” con “*los hechos que normalmente se producen en la realidad*”. Así, los hechos contrarios a la realidad cotidiana sí requieren ser

127 Consultar en este sentido al Dr. ARGUEDAS SALAZAR, Olman. La crisis de la motivación. Lectura compilada por ARDÓN ACOSTA, Víctor. En La prueba en materia laboral. Corte Suprema de Justicia, Escuela Judicial, 1999, p. 49.

128 En relación con los hechos evidentes, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia ha indicado: “*es obvio, es un hecho evidente que la muerte de la esposa y madre, causa daño moral y material, con lo que está demostrada la existencia de daños y perjuicios [...]*”. Voto n.º 95, de las 13:45 horas, del 16 de marzo de 1990.

129 ARDÓN ACOSTA, Víctor. *Op.cit.*, p. 50.

acreditados¹³⁰.

V.- LOS HECHOS NOTORIOS

La “*notoriedad*” es una condición que la persona juzgadora le otorga a un hecho, en virtud de su propio conocimiento del hecho y por lo que considera innecesario recibir prueba sobre él¹³¹.

La notoriedad no es sinónima de generalidad, puesto que un hecho puede ser conocido para un grupo de personas y totalmente desconocido para otros. Un hecho notorio es aquel que es de conocimiento normal de un grupo de personas de un determinado lugar, en una época específica, que precisamente coincide con el momento en que el juez o la jueza admite la prueba o bien cuando dictan el fallo¹³².

Un ejemplo de esto puede ser la circunstancia de que, en Costa Rica, el 8 de diciembre se les concede asueto a los funcionarios y las funcionarias del Poder Judicial, debido a que se celebra el día de las personas que laboran para dicha institución. Este hecho no es de conocimiento de la generalidad, sino que es conocido a lo sumo por los servidores y las servidoras judiciales y las personas profesionales en derecho. En consecuencia, constituye un hecho notorio que no requiere ser demostrado ante el juzgador o la juzgadora.

VI.-LA DENEGATORIA DE PRUEBA POR RAZONES DE ILEGALIDAD, INADMISIBILIDAD E IMPERTINENCIA

130 “Entonces, los hechos que se producen en condiciones normales, esto es, los hechos que normalmente se producen con generalidad, no son objeto de prueba. Los hechos contrarios a los normales sí lo son; así quien afirme que la luz diurna dificulta la visibilidad y que en la noche se le facilita, o que una casa nueva y con buena construcción está amenazando con derrumbarse, o que el consentimiento se obtuvo mediante dolor, violencia o error, son hechos que por no darse normalmente en la sociedad sí deben ser demostrados [...]”. ARDÓN ACOSTA, Víctor, citando a ARGUEDAS SALAZAR, Olman. Óp. cit., p. 51.

131 “La notoriedad es la cualidad que el tribunal atribuye a un hecho en razón de su general conocimiento como positiva o negativamente cierto y por lo cual considera innecesaria toda prueba sobre ese hecho. Es una definición en el mismo sentido de la que ofrece el citado Stein sobre los hechos notorios: “hechos tan generalizadamente percibidos o divulgados sin refutación con una generalidad tal, que un hombre razonable y con experiencia de la vida puede declararse tan convencido de ellos como el juez en el proceso mediante la práctica de la prueba”. DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. Óp. cit., p. 313.

132 ARGUEDAS SALAZAR, Olman. La crisis de la motivación. Lectura compilada por ARDÓN ACOSTA, Víctor. En “La prueba en materia laboral”, p. 51.

A pesar de que el artículo 316 *ibíd.* se refiere a que también debe denegarse la prueba sobre los hechos que sean ilegales, inadmisibles o impertinentes, en mi criterio debe interpretarse que ese rechazo no se refiere al hecho en sí, sino más bien a la ilegalidad, inadmisibilidad o impertinencia de la prueba ofrecida. Lo anterior se debe a que estas tres características –la legalidad, admisibilidad y la pertinencia–, son propias de la prueba y no de los hechos.

La ilegalidad o ilicitud de la prueba se refiere a la fuente a la que la parte pretende recurrir para obtener la prueba¹³³. Un ejemplo de rechazo de prueba por razones de ilegalidad, sería que se pretenda introducir al proceso, una cinta magnetofónica obtenida gracias a una intervención telefónica realizada en forma ilegal.

Además, el ofrecimiento de prueba será impertinente, cuando se pretenden demostrar hechos que han sido admitidos por ambas partes, o sobre aquellos que no son objeto del litigio, o que surgen de una presunción legal, o son evidentes o notorios.

La prueba inadmisibile se refiere a que el medio de prueba ofrecido no es idóneo para acreditar un determinado hecho. Esto se presenta en el supuesto de que la parte actora, ofrezca su propia confesión para demostrar hechos que le favorecen (numeral 338 *ibíd.*).

Una vez analizadas todas las manifestaciones del poder de dirección en cuanto admisibilidad y rechazo de prueba, procederé a desarrollar la aplicación del principio de oficiosidad por parte de las personas llamadas a juzgar, el cual les permite admitir pruebas no ofrecidas por las partes.

VII.- EL PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD

133 “*La licitud de la prueba se refiere a cómo la parte ha obtenido la fuente de la prueba que luego pretende introducir en el proceso por un medio de prueba, y así es posible cuestionarse si, atendida la manera como la parte se ha hecho de la fuente, cabe que luego la use en el proceso, realizando la actividad prevista legalmente para los medios, con el fin de intentar conformar una convicción judicial o para fijar un hecho*”. MONTERO AROCA, Juan. *Óp.cit.*, p. 81.

Al analizar los principios procesales que rigen la prueba, señalamos que uno de estos principios es el dispositivo, el cual se refiere, en lo que aquí interesa, a que las partes deben ofrecer las pruebas que le permitan al juzgador o a la juzgadora, dictar una resolución a su favor.

Sin embargo, existen ordenamientos procesales como el nuestro que les otorgan mayores facultades al juez y a la jueza para dirigir el proceso y lograr su conclusión. El ejercicio de esas facultades se manifiesta en el principio de oficiosidad, el cual en materia probatoria, les otorga la potestad de admitir las pruebas que consideren necesarias.

El artículo 394 del Código de Trabajo establece que los tribunales de trabajo, deberán actuar en forma oficiosa, una vez establecida la demanda. En forma más específica, el 316 del Procesal Civil dispone que, además de ordenar la recepción de las pruebas ofrecidas por las partes, la persona que va a juzgar puede admitir las pruebas que considere necesarias. Algunos ejemplos de este principio, se presentan en los casos donde la persona juzgadora, solicita los salarios reportados por la parte empleadora ante las planillas de la Caja Costarricense del Seguro Social, o bien cuando se pide un desglose de las cotizaciones realizadas por el trabajador o la trabajadora a un determinado régimen, cuando pretende su jubilación.

La aplicación del principio no significa que el juzgador o la juzgadora, sustituya el impulso procesal de las partes, pero como su función debe ser la búsqueda de la certeza sobre los hechos afirmados por las partes, nada obsta para que ordene prueba con la finalidad de aclarar esos hechos¹³⁴.

Las manifestaciones de este principio son todavía más acentuadas, en los casos

134 “El principio dispositivo significa y tiene que seguir significando, que los particulares son titulares plenos de sus derechos subjetivos y que a ellos les corresponden decidir, con criterios de estricta oportunidad, si inician o no el proceso. El principio de aportación de parte, en tanto que principio autónomo, supone que son las partes las que han de aportar los hechos al proceso, haciendo las afirmaciones necesarias, pero no tiene porque suponer que de las partes haya de salir necesariamente la iniciativa para que el proceso se reciba a prueba. Atendida la función de la prueba con referencia a alcanzar la certeza sobre los hechos afirmados por las partes, nada impide desde el punto de vista estrictamente jurídico que se le atribuya al juez la facultad de decidir de oficio que, por existir hechos controvertidos, el pleito se recibe a prueba [...]”. MONTERO AROCA, Juan. Óp.cit., p. 92.

donde el demandante sea una persona trabajadora, menor de 15 años de edad, dado que en este supuesto los artículos 113 inciso g) y 115 inciso d) del Código de Niñez y Adolescencia, le ordenan al juzgador o a la juzgadora que actúe en búsqueda de la verdad real de los hechos, en aras del interés superior de la persona menor. Lo mismo ocurre en los procesos por infracción a las leyes de trabajo y de seguridad social, debido al interés social que priva en ellos.

Salvo los dos supuestos anteriormente indicados, debo aclarar que el ejercicio del principio de oficiosidad, constituye una facultad que se encuentra sujeta a límites, puesto que recurriendo a esta, no es posible introducir prueba sobre hechos que no han sido introducidos por las partes. Los hechos debatidos por las partes en el proceso, constituyen el límite de la prueba de oficio, dado que solo es posible introducir este tipo de prueba para aclarar los hechos sobre los cuales la persona juzgadora tenga un cierto grado de duda.

Al respecto, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, por sentencia número 203-F, de las catorce horas treinta y cinco minutos del quince de noviembre de mil novecientos noventa y uno, indicó:

[...]Uno de los límites insoslayables de esta prueba de oficio, lo constituye la prohibición que tiene el juez [sic] de suplir o subsanar, por su medio, la omisión, inactividad o negligencia cometida por una de las partes en la producción de la prueba ofrecida, pues se lesionaría seriamente el principio de igualdad de los litigantes (sic) y se comprometería la imparcialidad del órgano jurisdiccional. Tampoco debe remediarse a través de este instituto procesal las deficiencias técnicas en la defensa [...].

De este pronunciamiento podemos extraer lo siguiente:

- a) La prueba de oficio no puede ser utilizada por el juzgador o la juzgadora para demostrar hechos que las partes no han introducido al proceso.
- b) Tampoco puede ser empleada para subsanar las omisiones en que incurren las partes al producir las pruebas necesarias para dar apoyo

a sus afirmaciones.

- c) De lo contrario, se violentarían los principios de igualdad y de imparcialidad de los jueces y de las juezas, los cuales son parte del debido proceso.

VIII.-CONCLUSIONES

1º) La dirección del juzgador y de la juzgadora en materia de prueba, constituye una potestad; pero también un deber que se les otorga de conformidad con los artículos 394 del Código de Trabajo, 97 inciso b) y 98 inciso 4º del Procesal Civil.

2º) El ejercicio efectivo de esa potestad-deber por parte de ellos o de ellas, marca el inicio de la fase demostrativa del proceso. El comienzo de esa fase, se presenta cuando la persona juzgadora dicta una resolución, donde decide admitir o denegar las pruebas ofrecidas por las partes.

3º) En ejercicio de la potestad de dirección, el juzgador o la juzgadora deben denegar la prueba sobre los siguientes hechos: 1) Los admitidos expresamente por las partes. 2) Los amparados en una presunción. 3) Los notorios. 4) Los evidentes. Igualmente, debe rechazar las pruebas ilegales, inadmisibles o impertinentes (artículo 316 ibíd.).

4º) El principio de oficiosidad es un complemento del principio dispositivo, que faculta al juzgador y a la juzgadora para solicitar prueba que no haya sido ofrecida por las partes; pero con el límite de que esa prueba debe ser introducida para aclarar hechos afirmados por las partes y no situaciones nuevas.

CAPÍTULO N.º 2 LOS MEDIOS DE PRUEBA

LA DECLARACIÓN DE PARTE

I.-INTRODUCCIÓN

En la anterior unidad desarrollamos el concepto de prueba, el objeto de ella, los principios procesales que la rigen, en qué consiste la carga de la prueba y cuál es la etapa procesal para ofrecerla. Analizamos, además, el poder y el deber de dirección y, finalmente, el principio de oficiosidad.

Ahora analizaremos los medios de prueba, para lo cual lo primero es tratar de definir qué debemos entender por dichos medios.

Devis Echandía señala que los medios de prueba pueden ser conceptualizados de dos formas. El primer concepto guarda relación con la actividad realizada por el juzgador o la juzgadora u otras personas y que les permite al primero descubrir los hechos del proceso. El segundo se relaciona con el instrumento a través del cual, se llega a ese conocimiento –la persona que es citada a declarar, el o la perito, la parte confesante, etcétera¹³⁵.

Considero que este segundo concepto resulta correcto, dado que el primero se refiere más bien a la actividad que deben realizar las partes para demostrar los hechos.

Con respecto a la remuneración de esos medios de prueba, también existen dos sistemas. En el primero, el juzgador o la juzgadora puede seleccionar y ordenar los medios de prueba que considere pertinentes, en tanto que en el segundo es el Poder Legislativo quien dispone cuáles son esos medios de prueba requeridos para acreditar los hechos¹³⁶.

Nuestro Código de Trabajo no contiene una disposición normativa, donde se establezcan los diferentes medios de prueba. Por esa razón, Godínez Vargas sostiene que

135DEVIS ECHANDÍA, citado por ARDÓN ACOSTA, VÍCTOR. La prueba en Materia laboral. Escuela Judicial, San José, 1999, p. 163.

136ARDÓN ACOSTA, Víctor, *Ibíd.*, pp. 163 y 164.

interpretando el numeral 454, inciso c) del Código de Trabajo, las partes tienen la potestad de ofrecer cualquier medio con una total libertad¹³⁷.

Sin embargo, esta “libertad” es un tanto cuestionable, porque en la práctica, la mayoría de las probanzas a las que recurren las partes y las que admiten las personas juzgadoras, son las establecidas por el numeral 318 del Código Procesal Civil. Quizás con base en lo anterior, las intenciones de las personas que impulsan la promulgación de la reforma al proceso laboral, es establecer una lista taxativa que señala los medios de prueba.

En este sentido, el numeral 466 del proyecto establece:

Puede ofrecerse todo medio probatorio que sirva a la convicción del tribunal, admisibles en derecho público y en derecho común, siempre que no esté expresamente prohibido ni sea contrario al orden público o a la moral. Particularmente podrán ofrecerse los siguientes:

1. *Declaración de la parte.*
2. *Declaración de testigos incluidos los testigos-peritos.*
3. *Declaración de funcionarios públicos.*
4. *Dictámenes de peritos.*
5. *Documentos e informes de funcionarios*
6. *Reconocimiento judicial.*
7. *Medios científicos.*
8. *Reproducciones gráficas o sonoras. [...]”.*

Igualmente, en cuanto al ofrecimiento de prueba, el numeral 482, inciso 6 del proyecto, dispone lo siguiente:

[...] La demanda deberá ser presentada por escrito y obligatoriamente contendrá:
[...] *El ofrecimiento detallado de todos los medios de prueba. La documental debe presentarse en ese acto. Podrá solicitarse en la demanda orden del tribunal, que éste no negará a menos que lo pedido sea ilegítimo, para obtener de registros o archivos, particulares o privados, informes documentados, constancias o certificaciones, que sean de interés para el proceso. Es obligación de la parte diligenciar directamente la obtención de esas pruebas. Deberá advertirse a los destinatarios que deben cumplir con lo ordenado en un plazo no mayor de cinco días, bajo pena de incurrir en el delito de desobediencia a la autoridad. El tribunal dispondrá en cada caso si la prueba debe ser entregada a la parte o remitida por el*

137GODINEZ VARGAS, Alexander, Los medios de prueba. En La prueba en materia laboral. ARDÓN ACOSTA. *Ibíd.*, p. 164.

destinatario de la orden directamente al Tribunal. La prueba podrá ser evacuada por medios electrónicos, directamente por el órgano.

La parte puede proponer prueba pericial a su costa, aún en aquellos casos en que de acuerdo con la ley deba nombrarse un perito del Organismo de Investigación Judicial. Si el ofrecimiento fuere hecho por ambas partes, el nombramiento recaerá en una misma persona y se hará de acuerdo con las disposiciones de la legislación procesal civil o mediante terna que se pedirá por cualquier medio de comunicación, incluido el electrónico, al respectivo colegio profesional. El ofrecimiento de prueba pericial por las partes, no excluye la designación de peritos oficiales, cuando así esté dispuesto o permitido por las leyes [...]”.

En razón de la similitud entre los medios de prueba del proyecto y los establecidos por el numeral 318 del Código Procesal Civil, procederemos a analizar cada uno de esos medios de acuerdo con el orden establecido en esta última disposición. De esta forma, el primero de los medios de prueba que estudiaremos, será la declaración de parte.

II.- LA DECLARACIÓN DE PARTE

La Sección Segunda del Capítulo II del Código Procesal Civil, establece como medio de prueba, la declaración de parte que, a su vez, se divide en el interrogatorio de parte y la confesión.

Por declaración de parte, se entiende toda manifestación formal que realiza una de las partes en el proceso y que genera una serie de efectos jurídicos a nivel probatorio¹³⁸.

III.- EL INTERROGATORIO DE PARTE

138 Enrique Tarigo citando a Jaime Guasp indica que la declaración de parte es “[...] una declaración de conocimiento, emanada de una de las partes, y dotada de una específica significación probatoria. Es una declaración de ciencia o de conocimiento, y no se trata, de una manifestación de voluntad; traduce un creer lo que se afirma y no el querer que sea lo afirmado...Y con una específica significación probatoria, es dirigido o destinado a convencer al tribunal de la existencia de determinados datos de hecho que ya han adquirido naturaleza procesal [...]”.TARIGO, Enrique. LECCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL. En “La prueba en materia civil”. PARAJELES VINDAS, Gerardo, compilador. Corte Suprema de Justicia. Escuela Judicial. San José, p. 180.

Antes de iniciar el desarrollo de este tema, considero importante que refresquemos brevemente el concepto procesal de parte.

Si partimos de la concepción de que el proceso es un medio jurídico para la solución de intereses, de pretensiones y de resistencias, debemos especificar que el proceso laboral se diferencia de otros, precisamente por la naturaleza de los intereses que en él se dilucidan –de la parte trabajadora, de la empleadora, de la seguridad social etcétera¹³⁹. Las personas que formulan las pretensiones y las resistencias ante el órgano jurisdiccional, son las partes, producto de lo cual se ven afectadas por la actuación judicial.

En consecuencia, las partes procesales son aquellos

sujetos jurídicos que pretenden, o frente a los que se pretende, una tutela jurisdiccional concreta y que, afectados por el pronunciamiento judicial correspondiente, asumen plenamente los derechos, cargas y responsabilidades inherentes al proceso¹⁴⁰.

Relacionando este concepto con el numeral 333 del Código Procesal Civil, podemos afirmar que el interrogatorio de parte consiste en la formulación de un cuestionario dirigido a las partes, sobre los hechos de la demanda y, en su caso, de la contrademanda.

De la lectura de esa norma, se extrae que el interrogatorio de parte se encuentra previsto, inicialmente, como un medio de prueba que surge como una potestad del juzgador o de la juzgadora. Esto se debe a que por su iniciativa se ordena la comparecencia de la parte para evacuar el interrogatorio, lo cual no obsta para que sea la contraria quien recurra a este interrogatorio

Aplicando lo dispuesto por el numeral 476 del Código de Trabajo, referente a la confesión, es posible concluir que este medio de prueba también puede ordenarse en el

139 ALBIOL MONTESINOS, Ignacio y otros. Derecho Procesal Laboral. Editorial Tirant le blanch, Valencia, 2003, p. 73.

140 DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. DERECHO PROCESAL CIVIL. Tomo I. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid, 1996, p. 480.

proceso ordinario, en cualquier estado del proceso, hasta antes del dictado de la sentencia de primera instancia¹⁴¹.

En virtud de la naturaleza divisible de este medio de prueba, el juzgador o la juzgadora puede valorar cada una de las respuestas dadas por la parte a las preguntas, en forma independiente, contrario a lo que sucede en la prueba confesional, como se analizará más adelante (artículo 334 del Código Procesal Civil). En otras palabras, las respuestas a determinadas preguntas, pueden ser apreciadas por el juzgador o la juzgadora como prueba de hechos desfavorables al declarante, independientemente de que existen otras respuestas del mismo interrogatorio que lo favorezcan¹⁴².

El interrogatorio de parte puede ser rendido personalmente o por mandatario o mandataria (artículos 1253 –en cuanto poder generalísimo– 1290, respecto del poder especial judicial, y 1289 –concerniente al poder general judicial– todos del Código Civil). No obstante, tendrá que ser personalmente, cuando así lo pida la parte oferente o cuando el juzgador o la juzgadora lo ordena (artículo 335 *ibíd.*). También se realiza cuando la persona que funge como mandataria, indica que desconoce los hechos sobre los que está siendo interrogada.

Además si la persona que es citada a declarar, no comparece a la diligencia –sin justa causa–, o si se niega a responder o contesta con evasivas, se le podrá tener por confeso o confesa en la sentencia definitiva (artículo 336 *ibíd.*).

En principio, la aplicación de la normativa relativa al interrogatorio de partes, no genera mayores problemas, tratándose de personas físicas. Sin embargo, sí surgen cuando la parte es una persona jurídica.

Un ejemplo se presenta cuando la parte empleadora, es una persona jurídica que ha sido representada durante el proceso por una persona que luego deja de serlo. Ante esa

141 En lo que interesa el numeral 476 del Código de Trabajo, establece que cualquiera de las partes puede pedir confesión de la contraria, hasta antes del dictado de la sentencia de primera instancia.

142 Consultar en este sentido, ALSINA, Hugo. TRATADO TEÓRICO PRÁCTICO DE DERECHO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL. Tomo 2. Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1982, p. 275.

circunstancia, cabe cuestionarse: ¿podrá la parte actora ofrecer el interrogatorio del que antes era la persona que representaba a la empleadora? Y, si no es de esta manera, ¿cómo se puede introducir esa declaración al proceso?

En mi criterio, si esta situación es conocida por el juzgador o la juzgadora antes de efectuar el señalamiento para la recepción de prueba, no resulta factible admitir el interrogatorio de parte en esas condiciones, debido a que, eventualmente, si la persona ex representante no comparece a la diligencia o se rehúsa a declarar, no es posible tenerla por confesa en perjuicio de la sociedad demandada, dado que al momento del ofrecimiento o de la evacuación de la prueba, no ostenta la representación de la parte, por más que en alguna ocasión la haya tenido. Así, a pesar de que la parte actora ofrezca el interrogatorio, lo procedente es admitir la declaración de la persona ex representante de la sociedad demandada como prueba testimonial.

Otra situación interesante se podría presentar, en el caso de que la parte actora fuera una sociedad anónima que plantea la demanda ante la Caja Costarricense del Seguro Social, por un cobro indebido de planillas. ¿Qué pasaría si la sociedad actora desea demostrar los hechos que indicó en la demanda la persona que antes fungía como representante, en el supuesto de que su personería haya vencido en el transcurso del proceso? Considero que se debe recurrir al ofrecimiento de esa persona que se desempeñaba como representante, pero como prueba testimonial¹⁴³.

143 Al respecto, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, refiriéndose a la posibilidad de que la sociedad ofrezca el testimonio de uno de sus ex representantes, indicó “[...] *más compleja es la cuestión de si el representante de una persona jurídica de derecho privado, que puede hacer una declaración de parte o incluso una confesión, está también facultado para declarar como testigo. En principio, tal posibilidad está excluida, pues como bien se ha dicho, nadie puede ser testigo en su propia causa. Con ello lo que se pretende evitar es que la propia parte se constituya a sí misma como medio de prueba en el proceso. Por eso es que el artículo 333 del Código Procesal dispone que la declaración de parte sólo procede a solicitud de la parte contraria o porque así lo ordene de oficio el Juez. Ciertamente es que, en rigor, el representante no es, propiamente, la parte procesal, sino que actúa a su nombre. Pero es claro que, en estos casos, el litigio no le es ajeno, por lo que la doctrina, en general, considera que el representante no es apto para declarar como testigo. No obstante, dicha regla no es absoluta, sino que admite excepciones. Al respecto, se ha considerado lo siguiente: "El testigo, por definición, no puede ser ni quien es parte ni quien a la parte represente, con cualquier tipo de representación procesal (legal, necesaria o técnica). Este requisito subjetivo puede suscitar diversas cuestiones (como las relativas al litisconsorte respecto de lo que no sea su litigio, aunque se ventile en un único proceso; la de quien fue parte pero, por sucesión, deja de serlo, etc.). Sin incurrir en casuismo fuera de lugar en obras con ésta, la respuesta adecuada a tales cuestiones dependerá de la acertada aplicación de la regla *nullus testis in re sua*. Si el litigio, la res, es ajena al sujeto sobre cuya cualidad de testigo se cuestiona, ordinariamente podrá ser testigo". (Andrés de la Oliva y Miguel Ángel Fernández. *Óp. cit.*, p. 317). **IV.-** Esta es precisamente la hipótesis que se da en el*

Ahora bien, si el juez o la jueza sabe que el contrato de mandato ha cesado y que se nombró a una nueva persona como mandataria, cuando ya había efectuado el señalamiento, lo pertinente es poner esa circunstancia en conocimiento de la parte que ofrece la prueba, a fin de que indique, si su deseo es recibir el interrogatorio de la persona ex representante o bien de la actual. Si mantiene su posición de recibir el interrogatorio de la persona ex representante y si ella acude al señalamiento, no existe ningún impedimento en evacuar la prueba. No obstante, su deposición debe ser valorada como prueba testimonial y no como si la hubiera rendido la persona representante de la sociedad. Si la persona ex representante no se presenta a la evacuación de la prueba, no se le podría tener por confesa, por las razones que indiqué anteriormente.

El numeral 337 *ibíd.* dispone que se aplicarán las normas de la confesión al interrogatorio. Esto será desarrollado cuando analicemos las diferencias y similitudes entre ambas.

IV.-LA CONFESIÓN

La confesión constituye una especie del género declaración de parte. Se define como un medio de prueba, mediante el cual, una de las partes rinde declaración ante el juzgador o la juzgadora, bajo juramento o promesa de decir la verdad, sobre la certeza de

presente caso. En efecto, consta en la certificación que obra a folio 596 fte., que el Sr. B.S. cesó en su puesto de gerente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de B.sa, desde el día 11 de octubre de 1991. Es decir, antes de que B.sa contestara la demanda que T. estableciera en su contra y antes de que se produjera la acumulación de procesos. De manera tal que, aún cuando el Sr. B.S. haya suscrito la demanda de Bsa contra T., lo relevante, en el presente caso, es que el referido señor ya había perdido su calidad de representante de B. con mucha anterioridad al momento de la acumulación, por lo que debe interpretarse que el litigio le es ajeno en lo personal. Nótese que es llamado a declarar, no en su condición de representante, sino como simple empleado de B.sa. De forma tal que el impedir la rendición de dicha prueba testimonial, en circunstancias como las que rodean al presente litigio, produce, efectivamente, indefensión. A tal conclusión se llega si se tiene presente que al referido señor B. S., cuya declaración puede contribuir a arrojar luz sobre el presente proceso, no se le admitió declaración como parte interesada, por haber dejado de ser representante de Bsa. Y, por otro lado, se le impide rendir su declaración a título de testigo, precisamente, por haber sido representante de dicha institución bancaria. De esta forma se hace nugatorio el esclarecimiento de los hechos, pues se crea un impedimento absoluto para que ingrese en el proceso un elemento probatorio relevante, situación ésta que no es tolerada en doctrina, pues la idea es que el conocimiento de los hechos pasados que tengan influencia en el proceso, y que cualquier persona pueda tener, sea considerado en el proceso, ya como declaración de parte, ya como declaración de testigo (Así: Othmar Jauernig, Derecho Procesal Civil, München, C.H.Beck, 1991, p. 192". Sentencia número 36, de las 14:45 horas del 29 de marzo de 1996.

ciertos hechos personales que la perjudican y que, a la vez, favorecen a la contraparte.

La moderna doctrina procesal en el campo laboral tiende a la aplicación de los medios de prueba menos formalistas para que la parte trabajadora pueda recurrir a ellos como un instrumento sencillo para acreditar sus afirmaciones. Bajo esta línea de pensamiento, el debate se centra en las ventajas del interrogatorio de parte versus la confesión. Pasco Cosmópolis señala:

Es por demás interesante la evolución que se viene produciendo y que sustituye la confesión, prueba asaz solemne y formal, por la declaración de parte, que le confiere flexibilidad y naturalidad. En lugar de responderse a un interrogatorio rígido, formulado con un módulo de preguntas planteadas en modo informativo, con el objeto de que, con ausencia del confesante, se tengan por admitidas, la declaración se procesa como una interpelación libre, con intervención protagónica del propio juez [sic] [...]”¹⁴⁴.

A pesar de las ventajas indicadas por el citado autor, es un hecho indiscutible que la confesión se utiliza con mayor frecuencia en los procesos ordinarios laborales que el interrogatorio de partes. Quizás la razón de esto obedezca que el Código Procesal Civil, le da el carácter de plena prueba, a la confesión rendida ante los órganos jurisdiccionales (artículo 338 del Código Procesal Civil)^{145 146}. La Sala Segunda en diversas resoluciones ha aplicado esta disposición legal.

144 [PASCO COSMÓPOLIS, Mario. Óp. cit. p. 45.](#)

145 Para Andrés de la Oliva Santos y Miguel Ángel Fernández, la confesión es “*la actividad procesal necesaria para obtener, a petición de una parte, que otra preste declaración ante el Juez, bajo juramento o promesa de decir verdad, sobre la certeza de hechos personales y perjudiciales para el sujeto declarante [...]*”. DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. *DERECHO PROCESAL CIVIL II*. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., cuarta edición, Madrid, 1997, p. 334. ALSINA citando la definición de Mattiolo establece que la confesión es “[...] *el testimonio que una de las partes hace contra sí misma, es decir, el reconocimiento que uno de los litigantes hace de la verdad de un hecho susceptible de producir consecuencias jurídicas a su cargo*”. ALSINA, Hugo. Óp. cit. p. 226.

146 “*Del concepto de que la confesión no es sino el testimonio de la parte en el proceso, deriva que ella debe recaer en primer término sobre hechos personales del confesante, vale decir que en principio, no puede versar sobre hechos ajenos, porque es la función asignada al testigo. Pero los hechos, para que puedan fundar la prueba de la confesión, deben reunir los siguientes caracteres: 1º) controvertidos, porque no puede producirse prueba sobre hechos que no han sido articulados por las partes en sus escritos respectivos; 2º) desfavorables al confesante y favorables a quien los invoca, porque si fueran favorables a un tercero, el que exige la confesión no se beneficiaría con ella, y menos si fueran favorables al propio confesante; 3º) verosímiles, es decir, no contrarios a las leyes de la naturaleza o al orden normal de las cosas, porque faltaría uno de los elementos lógicos de la verdad; 4º) lícitos, porque la confesión de hechos reprobados por la ley, o cuando ella fuese prohibida respecto de ciertos hechos, no produce efectos jurídicos*”. ALSINA, Hugo. Óp. cit. p. 234.

Así en el voto número 215-99 estableció que la confesión constituye una manifestación de voluntad que

*[...] puede ser expresa o tácita, simple o calificada, espontánea o provocada y judicial o extrajudicial; modalidades que implican, en algunos casos, reglas particulares sobre su eficacia probatoria, como, por ejemplo, las establecidas en el párrafo final del artículo 341 del Código Procesal Civil. Ese cuerpo legal se pronuncia, también, en el sentido antes indicado cuando, en su numeral 338, párrafo segundo, establece: "Para que haya confesión es necesario que la declaración verse sobre hechos personales contrarios a los intereses del confesante y favorables al adversario." En lo que interesa para este recurso, esa norma debe relacionarse con lo previsto acerca de la confesión espontánea, en el literal 341, párrafo primero, ibídem. Al tenor de este precepto "Las aserciones contenidas en un interrogatorio o en los escritos que se refieren a hechos personales del interrogante o parte, se tendrán como confesión de éstos." En su correcto sentido, se entiende por aserción la proposición o la enunciación en que se afirma o se da por cierta alguna cosa (Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Madrid, Editorial Espasa-Calpe, S. A., vigésima edición, 1984, tomo I, p. 138). En otras palabras, al amparo de esas disposiciones y del exacto significado de sus palabras, lo que tiene valor de plena prueba contra quien las expresa (artículo 338, párrafo inicial, ibídem), son, exclusivamente, aquellas afirmaciones relativas a hechos propios y perjudiciales [...]"*.

De igual forma, en el voto número 574-02 se indicó:

[...] que la confesión judicial prueba plenamente contra el confesante, siempre que verse sobre hechos personales contrarios a sus intereses y favorables al adversario, nunca a favor de quien la hace [...]

Asimismo, otras características de la confesión son su irrevocabilidad e indivisibilidad (artículos 339 y 340 ibíd.). La irrevocabilidad implica que, una vez rendida, no puede ser modificada por la persona confesante, salvo que se demuestre un error en los hechos sobre los que se confiesa o que se rindió bajo violencia¹⁴⁷.

147 ALSINA señala que aunque la confesión ha sido rendida con todas las formalidades de ley, puede ser revocada cuando se hizo por error o bajo violencia. En cuanto al error de hecho en la confesión señala que "el error de hecho, en materia de confesión, supone la existencia de dos elementos: uno objetivo, que consiste en la no existencia del hecho confesado o de la calidad que se le atribuye; otro, subjetivo o sea la falsa opinión que el confesante tenía respecto del hecho mismo. De aquí que para obtener la revocación de la confesión no basta producir la prueba en cuanto al elemento objetivo, porque no se admite prueba contraria al hecho confesado según hemos dicho, sino también es necesaria la del elemento subjetivo, es decir, que el confesante tenía algún fundamento para estimar como exacto el hecho confesado". ALSINA, Hugo. Óp. cit., p. 282.

La indivisibilidad –al contrario de lo explicado con respecto al interrogatorio de parte–, significa que la declaración de la persona confesante, debe ser valorada en su totalidad. No puede ser apreciada parcialmente en cuanto le favorece a la parte proponente, sino también con respecto a lo que le desfavorece.

En la sentencia número 584-02, la Sala Segunda aplicó que el principio de la confesión es indivisible, en relación con unas declaraciones de una persona trabajadora, en las cuales había admitido las faltas que motivaron su despido.

En ese caso, la parte actora confesó que había acosado sexualmente a una compañera de laborales. Sin embargo, ante otra pregunta del interrogatorio, indicó que la aceptación de la falta la había hecho por presión de la parte empleadora. Esa respuesta, debido al principio de indivisibilidad de la confesión, impedía a los juzgadores tener por demostrada la falta, con solo recurrir a la confesión. No obstante, la Sala valoró la prueba en conjunto para tenerla por acreditada. En este sentido, la Sala indicó:

[...] En la confesión judicial, el accionante manifestó que, ante los representantes patronales, admitió haberle dado una nalgada a la compañera de trabajo, quien en esta litis también fue demandada y contestó que si la había acosado; pero, al mismo tiempo señaló que, lo así admitido, se debió a las graves presiones que sobre él se ejercieron; y, agregó, que lo relatado por su compañera no correspondía a la verdad (ver folios 47-49). Ante el carácter indivisible de la confesión (artículo 340, Código Procesal Civil), sus manifestaciones no eran suficientes, para tener por acreditada la justa causa de despido; sin embargo, con base en la prueba admitida para mejor proveer, se llega a la ineludible conclusión de que el actor sí incurrió en los graves hechos que le fueron atribuidos, para justificar su despido. En efecto, según se desprende de la documental visible a partir del folio 107, antes de incoar esta demanda, el accionante se había apersonado al Juzgado Primero de Trabajo de Mayor Cuantía de Cartago, demandando a su empleadora, para que se le ordenara reinstalarlo en su puesto. En el hecho segundo de ese escrito inicial, el accionante manifestó: “El día diez de setiembre de mil novecientos noventa y nueve, me presenté como de costumbre a laborar, desde hace dos meses tenía una compañera A., la cual me acosaba constantemente hasta el punto de que había recibido una llamada de atención por cuanto me atreví a nalguearla, pero en ningún momento sobrepasándome en el sentido de que era ella quien llegaba a molestar a mi lugar de trabajo, en esta última ocasión que ocurrió el viernes nuevamente es esta persona quien estando a la par mía procedí a coger un banco y ella me indicó que yo la había tocado, por lo que procedí a indicarle lo que era tocar, pero en un forma respetuosa en el sentido bueno de la palabra, aproximadamente una hora después de haber ocurrido lo anterior ella procede a

apersonarse en la Oficina de Recursos Humanos indicando que yo la había tocado”. Analizadas esas manifestaciones, que a la luz de lo dispuesto en el artículo 341 del Código Procesal Civil, aplicable al caso, en virtud de lo indicado en el numeral 452 del de Trabajo, constituyen una confesión espontánea, la Sala llega a la conclusión de que el actor sí incurrió en los graves hechos por los cuales se le despidió [...].

Con respecto a las personas que fungen como representantes, estas también pueden confesar en nombre del o de la mandante, salvo que la parte proponente solicite que la misma sea rendida personalmente y no por medio de la persona que funge como apoderado (artículos 1253, 1256 y 1289 del Código Civil)¹⁴⁸. A pesar de lo anterior, nuestro ordenamiento jurídico establece supuestos en que ciertas personas representantes, carecen de facultades para confesar en perjuicio de aquellos o aquellas a las que representan. En estos supuestos se encuentran las personas que se desempeñan como albaceas, curadoras, tutoras y las que representan a personas menores de edad; y del Estado y sus instituciones, de las municipalidades y de las juntas de educación y protección social (artículo 316 del Código Procesal Civil).

V.- LAS DIFERENTES FORMAS DE CONFESIÓN

A. LA CONFESIÓN ESPONTÁNEA Y EXTRAJUDICIAL

La confesión espontánea es aquella que se extrae de las aserciones contenidas en un interrogatorio o en los escritos que se refieran a hechos personales de la parte (artículo 341 ibíd.).

La Sala Segunda ha aplicado esa disposición, tratándose de relaciones de empleo público, en relación con los memoriales que presentan las partes en las diversas etapas del

148 El artículo 1253 del Código Civil se refiere al poder generalísimo; el 1290 al poder especial judicial y el 1289 al poder general judicial.

proceso administrativo disciplinario¹⁴⁹.

La extrajudicial es aquella rendida ante cualquier otra persona que, aunque tenga el carácter de funcionario público o de funcionaria pública, no ejerza la función jurisdiccional¹⁵⁰. Como ejemplo de esto, tenemos la confesión que se rinde ante el órgano director de un procedimiento disciplinario administrativo.

Ambos tipos de confesiones difieren de la judicial, debido a que solo esta última tiene el carácter de plena prueba (artículo 338 *ibíd.*). Esto implica que la confesión espontánea y la extrajudicial no cuentan con un valor especial y, como tales, deben ser valoradas junto a los demás elementos probatorios que consten en los autos¹⁵¹.

B.- LA CONFESIÓN FICTA O EN REBELDÍA

La confesión ficta o en rebeldía se produce cuando la parte confesante no acude al señalamiento judicial realizado para recibir su declaración. Como consecuencia de esa inasistencia a la diligencia, el ordenamiento procesal crea la ficción jurídica de que la persona confesante contestó afirmativamente las preguntas que se le iban a hacer.

Debido a esto, en caso de que el interrogatorio sea oral, es un requisito necesario que la parte proponente efectúe las preguntas que le iba a formular al confesante, con la finalidad que las mismas sean copiadas en un acta por parte del juzgador o de la juzgadora y sean calificadas en el mismo acto. En caso de que el interrogatorio conste por escrito, igualmente la persona juzgadora debe proceder a calificar las preguntas que se le iban a formular a la parte confesante. En mi criterio, esta calificación debe realizarse en esa oportunidad, dado que la proponente debe al menos conocer cuáles de las preguntas formuladas al o a la confesante, fueron admitidas por el juez o la jueza, de manera que pueda aclarar alguna pregunta o impugnar la decisión en la que se deniega.

149 Sentencias números 584-99 y 272-99.

150 ALSINA, Hugo. *Óp. cit.* p. 286.

151 Sala Segunda, votos números 334-99 y 43-99.

Es recomendable en ambos supuestos no agregar las preguntas al expediente, sino mantenerlas en un sobre cerrado en el archivo del despacho, pues la persona confesante puede formular un incidente de reposición de plazos, en donde justifique su inasistencia a la diligencia (artículo 201 del Código Procesal Civil), y si las preguntas ya están agregadas al expediente, evidentemente tendría acceso a ellas, antes de que se le hagan.

Este tipo de confesión también se produce cuando la parte accionada deja transcurrir el plazo de contestación de la demanda sin contestarla. (Artículo 468 del Código de Trabajo y 6 de la Ley del Tribunal de Trabajo de Menor Cuantía).

En cuanto a la valoración de este tipo de confesión, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, reiteradamente ha indicado que la misma constituye una presunción relativa, a la cual no es posible otorgarle un valor absoluto, y como tal no tiene la condición de plena prueba en contra de la persona confesante.

En el voto número 614-04, la Sala estableció:

Lleva razón el recurrente cuando afirma que la confesión ficta constituye una presunción relativa, iuris tantum, por lo que no se le puede dar un valor absoluto, pues podría cometerse una injusticia contra quien no se presentó a la confesión, por lo tanto se debe analizar en relación con todas las otras pruebas que consten en el expediente, y que de algún modo puedan favorecer a quien se le atribuye la confesión, al respecto la doctrina ha señalado: "Además, la ficta confessio no es preceptiva, sino que depende de la apreciación de las circunstancias por el Juez. En todo caso, la declaración de confeso ha de hacerse en la sentencia definitiva, es decir, una vez que el Juez haya visto el resultado de los restantes medios de prueba, que pudieran ser francamente favorables al confesante." (Prieto y Castro y Ferrandiz Leonardo: Derecho Procesal Civil, Volumen 1, 3ª Edición, Editorial Tecnos S.A., Madrid, 1975 p.151). Esta posición es compartida por la jurisprudencia de la Sala, según se muestra en el voto N° 123, de las 14:00 horas del 31 de agosto de 1990, que en lo que interesa, señaló: "En términos generales este tipo de prueba no tiene el carácter de presunción absoluta sino relativa o "iuris tantum" y la misma debe ser apreciada desde esa perspectiva en relación con todo lo que resulte de lo substanciado, con el criterio que señala el artículo 486 del Código de Trabajo, si se trata de la materia que éste contempla". Es por ello que en el sub litem debió considerarse la prueba documental aportada por el actor con la demanda, y valorarla en relación con el resto del material probatorio, lo cual no

hizo el Ad quem por lo que se da la violación en la valoración de la prueba, pero no es motivo para anular el fallo y, en aplicación del principio constitucional de justicia pronta y cumplida y por economía procesal, la Sala procede a valorar todo el acopio probatorio que consta en autos para resolver sobre los motivos del recurso [...].

Según la Sala, la confesión en esos términos, debe ser apreciada junto con el resto de las probanzas para fundamentar la veracidad de lo afirmado. El problema se produce cuando la confesión ficta es el único medio de prueba con que se cuenta para demostrar determinados hechos. En estos casos, según mi criterio, si bien es cierto la confesión no tendría el carácter de plena prueba, sí debe ser valorada por el juzgador o la juzgadora, de acuerdo con los principios de la sana crítica para tener por acreditados ciertos hechos.

VI.- LOS PROCEDIMIENTOS PARA LA EVACUACIÓN DEL INTERROGATORIO DE PARTE Y DE LA CONFESIÓN

Para la evacuación de estos medios de prueba, deben seguirse los siguientes pasos:

1º) A lo largo de mi experiencia, he podido apreciar que cuando a la persona trabajadora se le recibe la demanda apud-acta en el despacho, se omite indicarle cuáles medios de prueba puede ofrecer. En la mayoría de los casos, no se le explica que puede llamar a la persona empleadora a la declaración de parte, confesión o a reconocer documentos. En mi criterio, el juzgador y la juzgadora deben adiestrar debidamente al personal auxiliar encargado de recibir la demanda, a fin de que le explique a la parte trabajadora, con un lenguaje sencillo, las diferencias entre un medio de prueba y otro, y la peculiaridades de su evacuación. De lo contrario, se le estaría impidiendo a la parte trabajadora, la posibilidad de reclamar legalmente la obtención de sus derechos.

2º) En la misma resolución que convoca a la conciliación, deben señalarse la hora y fecha para la evacuación de la confesional o del interrogatorio de parte y, en ella, se le debe prevenir a la persona llamada a confesión o a la que haya de ser interrogada, que si no comparece sin tener justa causa que lo impida, podrá ser tenida por confesa (artículo 336 y 343 del Código Procesal Civil).

3°) Dicha resolución debe ser notificada con tres días de antelación, antes de la evacuación de la prueba en el lugar o medio señalado al efecto (artículo 343 *ibíd.*). En el caso de la confesión, cuando es ofrecida como prueba anticipada, debe ser notificada personalmente o en la casa de habitación de la parte confesante (artículo 2, inciso 3° de la Ley de Notificaciones, Citaciones y otras Comunicaciones Judiciales).

4°) Cuando la persona confesante o la declarante, no hable español, debe nombrársele una persona que sirva como traductora o intérprete, como acto previo a la evacuación de la prueba. Los honorarios de esa persona, deben ser cubiertos por la parte que la ofrece, lo cual acarrea un problema cuando es la parte trabajadora, quien ofrece la prueba, debido al principio de gratuidad imperante en la materia laboral.

5°) En el caso de la confesión, a la persona confesante, se le juramentará bajo el apercibimiento de que en caso de faltar a la verdad, podría incurrir en el delito de perjurio. En el supuesto del interrogatorio de parte, esa juramentación se hará en relación con el delito de falso testimonio (artículos 350, 931 del Código Procesal Civil, 311 y 316 del Código Penal). Esa juramentación es un requisito de tipicidad para cualquiera de los delitos antes indicados¹⁵².

6°) En principio, tanto el interrogatorio a la parte como las preguntas de la confesional, deben efectuarse en forma oral. Solamente se admite por escrito cuando la

152 Al respecto el Tribunal de Casación Penal ha indicado: “*De tal forma, que si en la subsección de la prueba confesional se encuentra el artículo 350 que textualmente dice: “El juramento. El juez no podrá diferir el juramento, sino en los casos especiales que la ley establezca que se pase por el dicho del demandante”. Y luego en el título de disposiciones comunes dispone el artículo 931 en su último párrafo: “A los confesantes y testigos se les harán saber previamente las penas del perjurio y del falso testimonio.” Tenemos entonces, que en la prueba confesional sí es procedente efectuar la juramentación, tal y como consta que lo hizo el juez civil en el acta de folio 27, máxime que la Sala Constitucional en el voto citado por el juzgador N° 5016-95 refirió entre otras cosas : “[...] sí resulta conveniente indicar que la prueba confesional en última instancia es una sola para todo tipo de procedimientos civiles, regulada en términos generales y para todos los efectos en los artículos 333 y siguientes del Código de la materia, de modo que las formalidades en la evacuación de la prueba son uniformes para cualquier tipo de procedimiento en que se pretenda realizar.” Y por otra parte en voto N° 6357-93 dispuso: “Se evacúa la consulta y se declara que el artículo 309 del Código Penal no resulta contrario a la Constitución Política.” De tal forma, que la tipicidad del delito de perjurio que implica faltar a la verdad cuando la ley le impone bajo juramento o declaración jurada, la obligación de decirla con relación a hechos propios se encuentra vigente, no existiendo fundamento para considerar que si los hechos demostrados en el presente caso se ubican en dicha tipicidad, con una motivación insuficiente se llegue a concluir que la es conducta es atípica”. Voto n.º 645-2000.*

parte proponente indica que no puede concurrir a la diligencia (artículo 342 del Código Procesal Civil). En este supuesto, las preguntas pueden ser presentadas en pliego abierto o en sobre cerrado, el cual no deberá abrir el juzgador o la juzgadora, hasta el momento de la comparecencia. El documento donde consten las preguntas, debe venir debidamente firmado por la parte proponente y debe ser autenticado por una persona profesional en derecho (artículos 114 y 342 ibíd.). En caso de que no se cumplan estos dos requisitos, no es posible evacuar la prueba. No obstante, estas omisiones pueden ser subsanadas, si la parte proponente concurre a la diligencia, puesto que puede formular las preguntas oralmente. Cuando la parte proponente no acude a la diligencia, se debe hacer constar esta circunstancia y no se podrían evacuar la confesional ni el interrogatorio.

7°) Cada pregunta debe referirse a un solo hecho, de lo contrario la pregunta será dividida por la parte o por la persona juzgadora. Asimismo, las preguntas confusas deben ser aclaradas por las partes, y las impertinentes deben ser denegadas por el juzgador o la juzgadora (artículo 342 ibíd.). Nuevamente, aquí debo hacer hincapié al papel especial que debe desempeñar la persona juzgadora en la evacuación de la prueba en materia laboral. En un supuesto donde la parte trabajadora que carece de asistencia letrada, se presenta en la diligencia con la finalidad de interrogar a la empleadora, se le debe invitar a que formule las preguntas y, en cierta medida, debe intervenir para que esos cuestionamientos guarden relación con pretensiones del proceso. Esta intervención del juzgador o de la juzgadora, se minimiza un poco en el interrogatorio de parte, debido a que el interrogatorio solamente puede versar sobre hechos de la demanda o de la contestación, por lo que la persona juzgadora puede perfectamente circunscribir a las partes para que pregunten solo sobre tales hechos.

8°) No existe un límite al número de preguntas que puede formular la parte oferente (la Sala Constitucional por voto n.º 1018-97 declaró inconstitucional el límite establecido por el párrafo 4º del numeral 342 del Código Procesal Civil).

9°) Las preguntas se formularán en forma asertiva –o sea afirmativa– o no asertiva. Ejemplos de las primeras: ¿Usted me debe a mí la suma líquida de quinientos mil colones?

¿Es cierto o no que usted reside en Puntarenas? ¿Consumió usted licor antes de conducir su vehículo? ¿Escuchó usted música clásica el día viernes por la noche? En estas primeras, la persona interrogada debe indicar si el hecho es cierto o no. Ejemplos de las no asertivas: ¿Cuáles cláusulas se incluyeron en el contrato pactado con la parte trabajadora? ¿Dónde reside usted con habitualidad? ¿En qué precio compró la motocicleta? Las segundas deben responderse en forma concreta.

10°) Las preguntas serán calificadas por la persona juzgadora, quien puede denegar las impertinentes, entre estas, las que acarrear responsabilidad penal para la parte confesante y las que no guardan relación con el objeto en debate. Las preguntas que se deniegan se consignarán en el acta (artículos 342 y 344 *ibíd.*). Tanto en la admisión como en la denegatoria de las preguntas, la persona juzgadora debe tener una posición menos rigurosa con respecto a la parte trabajadora que no cuenta con la asesoría profesional. Es evidente que, dependiendo de los supuestos, no se le puede exigir a la parte trabajadora, una elaboración técnica de las preguntas ni una construcción elaborada en sus respuestas. Por tanto, la persona juzgadora deberá asumir una posición que la transforme en un garante de los derechos de la parte más débil de la relación, aunque sin perder de vista que también debe garantizar un trato equitativo para la parte empleadora.

10°) El juzgador o la juzgadora debe reproducir en el acta, hasta donde sea posible, las palabras de la persona confesante o de la parte. En caso de que su abogado o su abogada se oponga a una pregunta o a una repregunta, se retira a la persona declarante del lugar donde se practica la diligencia, para resolver la oposición. No se deben consignar los debates sobre admisión de preguntas o repreguntas, ni las protestas de las partes. Además, no se permite a la persona declarante, recurrir a ningún borrador de respuestas. No obstante, la persona juzgadora puede permitirle que recurra a notas o apuntes, libros, documentos o papeles para recordar ciertos aspectos que le permitan brindar su deposición. Incluso, es posible suspender la diligencia para que la persona declarante consulte estos documentos (artículo 345 *ibíd.*).

11°) Si la persona declarante se niega a responder o si sus respuestas son evasivas,

se le debe apercibir que se podrán tener por ciertos los hechos a que se refieren las preguntas (artículo 336 ibíd.).

12°) Únicamente la parte proponente o la persona que le brinde asesoría profesional, tienen derecho a repreguntar a la parte declarante, no así el abogado o la abogada de este última¹⁵³. Sin embargo, una vez que la persona confesante haya rendido su confesión, en el caso de que la otra parte se encuentre presente, cabe la posibilidad de que la parte confesante pida su confesión, la cual deberá evacuarse en ese mismo acto¹⁵⁴ (numeral 346 ibíd.).

12°) En el supuesto de que se reciba la declaración de dos o más personas declarantes, con base en un mismo interrogatorio, el juzgador o la juzgadora debe adoptar las medidas que sean necesarias para que esas personas no se enteren del interrogatorio (artículo 347 ibíd.). Otra situación se presenta cuando se ofrece prueba confesional o el interrogatorio de parte, de una persona física o jurídica, cuya representación recae en dos o mas personas que actúan conjuntamente. Considero que la deposición se debe brindar en forma simultánea, cuando una de las personas representantes actúa como vocera de las otras, porque de lo contrario, se podrían presentar divergencias en cuanto a las respuestas.

13°) Cuando se comisione a otro juzgador o juzgadora para recibir la confesión o el interrogatorio, debe acompañarse una copia del pliego de preguntas por escrito – debidamente calificado– por el juez o la jueza comisionante (artículo 349 ibíd.), salvo que la parte proponente indique que las preguntas serán efectuadas en forma oral. No obstante, la parte contraria tiene la posibilidad de que se ordene su comparecencia ante el juzgado

153 Acerca de este punto, PARAJELES VINDAS, indica “*En la diligencia de prueba, el abogado de la parte confesante no tiene derecho a preguntar ni repreguntar a su cliente, pues de hacerlo en realidad el confesante se estaría preguntando a su mismo. La labor del citado es servir de controlar (sic) en la calificación del interrogatorio a su cliente [...]*”. PARAJELES VINDAS, Gerardo. CURSO DE DERECHO PROCESAL CIVIL. Volumen I. Editorial Investigaciones Jurídicas, Segunda Edición, San José, 1998, p. 291.

154 “*Para este efecto, no es aplicable al segundo confesante lo dispuesto en el artículo 343 C.P.C.. Esa norma exige que el confesante sea notificado con tres días de anticipación, el cual rige cuando se llama a la primera de las partes, pero cuando la otra se encuentra en la prueba y es llamada según el numeral 346, no sólo no es necesario notificarle en el medio o lugar señalado, sino que ese plazo de tres días no se exige. Al estar presente se hace innecesaria la notificación y el plazo de antelación, lo que se justifica porque en la prueba confesional quien declara no requiere de preparación previa*”. PARAJELES VINDAS, Gerardo. Óp. cit., p. 292

comisionante para lo cual, la parte oferente debe depositar los gastos de transporte, alojamiento, alimentación e indemnización por el tiempo invertido. Esa resolución carece de recurso (artículo 349 ibíd.).

VIII.-CONCLUSIONES

1º) La declaración de parte constituye un medio de prueba en donde la parte, previamente juramentada, realiza una manifestación formal ante el juzgador o la juzgadora, la cual produce efectos probatorios.

2º) La declaración de parte es un género que se divide en dos especies, el interrogatorio de parte y la confesión.

3º) En el interrogatorio de parte, la persona declarante es cuestionado sobre hechos no personales contenidos en la demanda o en la contrademanda, por lo cual se le juramenta indicándole que en caso de faltar a la verdad, puede ser juzgada por el delito de falso testimonio. El resultado de su declaración puede ser dividido para efectos de su valoración por parte del juzgador o de la juzgadora.

4º) A diferencia del interrogatorio, en la confesión, a la persona confesante se le pregunta acerca de hechos personales, por lo que es juramentada apercibiéndosele acerca del delito de perjurio. La confesión rendida ante un órgano jurisdiccional, constituye la plena prueba sobre los hechos desfavorables de la persona que la rinda. Asimismo, la persona juzgadora no puede dividir el resultado de la confesión.

5º) En lo demás, tanto la confesional como el interrogatorio de partes, gozan de un procedimiento similar en materia de evacuación.

6º) La confesión cuenta con varias modalidades, entre los que se incluyen la confesión ficta o en rebeldía, la espontánea y la extrajudicial. La ficta o en rebeldía se

produce debido a la no comparecencia al señalamiento efectuado para recibir la prueba confesional o bien cuando se deja de contestar la demanda o la contrademanda, dentro del plazo establecido al efecto. Como consecuencia de esto, se crea la ficción jurídica de que la parte contestó afirmativamente las preguntas o los hechos. La confesión espontánea surge de cualquier manifestación de la parte contenida en un escrito. Por su parte, la extrajudicial es aquella rendida ante un funcionario público o funcionaria pública que no goza de la potestad jurisdiccional. Todas estas modalidades difieren de la confesión judicial, debido a que solo esta constituye plena prueba, porque es rendida por la parte ante un órgano jurisdiccional con previa juramentación.

CAPÍTULO N.º 2

LOS MEDIOS DE PRUEBA

LA PRUEBA TESTIMONIAL

I.-INTRODUCCIÓN

Además de la prueba confesional y el interrogatorio de parte, el ordenamiento jurídico regula otra forma de declaración que, al igual que aquellas, se rinde ante el órgano jurisdiccional: la prueba testimonial.

La diferencia básica reside en las personas que deponen, pues como se señaló, en la ya vistas son las partes las examinadas, mientras que en la testimonial, son personas ajenas al componente subjetivo del proceso. En esta unidad, se hará referencia a ese medio de prueba.

II.-CONCEPTO

Como se indicó, la prueba testimonial es aquella actividad procesal producida por la declaración de una persona ajena al proceso, distinta de las partes. Se rinde, previo juramento, ante un órgano jurisdiccional. El objeto del interrogatorio se concreta en los hechos que la persona deponente ha percibido por medio de sus sentidos¹⁵⁵. Por tanto, se indica que la persona que se ofrece para rendir testimonio, es aquella que tiene un conocimiento histórico de los hechos que resultan relevantes en el proceso.

Según la doctrina, el testigo o la testigo debe ser una persona física que no necesariamente debe contar con la capacidad de actuar, pero sí debe tener facultades que le permitan percibir los hechos y dar razón de su percepción¹⁵⁶.

Esta declaración adquiere carácter de prueba testimonial, cuando es rendida ante el juzgador o la juzgadora, no así sucede cuando se produce ante un notario o una notaria, pues no ejercen función jurisdiccional y, en ese sentido, la deposición no surtiría tales efectos¹⁵⁷. Sin embargo, no sería posible despreciarla como prueba de otra naturaleza. Lo anterior surge excepto en el caso de las declaraciones rendidas ante personas cartulantes en una información para perpetua memoria, las cuales sí tienen ese carácter, pero limitado a los efectos prácticos que se persiguen con esos procesos no contenciosos, artículos 129 del Código Notarial y 874 y siguientes del Código Procesal Civil.

III.-ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

El artículo 351 del Código Procesal Civil, dispone que la prueba testimonial no resulta admisible *“para demostrar la convención o acto jurídico cuyo objeto tenga un*

155 *“La prueba por testigos o prueba testifical es la actividad procesal que provoca la declaración de un sujeto, distinto de las partes y de sus representantes, sobre percepciones sensoriales relativas a hechos concretos procesalmente relevantes [...]”*. DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. DERECHO PROCESAL CIVIL. Tomo II. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid, 1996, p. 347.

156Ídem.

157 *“La declaración de una persona sobre los hechos que tiene conocimiento se convierte en prueba testifical precisamente cuando esa declaración se produce del modo previsto por la ley como medio de prueba, y no de otra manera. Esta nota supone que no estamos ante una prueba testifical si una persona declara ante notario, expresando el conocimiento que tiene sobre determinados hechos. El acta notarial, si luego es aportada al proceso, no puede tener en éste la consideración de prueba testifical, porque la declaración no se produce según la forma legal”*. MONTERO AROCA, Juan. LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL. Editorial Civitas, segunda edición, Madrid, 1998, p. 216.

valor”superior “al diez por ciento de la suma mínima que se haya fijado para la procedencia del recurso de casación”, suma que a esos efectos será la vigente a la fecha de la celebración del acto o de la convención.

En la fecha de redacción de este documento, la suma mínima para la admisión del recurso de casación en materia civil, está fijada en dos millones de colones, lo que implica, en principio, que en dicha materia no es admisible la testimonial para acreditar convenciones o actos jurídicos, cuyo objeto sea superior a doscientos mil colones¹⁵⁸.

Estas reglas no son aplicables a la materia laboral, debido a que en nuestro campo, debe tenerse en cuenta el principio de la primacía de la realidad, cuya aplicación se encuentra implícita en el numeral 18 del Código de Trabajo. Conforme a dicho principio, priman las condiciones reales que se hayan presentado en la relación laboral, y no lo que las partes hayan pactado formal y expresamente en un documento¹⁵⁹. Pla Rodríguez refiriéndose a dicho principio ha indicado que

[...] en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos¹⁶⁰.

De esta manera, el juzgador y la juzgadora de trabajo no deben rechazar el ofrecimiento de prueba testimonial, utilizando parámetros como la cuantía del negocio o del acto jurídico, porque se violentarían los principios de primacía de la realidad y de libre acceso a la justicia que deben imperar en el derecho de trabajo.

Sin embargo, es posible entender que la Asamblea Legislativa desconfíe de la prueba testimonial y, en su lugar, le da mayor crédito a la documental, cuando de negocios o actos jurídicos se trata. Un ejemplo de esto se extrae del propio artículo 25 del Código de Trabajo, el cual establece que la prueba plena del contrato escrito de trabajo, solo podrá hacerse con el documento respectivo. Pero la falta de este documento será imputable a la

158 No obstante, existen casos de excepción donde los convenios verbales pueden ser acreditados recurriendo a cualquier medio de prueba, sin importar su cuantía. Tal supuesto se presenta en el caso de los contratos de arrendamientos (artículo 16 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos).

159 Consultar en este sentido las sentencias números 45-2002, 27, 83 y 151 del 2003, 414, 415, 480, 722, 744, 813 del 2004 y 80, 627, 958 y 1043 del 2005, todas de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia.

160 PLA RODRÍGUEZ, Américo. Los principios del derecho de trabajo. Buenos Aires, Argentina, Ediciones Depalma, segunda edición, 1990, p. 243.

parte patronal, por lo que la parte trabajadora puede recurrir a todos los medios de prueba para demostrar su existencia.

Esa desconfianza no es exclusiva de nuestro Poder Legislativo, en realidad viene de tiempo atrás, desde la *Ordenanza de Moulins del año 1566* (artículo 54), cuyos principios básicos en esta materia, fueron recogidos por la legislación napoleónica en el *Code*, el cual, como es sabido, sirvió de base a nuestro Código Civil que, a su vez, influyó decididamente en el Código de Trabajo en lo que a la prueba refiere (artículos derogados del Código Civil, 752 y siguientes)¹⁶¹.

Con todo, aun el artículo 351, así como los antecedentes citados, establecen una serie de supuestos, en donde resulta admisible la prueba testimonial, aun cuando el valor del objeto de la convención, sea superior al indicado. Al respecto indica ese numeral:

1. Cuando exista un principio de prueba por escrito.
2. Cuando resulte imposible obtener una literal a quien invoque la testimonial, o cuando, “*a consecuencia de caso fortuito, haya perdido la que se había procurado*”.

El primero de los puntos referidos presenta una gran dificultad, pues comprende supuestos muy diversos no enunciados por el Poder Legislativo, y solo se limitó a señalar, en el artículo 372, que para que exista principio de prueba por escrito es necesario:

- 1) *Que el escrito del que se pretende hacerlo resultar, emane de la persona a quien se opone, o de aquél a quien ella representa, o de aquél que la haya representado.*
- 2) *Que tal escrito haga verosímil el hecho alegado.*

Por tanto, parece oportuno citar al menos una definición de ese instituto probatorio, de manera que le sirva a la persona lectora para tener una mejor idea sobre el particular.

El artículo 1347 del Código de Napoleón lo define como [...] *cualquier acto escrito*

161 Se puede profundizar sobre el particular en BRENES CÓRDOBA, Alberto. TRATADO DE LAS OBLIGACIONES. 5ª edición, Juricentro, San José, 1977, pp. 120 a 128. POTHIER, Robert Joseph, TRATADO DE LAS OBLIGACIONES. Editorial Heliasta S.R.L., edición argentina, Buenos Aires, 1993, pp. 483 a 502.

que ha procedido de la persona contra la cual se endereza la demanda o de la que representa, y que hace verosímil el hecho alegado.

Sobre ese numeral señala Planiol:

1º- Es necesario que exista un acto escrito. La ley no exige que el acto se haya otorgado especialmente para servir de prueba. Por tanto, una carta misiva puede servir de principio de prueba. Es una solución tradicional; 2º- El escrito debe proceder de la parte contra la cual se hace valer, o de aquellas que representa, o aún de aquellos por quien ha sido representada, por ejemplo, su mandatario, su tutor. Un escrito debe considerarse que procede de una persona, no sólo cuando ha sido escrito por ella, sino cuando lo ha sido en su presencia, o con su consentimiento. De esta manera, el acta de un interrogatorio sobre hechos y artículos, aunque haya sido escrita por el actuario, contiene por escrito las declaraciones de las partes. De la misma manera debe considerarse un documento auténtico que la parte no ha firmado porque no sabía o no podía hacerlo. Estos documentos se le pueden oponer como precedentes de ella; 3º- Es indispensable, además, que el escrito sin constituir prueba complementaria, haga verosímil la existencia del hecho a probar. Esta última condición es una cuestión de hecho, que puede ser apreciada soberanamente por los jueces de fondo.

En resumen, los casos posibles donde puede darse un principio de prueba por escrito, son muchos y distintos. No obstante, para determinarlos, es preciso que exista un documento, digámoslo así, incompleto que, por sí mismo, no baste para probar el acto o contrato, pero que por ser verosímil¹⁶², podría ser completado por medio de prueba testimonial. Además, debe emanar de la persona contra quien se pretende hacerlo valer.

Al respecto, don Alberto Brenes Córdoba, refiriéndose a la aplicación del principio de prueba por escrito, indica:

[...] La inseguridad que ofrece la prueba de testigos disminuye mucho en caso de hallarse apoyada por un elemento documental, que si bien incompleto, hace verosímil la existencia de lo que se pretende comprobar. El simple testimonio de las personas extrañas al punto en debate puede descansar ya sobre una manifestación procedente de aquél contra quien se aducen las comprobaciones orales. De ahí, que por haber disminuido el peligro que presenta el hacer reposar el cargo en expresiones verbales únicamente, se haya introducido la excepción de que se trata. No es de rigor que el escrito esté firmado por la persona de quien proceda; basta con que haya seguridad de que emane de ella, sea de un modo directo, sea de manera indirecta, esto es, "por medio de otro, pero con el consentimiento expreso del interesado"¹⁶³.

162 "Verosímil" es un adjetivo que significa tener apariencia de verdadero.

163 BRENES CÓRDOBA, Alberto. TRATADO DE LAS OBLIGACIONES. Editorial Juricentro, sexta edición, Costa Rica, 1990, p. 150.

Con el fin de ilustrar aún más la aplicación de este instituto probatorio, citemos algunos casos hipotéticos propios de la materia civil:

1º) Álvaro González le ofrece vender a Jorge Jiménez su vehículo por la suma de siete millones de colones. Jorge le contesta que le dé un tiempo para pensar en su oferta. A los días, Álvaro recibe en su oficina a un mensajero, el cual le entrega una tarjeta de presentación membretada “*Jorge Jiménez*”. En el dorso del documento, se encuentra escrito con lapicero la frase “Acepto tu oferta”. Después de esto, Álvaro rechaza varios ofrecimientos que le efectuaron para comprarle el vehículo. Posteriormente llama a Jorge para finiquitar aspectos del negocio, pero este le informa que él nunca dio su consentimiento, pues la tarjeta fue enviada como una broma de su esposa. Álvaro plantea una demanda y solicita la ejecución forzosa de la compraventa; ofrece como prueba la citada tarjeta y la declaración del mensajero, quien indica que fue Jorge quien le entregó la tarjeta y le ordenó llevarla a la oficina de Álvaro. De esta forma, se puede extraer cómo, en principio, la prueba testimonial era inadmisibile –por razón de la cuantía del negocio. Sin embargo, resulta admisible pues la declaración del mensajero analizada en conjunto con el documento en cuestión, hace verosímil la versión del actor (artículos 351 y 372 del Código Procesal Civil).

2º) Santiago desea que su hija estudie en la universidad. Por esa razón, elabora una carta dirigida a su amigo Julio, en la cual le solicita que le preste la suma de un millón de colones, con la finalidad de dotar a su hija de educación universitaria. La carta es entregada personalmente por la hija de Santiago a Julio. Luego este último le entrega el dinero sin ningún recibo, debido a la relación de amistad que existe con su padre. Al tiempo, Julio le cobra ese dinero a Santiago, ante lo cual este niega que su hija haya recibido algún dinero. El único documento con que cuenta Julio, es la carta firmada por Santiago, la cual no acredita que el dinero haya sido entregado. No obstante, ofrece como testigo a la hija de Santiago no solo para probar que Santiago le pidió la suma de dinero, sino también que fue entregada.

3º) Otro ejemplo que ayuda a entender la aplicación del principio de prueba por

escrito, en relación con los documentos emanados por la parte a quien se representa, es el siguiente: Julián Pérez y Nico Troy, de nacionalidad rumana, llegan a un acuerdo. Nico se compromete a vender su propiedad a Julián, por la suma de veinticinco mil dólares, sujeta a la condición de que el Club Sport Herediano gane el campeonato de fútbol nacional, durante la temporada que va del 2006 al 2007. Esta obligación condicionada queda plasmada en un documento firmado por las partes; pero a Julián solamente se le entrega una copia. Al cabo del tiempo, se cumple esa condición, por lo que Julián busca a Nico para que cumpla lo pactado. Después se da cuenta de que Nico salió del país, pero otorgó un poder generalísimo sin límite de suma a su primo Tony. Por esto plantea una demanda ordinaria que solicita el cumplimiento de lo pactado, la cual es notificada a Tony. Al contestar este, aduce que desconoce si la firma plasmada en la fotocopia del documento, es la de su mandante, pues a pesar de que son familia, él no le comentó nada acerca de la posibilidad de vender el inmueble. Ante esto, Julián ofrece como testigos a tres personas que estuvieron presentes, cuando Nico firmó el documento respectivo. Igual que en el caso anterior, nótese que la prueba testimonial no era admisible, pero como se ofrece para hacer verosímil lo indicado en el documento, es admisible, porque se aplica el principio de prueba por escrito.

4°) Otro caso que ha generado pronunciamientos reiterados por parte de nuestra jurisprudencia, se relaciona con la aplicación de ese principio a los procesos de simulación, entablados por una de las partes participantes en el negocio simulado. Citemos un ejemplo: Tomás es deudor de varios acreedores que desean embargar sus bienes para cancelar el pago de sus deudas. A fin de distraer esos bienes, Tomás le vende a su hija María, dos fincas ubicadas en el Partido de Cartago. Para tal efecto, se elabora el contrato en escritura pública. No obstante, se redacta otro documento privado entre las mismas partes, donde se aclara que la venta es ficticia y que fue efectuada para tutelar los intereses patrimoniales de la familia. Tomás se entera de que María pretende constituir una hipoteca sobre los inmuebles, por lo que establece un proceso con la finalidad de que se declare que esa venta a favor de María fue simulada. Dentro de ese proceso, se ofrecen como pruebas, el documento privado suscrito por las partes y la testimonial de dos peones de las fincas, quienes indican que Tomás continúa siendo el propietario y que estuvieron presentes cuando las partes dialogaron acerca de la posibilidad de pactar un negocio simulado para

proteger las fincas¹⁶⁴.

5º) Por último, otro ejemplo sería admitir prueba testimonial para comprobar la aceptación de un contrato de compraventa por parte del receptor de una oferta al emitir su voluntad por medio de un correo electrónico. La existencia de este correo permitiría admitir la prueba testimonial que pruebe su envío y en consecuencia la aceptación.

Analicemos este caso. María encuentra una oferta interesante para la compra de una motocicleta en una página electrónica por la suma de treinta mil dólares. Por tanto, le envía un correo electrónico a Alex –que es el propietario de la motocicleta– en el que le informa que desea observarla. Alex le indica la dirección donde la motocicleta se encuentra, y María, después de verla, a los días le envía otro correo electrónico a Alex, donde le indica que acepta la oferta. Luego María se retracta, pues encuentra otra moto mejor y más barata. Alex se da cuenta de esto y plantea una demanda abreviada para solicitar la ejecución forzosa del contrato. María al contestar la demanda, aduce que ella no le envió ningún correo electrónico a Alex para indicarle que aceptaba la oferta. Alex ofrece como prueba el disco duro de su computadora en cuya memoria se encuentra el correo enviado por María. Asimismo, ofrece como testigos a dos amigos de María que se encontraban en el “café internet”, desde el cual ella envió su mensaje. Estos testigos declaran cómo María les indicó que había enviado un correo a Alex para adquirir la moto.

Según se expuso atrás, a pesar del límite de la cuantía, la persona juzgadora civil también puede admitir prueba testimonial en otros dos supuestos: a) cuando el que ofrece la prueba testimonial indica que se le hizo imposible obtener una prueba literal, entiéndase documental, y b) cuando habiéndose obtenido la prueba documental, se pierde por caso fortuito.

Nuestro Código Procesal Civil no establece en qué consisten los motivos que

164 Analizar al respecto el considerando X del voto número 87-01 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, el cual se adjunta como material de este curso.

justifican la imposibilidad de obtener la prueba documental, por lo que dependerá del análisis de cada caso en concreto que el juzgador o la juzgadora determine, si esa imposibilidad se encuentra justificada o no.

Alsina ejemplifica esa imposibilidad con un caso regulado en la legislación argentina. Refiere al supuesto donde por circunstancias especiales, como por ejemplo el estar en alta mar, se hiciera imposible plasmar el convenio en un documento¹⁶⁵.

La referencia al caso fortuito como circunstancia de hecho que genera la pérdida de la prueba ya obtenida, hace alusión a una situación que podría calificarse de imprevisible e inevitable. En mi criterio, lo trascendental aquí, es demostrar que la prueba documental ya había sido obtenida cuando se dio la circunstancia que genera su pérdida (por ejemplo, que ocurra un siniestro en la oficina donde se encontraban archivados los documentos).

Otro supuesto donde resulta admisible la prueba testimonial, aunque el objeto del negocio exceda el valor indicado, se presenta cuando la parte acreedora limita su reclamo a la suma que le permite ofrecer la prueba testimonial y renuncia al exceso. La claridad de este supuesto, no merece mayores comentarios.

En conclusión, podemos extraer cómo lo admisión de la prueba testimonial en materia civil, está sujeta a una serie de formalismos que no se aplican en el derecho procesal laboral. Sin embargo, considero que es importante que la persona juzgadora en materia laboral, conozca estos parámetros de admisibilidad para el mejor desempeño de su función. A continuación analizaremos cómo, a pesar de esos formalismos, el juez y la jueza civiles también tienen la potestad de admitir la prueba testimonial, sin importar la cuantía del negocio jurídico que se pretende acreditar.

IV.- ¿EXISTE UN LÍMITE PARA QUE LA PERSONA JUZGADORA, EN MATERIA CIVIL, ADMITA LA PRUEBA TESTIMONIAL POR RAZONES DE LA CUANTÍA?

165ALSINA, Hugo. TRATADO TEÓRICO PRÁCTICO DE DERECHO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL. Tomo 2. Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1982, p. 420.

La desconfianza en la prueba testimonial se hace aún más palpable por lo dispuesto en el artículo 353 *ibíd.* Expone ese numeral:

Cuando un acto jurídico se haga constar en un documento público o privado, no se recibirá prueba alguna de testigos contra o fuera de lo contenido en el documento, no sobre lo que se pueda alegar que se dijo antes, al tiempo o después de su redacción, aún cuando se trate de una suma menor a diez mil colones.

Si se estudian con cuidado esta norma y el artículo 351, veremos que ambas son congruentes entre sí, salvo por la suma que se indica, lo que deja a la persona lectora con algún grado de incertidumbre. En el proyecto del Código Procesal Civil que le dio origen al que ahora es ley, esa disonancia no existía, pues ambas normas hacían referencia a la misma suma. Pero lo importante e interesante no es destacar ese detalle, sino el hecho de que ambas eran normas congruentes. Usted dirá, por lo hasta ahora señalado, que en la actualidad también lo son. Sin embargo, el párrafo quinto del último canon citado, pone en total discordancia ambas normas e incluso los diferentes supuestos que el mismo artículo 351 contempla. Señala ese párrafo:

No obstante lo dispuesto en este artículo, los tribunales podrán permitir la prueba testimonial más allá del límite indicado en el párrafo primero, teniendo en cuenta las cualidades de las partes, la naturaleza de la convención o acto jurídico y cualquier otra circunstancia.

Esto implica que las limitaciones acordadas por el Poder Legislativo en ese artículo y sus excepciones, así como lo dispuesto en el artículo 353, carecen de sentido. Esta norma indica que a pesar de esas limitaciones, el juez o la jueza pueden decidir, en circunstancias totalmente imprecisas, si recibe prueba testimonial para demostrar actos jurídicos o contratos por encima de esas limitaciones. Lo curioso es que el párrafo disonante no existía en el proyecto, ni en las normas del Código Civil que antes de la promulgación del Código Procesal, regulaban el tema de la prueba¹⁶⁶.

Considero que cuando la Asamblea Legislativa introdujo el referido párrafo, optó por abrir el abanico para la admisión de la prueba testimonial, dejando a la persona

166 Ver artículos 752 a 758 ya derogados del Código Civil y proyecto del Código Procesal Civil.

juzgadora con las facultades suficientes para decidir, si aplica las restricciones referidas, o si, por el contrario, hace caso omiso de ellas y admite la que considere necesario, claro, bajo parámetros de imparcialidad y objetividad que no desequilibren los derechos de las partes en el proceso.

En síntesis, el Poder Legislativo les restó aplicación práctica a las limitaciones que impuso y, con ello, a los referidos párrafos del artículo 351, así como a los numerales 352 y 353. Por consiguiente, en realidad, tanto en materia civil como en laboral, es posible admitir prueba testimonial independientemente de la cuantía del acto jurídico o negocio que se pretenda demostrar con esa prueba.

VI.- FORMALIDADES PARA EL OFRECIMIENTO Y EVACUACIÓN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

El ofrecimiento y la evacuación de la prueba testimonial, se rigen por una serie de procedimientos que, para mayor orden, expongo en párrafos separados:

1º) Tal y como lo expliqué al referirme al tema de la declaración de parte, también con respecto a la testimonial, es necesario que el juzgador y la juzgadora de trabajo, asuman una posición menos estricta, cuando se les ofrezca esta prueba, sobre todo en aquellos casos donde las partes carecen de asistencia letrada y la demanda es recibida apud-acta en el despacho. Es cierto que el numeral 461, inciso c) del Código de Trabajo exige que, al ofrecer la testimonial, se indiquen el nombre, apellidos y domicilio de las personas deponentes. No obstante, la realidad nos muestra que muchas veces, la parte trabajadora desconoce el nombre y los apellidos correctos de sus compañeros y compañeras de trabajo, y con mayor razón no sabe a veces la dirección del lugar en donde habitan.

En mi criterio, la circunstancia de que la parte gestora desconozca los datos correctos de las personas deponentes que pretende ofrecer, no debe ser un obstáculo para recibirle la demanda. Sin embargo, debe advertírsele que lo más pronto posible debe aclarar

esos datos, debido a que su posterior citación dependerá de esa circunstancia. A contrario sensu, se estaría limitando el acceso a la justicia con fundamento en formalismos excesivos que no son propios del derecho procesal laboral.

2º) Por otro lado, el artículo 354 del Código Procesal Civil, establece que al ofrecerse la prueba testimonial, deben indicarse los hechos sobre los cuales el o la testigo van a ser examinados. A diferencia de esa norma, el numeral 461, inciso c) del Código de Trabajo únicamente dispone que deben enunciarse los medios de prueba con que se acreditarán los hechos, indicando en su caso los nombres, apellidos y domicilio de las personas deponentes. Ante esto se debe cuestionar, si la indicación de los hechos es un requisito de admisibilidad de la testimonial en materia laboral. La duda aumenta cuando ambas disposiciones se analizan en conjunto con el numeral 476, párrafo 5º, del Código de Trabajo, el cual establece que las partes pueden presentar hasta cuatro deponentes sobre cada uno de los hechos que pretendan demostrar, y el juzgador y la juzgadora tienen las potestades de reducirlos cuando lo valoren necesario. En principio, parece que el 476, párrafo 5º, guarda armonía con el 354 del Procesal Civil, dado que la potestad del juez y la jueza de reducir a los deponentes, solamente se podría ejercer, si de antemano a la admisión de la prueba, conoce sobre cuáles hechos van a declarar cada una de las personas que se ofrecen como testigos. No obstante, esta interpretación llevaría a prevenirle a la parte actora o a la demandada, al momento de ofrecer la prueba, que indique sobre cuáles hechos van a ser examinadas las personas deponentes ofrecidas, bajo algún apercibimiento, por ejemplo, declarar inadmisibile la demanda o la prueba –como se ha establecido jurisprudencialmente en la sede civil.

Considero que dicha prevención no se puede realizar en materia laboral, pues los artículos 461, inciso c y 464 no establecen ese requisito de admisibilidad de la testimonial, con lo que se violentarían los principios de informalidad y de libre acceso a la justicia que rigen esa materia. Debe destacarse que el numeral 452 del Código de Trabajo solo permite la aplicación supletoria del Procesal Civil, cuando no se contradigan los textos y los principios procesales del derecho del trabajo. En conclusión, no es necesario indicar los hechos a los que van a referirse cada uno de los y las testigos, como un requisito de

admisibilidad de la prueba testimonial. Sin embargo, para dar aplicación al numeral 476 párrafo 5°, en caso de que la prueba testimonial sea abundante, el juzgador o la juzgadora, al momento de la evacuación, debe indicarle a la parte que elija a cuatro personas deponentes sobre cada uno de los hechos que pretende demostrar, las cuales incluso pueden ser reducidas por el juzgador o la juzgadora.

3°) Para la recepción de la prueba testimonial, el juzgador y la juzgadora señalarán la hora y fecha, procurando evacuarla en una sola audiencia o en la menor cantidad de ellas posible. El señalamiento debe hacerse en el mismo auto donde se convoca para conciliación (artículo 474, párrafo 1° *Ibíd.*). Es conveniente, además, indicar si los y las testigos no hablan el idioma español para que se les nombre una persona que funja como intérprete. Si así fuera, de previo a ese nombramiento habría que requerir el depósito de honorarios. Una vez que esos honorarios son depositados se procede a nombrar a la persona intérprete. Una situación especial se presenta en los procesos por infracción a la Ley de Trabajo y de Seguro Social, los cuales se inician por denuncia interpuesta por la Inspección del Ministerio de Trabajo o de la Caja Costarricense del Seguro Social, cuando la persona intérprete es requerida para recibir la declaración indagatoria de la parte imputada o de una persona deponente ofrecida por la parte denunciante o denunciada. En supuestos como estos, la pregunta es ¿a quién le corresponde el pago de los honorarios? En el caso de la declaración, evidentemente esos emolumentos no pueden ser requeridos a la parte encartada, debido a que es una obligación del Estado, dotarle esa persona intérprete (artículo 14 del Código Procesal Penal). Igualmente, los numerales 130 y 131 *ibíd.*, disponen que se deberá proveer de una persona que funja como traductor o intérprete para las personas deponentes, intervinientes, etcétera, que ignoren el español para que puedan comunicarse en su propio idioma. En este supuesto, el pago también deberá correr a cargo del Estado.

4°) Cuando lo solicite la parte, deberá expedirse orden de citación para los deponentes (artículo 361 del Código Procesal Civil en relación con el 478 del Código de Trabajo). En la práctica, es común que al momento de admitir la prueba testimonial, se le indique que las órdenes de citación quedan a su disposición en el despacho. En principio, la

aparte interesada realiza la citación, no obstante, cabe la posibilidad de que las autoridades de policía o las de trabajo, el notificador o la notificadora del despacho o de la Oficina Centralizada de Notificaciones correspondiente, efectúen la citación (artículos 478 y 361 *ibíd.*). Aunque no se aplica mucho en la práctica, la citación de la parte deponente debe efectuarse con al menos un día de antelación, lo que no obsta para que este se presente voluntariamente.

5°) Si a la primera audiencia señalada para la evacuación no concurren todos los o las testigos, la parte proponente puede pedirles al juzgador y la juzgadora que hagan un nuevo señalamiento. Sin embargo, este nuevo señalamiento solo podrá ordenarse, si la solicitud se hace durante la audiencia –en forma oral–, o en los tres días posteriores a la misma. Asimismo, para poder solicitar este nuevo señalamiento, se debe aportar la orden de citación debidamente firmada por el o la testigo, a más tardar en el acto de la audiencia (artículos 356 y 361 *ibíd.*). Si la persona deponente –debidamente citada para este segundo señalamiento–, no comparece al llamado judicial, el juzgador o la juzgadora podrá hacer un tercer señalamiento, pero solo en casos muy calificados. En este supuesto, la persona juzgadora ordenará a la autoridad de policía, la presentación de las personas deponentes y expedirá comunicación a la autoridad penal, para que inicie la causa por la contravención correspondiente¹⁶⁷ por su falta de comparecencia.

6°) En la práctica de la audiencia, el juzgador y la juzgadora deben preguntarle a la persona deponente, las generales de ley (artículos 484 del Código de Trabajo, en relación con el 357 del Procesal Civil). En el acta solamente se consigna la respuesta afirmativa de los o las deponentes a cada una de esas preguntas. De lo contrario, basta con consignar que sus respuestas fueron negativas.

7°) La persona deponente debe ser juramentada por el juzgador o la juzgadora y debe ser advertida de las penas con que la ley castiga el falso testimonio, salvo el caso de las personas menores de edad, quienes por tal condición no deben ser juramentados

167 El artículo 387, inciso 3°, del Código Penal establece que se impondrá una multa de cinco a treinta días a la persona que, habiendo sido legalmente citada como testigo, se abstiene de comparecer o se niega a prestar la declaración correspondiente.

(artículos 358 y 931 *ibíd.*). En mi criterio, es importante además del juramento indicarle a la persona deponente, las conductas que lo pueden llevar a incurrir en ese delito. Por ende, es necesario aclararle que incurre en el delito de falso testimonio, quien omite, altera o modifica la verdad de los hechos tal y como fueron percibidos por sus sentidos. El testimonio rendido versará sobre hechos puros y simples, en los cuales, la persona declarante, está obligada a dar razón de su dicho. De lo contrario, el juzgador o la juzgadora puede advertirle que si sigue con su negativa, puede incurrir en el delito citado. Se debe destacar que, en el caso de las personas menores, cuya edad oscila entre los 12 y los 17 años, se les debe indicar que en caso de incurrir en falso testimonio, pueden ser juzgadas de acuerdo con la normativa penal juvenil. A la persona menor de 12 años no se le puede efectuar ese apercibimiento. No obstante, se le debe advertir que debe declarar la verdad. Debido a las circunstancias especiales que rodean la relación laboral, los compañeros o las compañeras de trabajo en su mayoría son ofrecidos como deponentes de la parte trabajadora o de la empleadora, también las personas que con anterioridad laboraron para la parte patronal; pero que han establecido demandas en su contra, o bien las personas familiares cercanas a las partes. Por esto se hace necesario que el juzgador o la juzgadora ejerza su función de la forma más acuciosa posible, ya que en la mayoría de los casos, todas estas situaciones incidirán en la objetividad, la claridad y la veracidad del testimonio.

8º) Una vez que la persona deponente haya rendido su declaración, las partes o sus abogados o abogadas, pueden proceder a formular repreguntas a la persona declarante. Dichas repreguntas solamente pueden hacerse sobre hechos simples y en forma clara y concreta (artículo 485 del Código de Trabajo). En el caso de los abogados y las abogadas, solamente pueden repreguntar cuando la parte a la que representen se encuentre presente o cuando se les ha otorgado un mandato judicial. La parte proponente repregunta primero y luego la contraria. Las repreguntas solo pueden versar sobre los hechos relatados por la persona deponente. Cuando esa persona finalice su deposición, se le indica que debe retirarse del despacho y, en caso de que no lo pueda hacer, se le informa que le está prohibido comunicarse con el resto de las personas declarantes.

9º) El artículo 358, párrafo 3º del Código Procesal Civil, señala que la persona deponente no puede rendir declaración sobre aspectos de apreciación, ni sobre asuntos que

versen en opiniones suyas. Esta disposición ha sido interpretada por nuestros Tribunales, pues en muchos casos, se permiten las declaraciones de aquellas personas que, además de su conocimiento de los hechos, cuentan con un conocimiento que les permite rendir una declaración más detallada y técnica acerca del hecho. Esta posición de nuestros Tribunales, también ha sido aceptada a nivel doctrinario¹⁶⁸.

10°) En el caso de que una parte se oponga a una pregunta o repregunta, el juzgador o la juzgadora debe hacer salir a la persona que declara de la oficina en donde esté evacuando la prueba. No se deben consignar los debates entre las partes acerca de la admisión o no de una repregunta, pero sí se debe consignar la oposición en la forma más lacónica posible. Resuelta la oposición, se hace pasar a la persona. La parte o el abogado o abogada que insinúe la respuesta, debe ser retirado de la audiencia.

11°) En cuanto a los gastos y perjuicios en que incurra la persona que asiste a declarar, el numeral 362 *ibíd.*, establece que esos rubros deberán ser cubiertos por la parte proponente. En el supuesto en que la parte y la persona deponente, no puedan llegar a un acuerdo, será el juzgador o la juzgadora quien los fijará, sin ulterior recurso. Además el juez o la jueza deberá prevenir el depósito bajo el apercibimiento de seguirle causa por el delito de desobediencia a la autoridad, si la parte incumple.

V.- MODALIDADES ESPECIALES EN CUANTO A LA RECEPCIÓN DE PRUEBA TESTIMONIAL

a) LA DECLARACIÓN RENDIDA EN SEDE ADMINISTRATIVA O EN OTRAS SEDES JURISDICCIONALES

168 “[...] *el llamado testigo-perito no es más que un testigo, aunque el testimonio del mismo pueda tener más valor, atendida su mayor capacidad de percepción y comprensión de determinados hechos. Si dos personas presencian un incendio y una de ellas es un experto de compañía de seguros en la determinación de la causa de los accidentes, es evidente que el testimonio de la misma podrá referirse a aspectos de los que el no experto no se percató, pero en los dos casos se trata de testigos*”. MONTERO AROCA, Juan. *Óp. cit.*, p. 216. En cuanto a la jurisprudencia nacional, se debe citar el voto número 188-90 del Tribunal Segundo Civil, Sección Primera.

En los procesos laborales es muy común que las partes ofrezcan como prueba, las declaraciones rendidas en sede administrativa. En la mayoría de los casos, esto sucede cuando se discuten pretensiones surgidas de una relación de empleo público. Por otro lado, también las partes solicitan incorporar lo declarado por las personas en otras jurisdicciones, tales como: la penal o la civil.

La jurisprudencia nacional ha mantenido diversos criterios en cuanto a la admisibilidad o no de este tipo de declaraciones. Godínez Vargas¹⁶⁹ cita ejemplos de sentencias que sostienen que su validez depende de que sean ratificadas en la sede judicial respectiva, de acuerdo con el principio del contradictorio. Dentro de estos fallos tenemos los siguientes:

[...] No puede obviarse la consideración de que a base fundamentalmente de una información administrativa, los tribunales no pueden tener por cierto los hechos respectivos, pues a la parte incumbe la obligación de que las declaraciones recibidas en la misma sean debidamente ratificadas [...]". (Voto número 225, de las 8:30 horas, del 13 de noviembre de 1985, Sala de Casación).

[...] y, por otra parte, no debe dejarse de observar que precisamente los dos declarantes que rindieron testimonio en este asunto fueron ofrecidos por el Estado y si ellos no comprobaron la conducta irregular que se le atribuyó a la actora, no puede tenerse por acreditada la misma con la sola información administrativa por cuanto los que ahí rindieron declaración no las ratificaron ante el Juzgado respectivo como debió hacerse para dar validez a esa prueba". (Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, número 223 de las 9:20 horas, del 22 de octubre de 1986).

Específicamente en el caso de las probanzas evacuadas en otras sedes jurisdiccionales, se ha indicado:

Las declaraciones de testigos rendidas en la instructiva penal contra P.V.M y otros, no pueden servir de prueba en autos, por no haber sido ratificadas en el presente proceso y desde que se obtuvieron sin posible intervención alguna del accionante, artículos 467, 469, 471, 477 y 478 del Código de Trabajo y doctrina del 243 de Procedimientos Civiles. (Voto número 161-1962 de la Sala de Casación).

Más recientemente, la misma Sala Segunda ha variado su criterio indicando que

169 GODÍNEZ VARGAS, Alexander. La apreciación de la prueba en materia laboral: una contribución al estudio de la jurisprudencia costarricense. Escuela Judicial, San José, Costa Rica, 1990.

esas declaraciones resultan admisibles, siempre y cuando, las probanzas que se evacuen en el proceso administrativo o judicial, se realicen respetando las garantías que constituyen el debido proceso. Al respecto se ha indicado:

[...] *III.- SOBRE LAS PRUEBAS INCORPORADAS EN EL PROCESO LABORAL: Antiguamente, en esta Sala prevaleció la tesis de que si un servidor público es despedido y posteriormente promueve demanda en reclamo de sus prestaciones laborales, argumentando arbitrariedad o improcedencia del despido, el Estado y sus Instituciones, para acreditar la o las causales alegadas, deben ratificar o reproducir, en el proceso judicial, todas las probanzas evacuadas administrativamente, que pudieron servir de base para adoptar el acto del despido; pues, de lo contrario y aunque el expediente administrativo o los informes se incorporen al proceso judicial, la destitución debe tenerse como no justificada, dado que aquellas probanzas, no pueden tomarse en cuenta, por razones de un debido proceso. Sin embargo, dicho criterio jurisprudencial no puede sostenerse, hoy en día, al considerarse que el debido proceso es un principio que debe ineludiblemente cumplirse en todos los procedimientos y en todos los procesos –tanto administrativos como judiciales–, por expresa disposición constitucional, y no puede, por ende, válidamente afirmarse que, en aras de su cabal cumplimiento, sea necesaria la repetición de la prueba testimonial recibida en el proceso administrativo, en la sede jurisdiccional. Consecuentemente se ha indicado, que, un eventual incumplimiento del debido proceso, constituiría un vicio del acto y, el afectado, podría invocarlo [...]. (Voto número 519, de las diez horas del primero de octubre de dos mil tres¹⁷⁰).*

Igualmente, en relación con las probanzas rendidas en sede penal o civil se señaló:

[...] *las declaraciones citadas, en relación con lo resuelto en la sede penal, permiten confirmar la grave falta cometida por el actor; aparte de que, como se dirá, lo tenido por demostrado en esa otra sede, por la forma en que se resolvió, resulta vinculante (ver la sentencia número 706, de las 9:30 horas, del 28 de noviembre del 2.001, en relación con el valor probatorio de las declaraciones rendidas en otras jurisdicciones). En dicha otra sede, según la resolución número 23-94, de las 12:05 horas, del 23 de febrero de 1.994, del entonces Tribunal Superior de Cartago, tanto la víctima como su abuela rindieron sus declaraciones. En esa otra vía, también jurisdiccional y garantista de los derechos fundamentales de defensa y del debido proceso, el actor tuvo la oportunidad de confrontar las declaraciones de ambas testigos. Luego, a pesar de que fue absuelto del delito de Abusos Deshonestos, se debe reiterar el criterio de la independencia de las jurisdicciones penal y laboral; pues, en la penal, se pretende establecer la comisión de un delito; de forma tal que, el comportamiento del acusado, para que se constituya en ilícito, debe enmarcarse expresamente en el tipo penal previsto por la norma; aparte de ser antijurídico y culpable. Así las cosas, un determinado comportamiento puede*

170 Ver entre otros los votos números 288, 99 del 2003, 543, 111, 222, 475, 596 de 2001 y 89, 293, 570, 603, 736 y 1011 de 2004, todos de la Sala Segunda.

no ser delictivo, pero sí puede configurarse como una falta grave a las obligaciones impuestas por el contrato de trabajo [...]”. (Voto n.º 431-02 de la Sala Segunda).

En consecuencia, podemos concluir que el criterio imperante de la Sala Segunda consiste en admitir la validez de las pruebas evacuadas en sede administrativa o en otro proceso tramitado en otra jurisdicción, siempre y cuando se respeten los principios que informan el debido proceso.

b) LA DECLARACIÓN ANTE JUZGADOR COMISIONADO

Se aplica en los casos cuando una persona que va a declarar, reside en un lugar distinto donde se sigue el proceso y así lo solicite la parte. El artículo 479 del Código de Trabajo, establece que el juzgador o la juzgadora podrá comisionar por telégrafo, sin costo para las partes, a cualquier otro órgano judicial para que reciba declaraciones de personas residentes en lugares lejanos a la jurisdicción. A pesar de que la norma no lo indica, en virtud de que las personas deben referirse en su declaración acerca de los hechos sobre los cuales fueron ofrecidas, debe prevenírsele a la parte proponente que aporte una fotocopia del memorial donde conste el ofrecimiento de prueba, o sea de la demanda y de la contestación, debido a que el órgano jurisdiccional comisionado, tenga conocimiento acerca de la prueba.

c) DECLARACIÓN EN CASA O EN LA OFICINA

El numeral 480 del Código de Trabajo, le prohíbe a la parte empleadora negar permiso a sus trabajadores para asistir a la evacuación de la prueba testimonial o a cualquier otra diligencia judicial. Igualmente es prohibido rebajarles el salario a las personas trabajadoras por ese motivo. Esta norma parte de la premisa de que es una obligación de la persona citada a declarar, acudir al llamado judicial. No obstante, el artículo 363 del Procesal Civil, sí permite rendir su testimonio en la casa de habitación a las personas enfermas y mujeres en estado avanzado de gravidez. Con respecto a este último término, se debe destacar que le corresponderá al juzgador o a la juzgadora, valorar cuándo una mujer se encuentra en estado “*avanzado*” de gravidez, dado que será de su apreciación

determinar ese estado. Aunque la norma no hace referencia, también me parece que se deben tomar en cuenta, los llamados “embarazos de alto riesgo”, ya que debido a esta situación, es necesario que el juzgador o la juzgadora valore la posibilidad de evacuar la prueba en el domicilio de la persona deponente.

También ese artículo 363 les permite recibir el testimonio en la oficina a las personas miembros de los supremos poderes, magistrados o magistradas del Tribunal Supremo, aquellas que desempeñen su cargo en la Contraloría o Sucontraloría de la República, los arzobispos y obispos diocesanos, los diplomáticos y las diplomáticas, y jueces y juezas superiores y de primera instancia. A pesar de que la norma no establece un trámite para efectuar ese señalamiento, considero que lo pertinente es que el juzgador o la juzgadora –de previo– realice una llamada para consultar la agenda del funcionario o de la funcionaria y de la autoridad religiosa, y una vez hecho esto, debe señalar la hora y fecha para la evacuación.

VI.- EL CAREO

Este instituto jurídico surge cuando existen discordancias entre las declaraciones de las o los deponentes. Tanto en materia civil como en laboral, es una práctica a la cual las personas que se desempeñan como juzgadoras y las partes casi nunca recurren, contrario a lo que sucede en materia penal. Es una gestión que se debe ordenar, luego de que se evacua el testimonio de las personas deponentes.

La divergencia sobre uno o varios hechos esenciales de las declaraciones de las o los deponentes, lleva al juzgador o a la juzgadora a efectuar un nuevo señalamiento para corroborar, cuál de las declaraciones se ajusta a la verdad. Muchas veces no es necesario efectuar este nuevo señalamiento, cuando las personas que pretenden carearse aún se encuentran en el despacho, pues en este caso, el careo se puede evacuar de inmediato.

La diligencia se realiza, primeramente, juramentando nuevamente a las personas y apercibiéndoles del delito de falso testimonio. Luego, el juzgador o la juzgadora procede

hacer lectura de los hechos narrados en cada una de las deposiciones donde existe contradicción. El juez o la jueza les indica en qué consiste la discrepancia. Posteriormente, se deja plasmado en el acta todo el debate planteado en cuanto a los hechos, ya sea porque una de las personas modifica su declaración, de acuerdo con la versión de la otra o bien porque ambas deciden mantener su versión, acerca del hecho específico. En caso de que una de las personas deponentes, modifique su declaración, debe dar las razones para ello, las cuales deben ser consignadas para valorar el testimonio rendido.

VII.- CONCLUSIONES

1º) La prueba testimonial consiste en la declaración rendida ante el juzgador o la juzgadora por una persona, cuya posición dentro del proceso, no corresponde a lo que se denomina como parte. Esa declaración debe ser rendida antes de la juramentación y la persona debe ser apercibida de que en caso de incurrir en falsedad, se le podrá juzgar por el delito de falso testimonio.

2º) La prueba es rendida por una persona física que no requiere haber adquirido la capacidad de actuar; pero sí debe contar con las facultades que le permitan percibir los hechos y dar razón de su percepción.

3º) En principio, en derecho procesal civil, la admisión de la prueba testimonial está sujeta a limitaciones, en razón de la cuantía de la convención o del acto jurídico que se pretende acreditar. Este límite se encuentra relacionado con el valor de la convención o del acto jurídico. Este valor no puede ser mayor al diez por ciento de la suma mínima fijada para la procedencia del recurso de casación.

4º) A pesar de lo anterior, el numeral 351 del Código Procesal Civil, establece una serie de casos de excepción en donde es admisible la prueba testimonial para acreditar convenciones o actos jurídicos superiores a ese límite.

5º) Según mi criterio de un análisis en conjunto de los artículos 351, 352 y 353

ibíd., se puede arribar a la conclusión de que el Poder Legislativo les otorgó la facultad al juzgador y a la juzgadora para decidir si aplica las restricciones por la cuantía antes referidas, o si, por el contrario, hace caso omiso de ellas y admite la que considere necesario. Lo anterior se presenta bajo parámetros de imparcialidad y objetividad que no desequilibren los derechos de las partes en el proceso.

6°) Estas reglas no son aplicables a la materia laboral. En esta materia no debe rechazarse el ofrecimiento de prueba testimonial, utilizando parámetros como la cuantía del negocio o del acto jurídico, porque se violentarían los principios de primacía de la realidad y de libre acceso a la justicia que deben imperar en el derecho de trabajo.

BIBLIOGRAFÍA

- 1) ALSINA, Hugo. TRATADO TEÓRICO PRÁCTICO DE DERECHO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL. Tomo 2. Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1982.
- 2) DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. DERECHO PROCESAL CIVIL. Tomo I. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid, 1996.
- 3) MONTERO AROCA, Juan. LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL. Editorial Civitas, segunda edición, Madrid, 1998.

II. 3. LA PRUEBA DOCUMENTAL

I. 3. A. INTRODUCCIÓN

En el tema anterior desarrollamos la prueba testimonial como un medio de prueba. Señalamos que, en materia laboral, la admisión de la prueba testimonial no se encuentra sujeta a límites, en virtud de la cuantía de la convención o del acto jurídico que se pretende demostrar.

Ahora desarrollaremos el tema de la prueba documental y la importancia de las distintas clasificaciones de documentos que establece nuestra normativa.

II.3. B. EL CONCEPTO DE DOCUMENTO

En torno al concepto de documento existen diversos criterios doctrinales. Montero Aroca sigue un criterio amplio e indica que el concepto de documento, debe relacionarse con el de “*cosa mueble*”. Tomando como base este criterio, el documento es todo objeto que puede ser llevado físicamente ante la persona juzgadora¹⁷¹.

Otros siguen un criterio restringido y lo relacionan con el de escritura, de modo que el documento es un “*objeto material que incorpora la expresión escrita de un pensamiento humano*”¹⁷².

Por último, existe una tesis intermedia donde se le da más importancia al documento como un objeto representativo de un hecho relevante para el proceso, independientemente de que conste en un escrito o no. Siguiendo esta línea de pensamiento, tendrán carácter de documento, todos aquellos objetos que representen un hecho, independientemente de que consten por escrito o no¹⁷³.

Nuestro Código Procesal Civil sigue esta última tesis, dado que el artículo 368

171 En este sentido, consultar MONTERO AROCA, Juan. LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL. Editorial Civitas, segunda edición, Madrid, 1998, p. 143.

172 DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. DERECHO PROCESAL CIVIL II. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., cuarta edición, Madrid, 1997, p. 358.

173 MONTERO AROCA, Juan. *Óp. cit.*, p.144.

establece que el documento es todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo¹⁷⁴. Dicha norma cita como ejemplos de documentos: los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, fotografías, fotocopias, radiografías, cintas cinematográficas, discos y grabaciones magnetofónicas¹⁷⁵. Sin embargo, estos ejemplos no configuran una lista taxativa, sino que basta con que sea un objeto que tenga carácter representativo o declarativo para incluirlo dentro de este medio de prueba.

El artículo 476 del Código de Trabajo es la única norma del proceso ordinario laboral que hace referencia a la prueba documental. Aun así la redacción de esa norma es sumamente escueta, puesto que solamente establece que, antes de que los autos estén listos para fallo, es posible ofrecer todo tipo de prueba documental.

No obstante, tanto la clasificación de la prueba documental, como su valor probatorio y los medios para alegar su falsedad, se encuentran regulados en el Código Procesal Civil. Esta situación, en principio, nos podría llevar a pensar que la dicotomía existente entre los documentos públicos y privados y su distinto valor probatorio, son un problemática ajena al derecho laboral, sobre todo por la posibilidad de valorar la prueba en conciencia que es propia de ese derecho sin necesidad de fundamentarse en ninguna norma que establezca el valor legal de un medio de prueba con respecto a otro.

Sin embargo, analizaremos cómo nuestra jurisprudencia nos muestra otra situación totalmente diversa, en donde aún se encuentran vestigios de un sistema de tarifa legal que les da mayor importancia al documento y al instrumento público con respecto al privado e, incluso, se señalan ciertos informes y actas como “prueba calificada”. Antes de efectuar este análisis, es importante referirnos a la clasificación que existe entre documentos

174 El artículo en mención establece: “*Son documentos los escritos, los impresos, los planos, los dibujos, los cuadros, las fotografías, las fotocopias, las radiografías, las cintas cinematográficas, los discos, las grabaciones magnetofónicas y, en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo*”.

175 Asimismo la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, por sentencia n.º 28 de las 15:15 horas del 22 de febrero de 1995, ha definido que el documento es una “*cosa corporal que tiene la función de transmitir la representación escrita, emblemática o fonética de un dato jurídicamente relevante[...]*”. (*Explicaciones del artículo 368 del Código Procesal Civil elaboradas por la Comisión Redactora del Proyecto, Código Procesal Civ., San José, Ed. Juricentro, 1990, p. 155*). *Se trata, en suma, de la tesis de la representación apreciable no sólo por la vista, sino también por otros sentidos (oídos, tacto –v. gr. escritura Braille)*”.

públicos y privados.

II. 3. C. CLASIFICACIÓN DE LOS DOCUMENTOS

El Código Procesal Civil clasifica los documentos en dos grandes grupos: documentos e instrumentos públicos y documentos privados.

II. 3. C. a) DOCUMENTOS E INSTRUMENTOS PÚBLICOS

El párrafo 1° del artículo 369 del Código Procesal Civil, establece que el documento público es todo aquel que ha sido redactado o extendido por una persona que desempeña el cargo de funcionaria pública, según las formas requeridas y dentro del límite de sus atribuciones. De ahí se deduce su primer requisito esencial¹⁷⁶.

De igual forma, el párrafo 2° de dicho artículo, les otorga el carácter de documento público a las fotocopias de los documentos originales, siempre y cuando la persona funcionaria que las autoriza, certifique en ellas la razón de que son fieles a sus originales y cancele las especies fiscales correspondientes.

Por otro lado, el párrafo 3° del numeral 369, define qué es un instrumento público, al indicar que se trata de la escritura otorgada ante notario público o notaria pública, así como también cualquier otro documento al cual la ley le otorgue ese carácter. El instrumento público, como se verá, es un tipo de documento notarial. Por tanto, a fin de efectuar una definición clara de lo que constituye un “instrumento público”, conviene primero delimitarlo dentro de la amplia gama de documentos notariales, a efectos de no confundir los que nos interesan con otros también notariales que no nos conciernen.

a. 1. LOS DOCUMENTOS NOTARIALES

¹⁷⁶ Consultar en este sentido, MORA VARGAS, Herman. MANUAL DE DERECHO NOTARIAL. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., San José, primera edición, 1999, p.192.

El artículo 70 del Código Notarial establece que el documento notarial es el expedido o autorizado por una persona notaria pública o el funcionario o funcionario consular en el ejercicio de sus funciones notariales, dentro de los límites y la competencia establecidos por la ley.

De acuerdo con los numerales 1 y 2 *ibíd.*, el notario público o notaria pública es una persona profesional en derecho, especialista en derecho notarial y registral, habilitada legalmente para ejercer esa función. Los aspectos más relevantes de esta función son: a) Directiva o asesora –mediante la cual funge como persona asesora o consejera jurídica de quienes solicitan sus servicios. b) Moldeadora o formativa y legitimadora –en su ejercicio califica la naturaleza del negocio jurídico pretendido; examina su legalidad; confecciona y redacta el instrumento. c) La función autenticadora por la que ejerce la fe pública para la cual el Estado habilita a la persona¹⁷⁷ (artículos 30, 31, 34, incisos a, b, c, d, f, *Ibíd.*).

Por otra parte, las personas que se desempeñan como notarios o notarias consulares, son funcionarios diplomáticos o funcionarias diplomáticas que, por ministerio de ley, y debidamente autorizadas por la Dirección Nacional de Notariado, ejercen funciones notariales en el extranjero (artículo 14 del Código Notarial)¹⁷⁸.

A.2. CLASIFICACIÓN DE LOS DOCUMENTOS NOTARIALES

177 SALAS MARRERO, Oscar A. DERECHO NOTARIAL DE CENTROAMÉRICA Y PANAMÁ. Editorial Costa Rica, San José, pp. 89-90.

178 BOGARÍN PARRA, Alicia. CONCEPTUALIZACIÓN DEL RÉGIMEN NOTARIAL EN COSTA RICA. Conamaj, San José, 2001, p. 10. En cuanto a las funciones del notario consular, ver la sentencia del Tribunal Segundo Civil de San José, Sección Primera, n.º 291, dictada a las 14:20 horas, del 9 de septiembre de 2003, en la que se indicó: "**Notario consular:** Es el Cónsul o funcionario diplomático, que por ministerio de ley y debidamente autorizado por la D.N.N., desempeña funciones notariales en el extranjero. Su ejercicio está limitado a la circunscripción territorial para la que ha sido nombrado, en actos o contratos que vayan a ejecutarse en Costa Rica, y dentro de las posibilidades que las especiales circunstancias personales y geográficas le permitan. Por disposición legal, está exento del requisito de ser abogado y especialista en derecho notarial y registral, sin embargo, tomando en cuenta que dentro de sus deberes como notario, se encuentra el asesorar jurídica y notarialmente a las partes, se estima altamente necesario que sí cuente con esa formación, de lo contrario, carece de un elemento básico para una prestación segura y eficaz del servicio notarial consular. Por expresa disposición del inciso c) del artículo 5 del Código Notarial, su condición de funcionario público no le impide ejercer funciones notariales, sin olvidarse que se encuentra bajo un régimen de servicio distinto, en el que más bien es esa condición de funcionario público consular, la que precisamente le permite acceder al ejercicio notarial. Sus labores son remuneradas de conformidad con el arancel consular respectivo. Las específicas regulaciones relativas al ejercicio del notariado consular, fueron desarrolladas en la Directriz número 2000-001, de las diez horas del dieciséis de febrero de dos mil".

Los documentos notariales se dividen en documentos protocolares y extraprotocolares (artículo 80 ibíd.). Los primeros son aquellos que constan en el protocolo del notario o de la notaria, en tanto que los segundos son los que no constan en ese protocolo. A su vez, los documentos protocolares se subdividen en escrituras públicas, actas y protocolizaciones. Como documentos extraprotocolares, tenemos las reproducciones de instrumentos públicos, las certificaciones de documentos o de piezas de expedientes o inscripciones, traducciones, actas, diligencias y, en general, todas aquellas actuaciones que las personas notarias públicas, autorizadas por ley, extienden fuera del protocolo (artículo 80 ibíd.).

a. 2. 1. LOS DOCUMENTOS PROTOCOLARES

i. LA ESCRITURA PÚBLICA

Es una especie de instrumento público en donde el notario o la notaria plasma la declaración de voluntad efectuada por las personas contrayentes, con el propósito de que esta produzca efectos jurídicos y probatorios¹⁷⁹.

Las escrituras públicas se clasifican en principales y adicionales –y estas últimas en complementarias, aclaratorias o accesorias (artículo 99 del Código Notarial).

Herman Mora Vargas define las principales como las que crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas. Las adicionales –complementarias, aclarativas o accesorias–, tienden a rectificar, modificar, restringir, revocar o variar, de alguna forma, lo indicado en la escritura principal. Su función es corregir deficiencias en la voluntad de las personas comparecientes que se indican en la escritura principal, ya sea para complementarla o adicionarla. Las escrituras públicas accesorias pueden ser: a) de ampliación: para aumentar el objeto del negocio que se acordó en el principal; b) de prórroga: tienden a ampliar un plazo; c) de confirmación: se elaboran para sanar vicios que

¹⁷⁹ En este sentido, MORA VARGAS, Herman. Óp. cit., p. 212.

generan la nulidad relativa del negocio jurídico; d) de ratificación o de aceptación: en cuanto aceptan actos que fueron realizados por personas que no contaban con las facultades legales para ello; y, e) de adhesión: aquellas donde las partes acuerdan un negocio jurídico, pero remiten a las cláusulas de un contrato previamente pactado¹⁸⁰.

ii.- LAS ACTAS NOTARIALES

El artículo 101 del Código Notarial establece que el acta notarial, es un instrumento público, mediante el cual, a solicitud de la parte interesada, el notario o la notaria comprueba los hechos, sucesos o situaciones que les consten u ocurren ante su presencia, para así otorgarles el carácter de auténticos a los mismos, o bien para hacer constar notificaciones, prevenciones o intimidaciones procedentes según la ley.

A diferencia de lo que sucede en la escritura pública, el notario o la notaria no plasma en el acta notarial, la voluntad de las partes, sino que narran los hechos, sucesos o situaciones que les consten u ocurren ante su presencia¹⁸¹ (artículo 102 *ibíd.*). Mientras que el contenido sustantivo de la escritura pública, es un negocio jurídico o al menos un consentimiento negocial. En el acta, las personas que se desempeñan como notarias, dan fe de un hecho o de una pluralidad de hechos que presenciaron o que les consten o que personalmente realicen o comprueben, pero que no constituyen negocios jurídicos¹⁸².

Las actas notariales se dividen en actas de presencia, de referencia, de notoriedad, de notificación, de requerimiento y de depósito. Las de presencia son aquellas donde el notario y la notaria son receptores de su entorno; observan la realidad que interesa y así lo consignan. En las de referencia, el notario o la notaria recoge las declaraciones o relatos de las personas deponentes o peritas, sobre hechos que presenciaron o sobre los que emiten su criterio técnico. Como lo indicamos en su oportunidad, este tipo de actas carecen de valor judicial, dado que únicamente es prueba testimonial la declaración rendida ante el juzgador

180 *Ibíd.*, p. 215.

181 *Ibíd.*, p. 224.

182 SALAS MARRERO, Óscar A. Derecho notarial de Centroamérica y Panamá. Óp.cit. pp. 333 y 334.

o la juzgadora, y que le permite a la parte contraria, ejercer el derecho al contradictorio.

Además las actas de notoriedad son aquellas donde se plasman hechos históricos, científicos o de consecuencia de leyes. También en ellas se pueden plasmar las cualidades de personas que son reconocidas por la colectividad.

Las actas de notificación son aquellas donde el notario público o la notaria pública comunican una resolución judicial –consultar al respecto la Ley de Notificaciones, Citaciones y Otras Comunicaciones Judiciales. La notificación notarial fue reglamentada por la Corte Plena en la sesión n.º 32-97.

Las actas de requerimiento se realizan con el fin de solicitar a alguien que haga algo, se abstenga de hacerlo o que entregue algo.

Por último, las actas de depósito son efectuadas por el notario o la notaria a solicitud de una persona que se las requiere¹⁸³.

Los requisitos formales que deben cumplir todas las actas notariales, se encuentran establecidos el numeral 102 del Código Notarial. En cuanto a los requisitos específicos de las actas de notificación, de requerimiento, de presencia o de comprobación, se encuentran regulados en los artículos 102 y 103 *ibíd.*

iii.- LAS PROTOCOLIZACIONES

Con fundamento en los artículos 105 y 107 del Código Notarial, la protocolización es la transcripción de documentos públicos o piezas privadas en el protocolo del notario o de la notaria (artículo 105 del Código Notarial). Las protocolizaciones pueden ser literales, cuando el notario o la notaria transcribe en su protocolo, textualmente, el documento. También pueden ser emitidas “en lo conducente”, cuando se copia parte de él o aquello que

183 MORA VARGAS, Herman. Óp. cit. p. 228.

resulta de interés. La protocolización que se hace “en referencia”, es aquella donde el notario o la notaria hace una interpretación de aquella información del documento que, según él o ella, resulta relevante¹⁸⁴.

a. 2. 2. LOS DOCUMENTOS EXTRAPROTOCOLARES

Por otra parte, dentro de los documentos extraprotocolares, debemos incluir las reproducciones de instrumentos públicos, las certificaciones de documentos, las certificaciones de piezas de expedientes o de instrumentos, traducciones y, en general, todo documento autorizado por un notario o una notaria, pero que no conste en su protocolo.

i.- LOS TESTIMONIOS

Los testimonios son una reproducción de un instrumento público que se efectúa con la finalidad de desplazar sus efectos jurídicos¹⁸⁵ (artículo 114 ibíd.). En otras palabras, mediante el testimonio se comprueba la existencia del instrumento público a terceras personas que no tienen acceso a dicho instrumento (artículo 124 ibíd.). Los testimonios constan de dos partes: 1) una copia literal o parcial de la matriz y, 2) el engrose que es la parte donde el notario o la notaria, mediante la fe pública, expresa la conformidad de la reproducción con el original. La importancia del engrose radica en que le confiere al testimonio carácter de ejecutorio para producir los efectos jurídicos respectivos. El juzgador o la juzgadora debe corroborar que ese engrose cumpla con las formalidades establecidas por el artículo 115. Considero que si no se cumple con alguno de esos requisitos, debe prevenirse a la parte interesada que lo subsane.

El testimonio solo puede ser expedido por el notario, la notaria, o las distintas personas que como cartularios autorizaron la escritura matriz (artículo 113 y 123 ibíd.). En caso de que esas personas no quisieran o no pudieran expedirlo y el protocolo estuviera depositado en el Archivo Notarial, le corresponde a la Dirección de ese Archivo, expedir

184 Ibíd., p. 229.

185 Ibíd., p. 240.

ese testimonio (artículos 25, inciso b) y 113 ibíd.).

ii.- LAS CERTIFICACIONES NOTARIALES

La certificación notarial es un documento extraprotocolar donde el notario o la notaria justifica la verdad de algún escrito, documento, acto o hecho (artículo 110 del Código Notarial). Es un acto por el cual se da fe que algo le consta. Mediante ella, se manifiesta la fe pública del notario o la notaria, debido casi siempre a la comprobación de orden visual que se caracteriza por la afirmación de “*haber tenido a la vista*”¹⁸⁶.

Las certificaciones se clasifican en: a) literales, cuando se copia literalmente aquella información que el notario o la notaria certifica; b) emitidas “en lo conducente”, cuando se certifica parte conceptual de la información, o sea aquello que interesa; y, c) “en relación”, cuando el notario o la notaria narra una información que tiene conexión entre sí ¹⁸⁷ (artículo 110 ibíd.).

Cuando el notario o la notaria transcribe o certifica parte de un documento, asiento, pieza o matriz, debe advertirles bajo su propia responsabilidad que se trata de una transcripción en lo conducente y que lo omitido no modifica, altera, condiciona, restringe o desvirtúa lo transcrito (artículo 77 del Código Notarial).

En el supuesto de que el notario o la notaria certifique con vista en una dependencia, en donde conste la información (por ejemplo en el caso del Registro Público), esa certificación goza del mismo valor de documento público, tal y como si fueran expedidas por el funcionario o la funcionaria que labora en dicha dependencia, de acuerdo con los términos y condiciones establecidos por el artículo 110 ibíd.

iii.- LAS TRADUCCIONES

El artículo 109 del Código Notarial establece que el notario público y la notaria

186Ibíd., p. 247.

187Ídem.

pública, por sí y bajo su responsabilidad, podrán autorizar sus propias traducciones de documentos, instrumentos, cartas y otras piezas redactadas en idioma distinto del español. Es requisito necesario adjuntarle a la traducción el original del documento traducido o una copia autenticada por el notario o la notaria, en donde se indicará que es idéntico al original.

Una vez que hemos definido los distintos tipos de documentos notariales, procederemos entonces a definir lo que es un instrumento público.

a. 3. EL INSTRUMENTO PÚBLICO

Como lo indicamos anteriormente, el artículo 369, en su párrafo tercero, establece que el instrumento público es la escritura otorgada ante un notario o una notaria¹⁸⁸, así como cualquier otro documento que la ley le dé ese carácter.

Etimológicamente, las palabras “documento” e “instrumento”, guardan ciertas similitudes. La primera procede de la palabra latina “*docere*” que significa enseñar y, la segunda, de la palabra “*instruere*” que significa instruir¹⁸⁹. De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española, el instrumento es la escritura, papel o documento con que se justifica o se prueba algo; en tanto que, el documento es todo escrito que ilustra acerca de un hecho¹⁹⁰.

Partiendo de esta definición, podemos afirmar que el instrumento público es una categoría especial de documento público, y puede constituir un documento notarial o bien cualquier tipo de documento que la ley le otorga el carácter de instrumento público. Esta

188 El párrafo 3 artículo 369, deriva del artículo 733 del Código Civil que, a su vez, corresponde al artículo 1317 del Código Civil Francés. Planiol y Ripert al comentar esta norma y refiriéndose a la raíz etimológica del verbo “*instrumenter*”, indican que se relaciona directamente con la función que ejerce el notario público. PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL. Cárdenas Editor, México, primera edición, p. 62.

189 SALAS MARRERO, Óscar A. DERECHO NOTARIAL DE CENTROAMÉRICA Y PANAMÁ. Editorial Costa Rica, 1973, p. 225.

190 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Editorial Espasa Calve S.A., vigésima segunda edición, 2001, pp. 844 y 1286.

afirmación se extrae del citado párrafo 3 del numeral 369 ibíd.

En su momento, este último párrafo del artículo 369 guardaba relación directa con la Ley Orgánica del Notariado, actualmente derogada, pues el numeral 57 de esta ley establecía que: *“Es instrumento público la escritura otorgada conforme a las prescripciones de esta ley, así como cualquier otro documento al cual la ley le dé expresamente ese carácter.”*

De acuerdo con estas normativas, el único documento notarial que tenía carácter de instrumento público, era la escritura pública.

No obstante, a raíz de la entrada en vigencia del Código Notarial – el día 22 de noviembre de 1998-, esta situación cambia, dado que, como lo indicamos, el artículo 101 del Código Notarial, estableció que las actas notariales son también instrumentos públicos.

a. 4. DOCUMENTOS PÚBLICOS OTORGADOS EN EL EXTRANJERO

El crecimiento de las relaciones jurídicas entre personas de distintas nacionalidades, ha llevado al ordenamiento procesal a resolver el problema de la validez y eficacia del documento otorgado, de acuerdo con la legislación de otras naciones.

Una de las primeras soluciones con que se resuelve este problema, se da distinguiendo el “fondo” de la “forma”, o sea diferenciando entre el derecho sustantivo y las formalidades con que este se manifiesta¹⁹¹. Desde esta perspectiva, al documento le es aplicable la ley sustantiva del lugar, en donde deba surtir efectos jurídicos (artículo 26 del Código Civil), pero en cuanto a las formalidades que debe reunir se le aplica la ley del lugar, donde se otorgó el documento (artículo 374 del Código Procesal Civil).

Con respecto a este punto, específicamente, en cuanto a los documentos públicos, el

191 SALAS, Óscar A. Óp. cit., p. 261.

artículo 374 establece que los documentos otorgados en el extranjero, se equipararán a los públicos del país, siempre y cuando, se cumplan los siguientes requisitos: a) que en su otorgamiento se hayan observado las formas y solemnidades establecidas en el país, donde se han verificado los actos y contratos; y, b) que la firma del funcionario o de la funcionaria que lo expida, esté debidamente autenticada.

Esta norma debe relacionarse con el artículo 402 del Código Bustamante, el cual es aplicable a todo tipo de documentos –tanto públicos como privados. Esta norma establece que los documentos otorgados en cada uno de los Estados suscriptores de dicho tratado, tendrán en los otros el mismo valor que los otorgados en ellos, si reúnen los siguientes requisitos: a) El asunto o materia del acto debe ser lícito y permitido por las leyes del país de otorgamiento y de aquel donde el documento se utiliza. b) Las personas otorgantes deben tener aptitud y capacidad legal para obligarse conforme a su ley personal. c) En su otorgamiento, se deben observar las formas y solemnidades establecidas en el país, donde se han verificado los actos o contratos. d) El documento debe estar legalizado y debe llenar los demás requisitos necesarios para su autenticidad en el lugar donde se emplea.

II. 3. C. b) DOCUMENTOS PRIVADOS

El documento privado es aquel extendido por las partes o por terceras personas, y conjunta (por ejemplo, un contrato) o separadamente (la carta que se envía a otra persona), sin intervención de ningún funcionario público o funcionaria pública¹⁹².

La diferencia entre el documento público y el privado, se basa, esencialmente, en la falta de autenticidad y de fecha cierta con las que no cuenta el segundo¹⁹³. Por tanto, el ordenamiento procesal prevé las formas para darle autenticidad y razón de fecha cierta a ese tipo de documentos. A pesar de esta posibilidad de que el documento privado adquiera autenticidad y fecha cierta, no por esto se le otorga el valor de “plena prueba” –salvo algunas excepciones como la del artículo 386 *ibíd*–, y como tal debe ser valorado en

192 PRIETO-CASTRO. DERECHO PROCESAL CIVIL. Editorial Tecnos, Madrid, Serie “Manuales Universitarios Españoles”. Volumen n.º 1, 1973, p. 162.

193 ALSINA, Hugo. TRATADO TEÓRICO PRÁCTICO DE DERECHO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL. Tomo 2. Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, p. 314.

conjunto con el resto de las probanzas de acuerdo con los principios de la sana crítica.

En cuanto a la autenticidad, el artículo 379 del Código Procesal Civil, establece que los documentos privados reconocidos judicialmente o declarados como reconocidos conforme con la ley, hacen fe entre las partes y en relación con terceras personas, con respecto a las declaraciones en ella contenidas, salvo prueba en contrario.

En cuanto al documento reconocido judicialmente, este reconocimiento puede efectuarse en forma voluntaria o mediante señalamiento judicial efectuado al efecto (artículo 388 ibíd.). En el primer supuesto se requiere una aceptación expresa o tácita de la parte. En la expresa existe una manifestación donde se reconoce el contenido del documento. La tácita ocurre cuando la parte no lo impugna dentro del plazo conferido al efecto.

Se recurre al señalamiento judicial, cuando existe oposición acerca del contenido o la firma de un documento ofrecido por la contraria. Ese documento puede encontrarse suscrito por la parte contra la cual se ofrece o por una tercera persona. En la práctica, a la parte que ofrece el documento impugnado, le corresponde solicitarle al juzgador o a la juzgadora que efectúe un señalamiento, a fin de que comparezca la contraria o la tercera persona llamado a reconocer el documento.

En la diligencia, la persona citada debe ser previamente juramentada y debe estar apercibida de que si incurre en falsedad, se le podrá iniciar una causa por el delito de perjurio o el del falso testimonio, dependiendo de que se trate de la parte o de una tercera persona. Una vez efectuada esa juramentación, se le muestra el documento al compareciente, quien debe indicar si reconoce o no el contenido del documento y si su firma se encuentra plasmada en él. Además, se deben consignar en el acta todas las manifestaciones que haga el compareciente respecto al documento que se le muestra.

Por otra parte, el otorgarle fecha cierta a un documento privado, implica oficializar

la fecha de existencia de ese documento, con respecto a terceras personas¹⁹⁴. El artículo 380 ibíd. establece que estos documentos adquieren esa condición: a) Por la muerte de alguno de las personas firmantes. b) Por la presentación del documento ante cualquier oficina pública, para que forme parte de cualquier expediente, independientemente del fin. c) Por la presentación del documento ante un notario público o una notaria pública, a fin de que autentiquen la fecha en que se presenta. Se debe destacar que la protocolización de ese documento privado, no le confiere la condición de instrumento público, porque lo único que hace el notario o la notaria, es fijar una determinada realidad que constató a través de sus sentidos, incorporándola en su protocolo, para efectos probatorios (artículo 107 del Código Notarial). En conclusión, la circunstancia de conferirle fecha cierta al documento privado, no altera su naturaleza.

No obstante, existen excepciones a esa norma, dado que hay ciertos documentos privados que hacen fe de su fecha con respecto a terceras personas, independientemente de que no cuenten con fecha cierta. Tal es el caso de los documentos donde se hagan constar convenciones u operaciones comerciales (artículo 381 del Código Procesal Civil), salvo el caso del artículo 491 del Código de Comercio en el supuesto de la cesión de créditos.

Con respecto a los libros de comercio, el Código Procesal Civil se limita a remitir a lo dispuesto en el Código de Comercio. Los libros de comercio constituyen documentos que deben llevar las personas comerciantes, con el fin de registrar todas aquellas actividades que forman parte del tráfico comercial¹⁹⁵ de su actividad. El artículo 267 de este cuerpo de leyes, establece ciertos principios que son aplicables a este tipo de documentación:

a) Los libros de comercio constituyen prueba contra la persona que es su dueño; pero la parte contraria no puede admitir ciertos asientos y desechar otros, sino que los asientos deben ser valorados en conjunto (a este principio se le conoce como el de indivisibilidad de los asientos).

194 MORA VARGAS, Herman. Óp. cit., p. 230.

195 ROMERO PÉREZ, Jorge Enrique. LA PRUEBA DOCUMENTAL EN EL PROCESO CIVIL. Universidad de Costa Rica, 1981, p. 299.

b) Si entre los libros de comercio ofrecidos por ambas partes, hubiera discrepancias; si los de una de las partes estuvieran a derecho y los de la otra no, serán los asientos llevados en regla los que serán valorados en detrimento de los defectuosos, lo cual admite prueba en contrario.

c) Si una de las partes no presenta sus libros o manifiesta que no los lleva, se valorarán como prueba en su contra los libros de la parte contraria –siempre que se lleven en debida forma. La única excepción a esto es que se acredite que no posee libros, en virtud de un caso fortuito o una fuerza mayor y que ofrezca prueba eficaz en contra de los asientos exhibidos por la contraria.

d) Si los libros de ambas partes se encuentran a derecho y son contradictorios, el juzgador o la juzgadora deberá resolver conforme con las demás probanzas. Así el ordenamiento jurídico les otorga un mayor carácter probatorio a los libros comerciales llevados conforme a derecho¹⁹⁶.

El artículo 383 del Código Procesal Civil, regula lo relativo al documento privado que se encuentra en poder de la parte, estableciendo que dicho documento no puede ser valorado contra la parte que lo escribió y firmó, si siempre ha permanecido en su poder.

El artículo 384 *ibíd.* establece que la nota escrita por la parte acreedora enseguida, al margen al dorso o en el cuerpo del documento, a pesar de que no esté fechada ni firmada, se debe valorar como prueba a favor de la deudora.

El numeral 385 *ibíd.* también determina que los asientos, los registros y los papeles domésticos, únicamente hacen fe contra la persona que los haya escrito. No obstante, quien les ofrezca como prueba no podrá rechazarlos en la parte que le perjudiquen.

El numeral 386 *ibíd.* regula una situación muy especial, puesto que la norma le

¹⁹⁶*Ibíd.*, p. 300.

confiere el carácter de plena prueba al documento firmado a ruego, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos: a) Dicho documento debe ser firmado ante dos personas más. b) Tanto estas personas como el o la firmante a ruego, deben declarar ante el juzgador o la juzgadora que han presenciado el otorgamiento del documento. En mi criterio, esta disposición resulta de aplicación únicamente en la elaboración de documentos privados, donde no participa un notario público, ya que el numeral 111 del Código Notarial, permite la posibilidad de que una persona firme a ruego de otra que no sabe firmar o que no puede hacerlo, siempre y cuando el notario pueda dar autenticidad a esa actuación, haciendo constar que la firma se realiza ante su presencia.

II. 3. D. EL COTEJO DE DOCUMENTOS PÚBLICOS Y PRIVADOS

Cotejar significa confrontar algo con otra u otras cosas; compararlas teniéndolas a la vista¹⁹⁷. El cotejo se efectúa cuando la parte contra la cual se ofrece un documento lo desconoce.

El Código Procesal Civil prevé el cotejo de documentos tanto públicos como privados, así como el de fotocopias.

III. 3. D. a) EL COTEJO DEL DOCUMENTO PÚBLICO

Los artículos 375 del Código Procesal Civil y 125 del Código Notarial, establecen que el juzgador podrá de oficio o a petición de parte, ordenar el cotejo de un documento público con su original.

Dicho cotejo debe ser practicado por el juzgador o la juzgadora, el cual se constituirá en el archivo o lugar, donde se halle la matriz, previo señalamiento de hora y día. A esa diligencia podrán comparecer las partes y sus abogados o abogadas. No obstante, en caso de ser posible, este cotejo puede ser efectuado en el despacho, cuando los registros,

¹⁹⁷ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Óp. cit., p. 676.

archivos o los protocolos puedan ser llevados ante la presencia de la persona encargada de juzgar. A la parte proponente le corresponde el pago de los gastos que genere la diligencia. En caso de que dicho cotejo no pueda verificarse por haber desaparecido la matriz, el documento seguirá dando fe porque continúa revestido de la fe pública, mientras no se acrediten por otras probanzas su inexactitud o falsedad.

Cabe destacar que el artículo 125 del Código Notarial, permite a los diferentes registros o entidades administrativas, solicitar en sede administrativa el cotejo del testimonio de escritura con la matriz. Esta gestión debe dirigirse al Archivo Notarial o a la Dirección Nacional de Notariado, dependiendo del lugar donde se encuentre el protocolo.

Se puede solicitar el cotejo de letras del documento público, cuando alguna de las partes niega o pone en duda la autenticidad de las firmas plasmadas en un documento, cuya matriz ha desaparecido (artículo 376 *ibíd.*). Tanto la parte que alega esa circunstancia, como la que se beneficia del documento, pueden ofrecer la prueba en cuestión. Como acto previo a ordenar esta diligencia, se debe citar a la persona que expidió el documento y a los o las testigos que lo autorizaron, a fin de verificar su autenticidad. Solo en el caso de que estos no pudieran declarar, se procederá al cotejo de letras.

El artículo 389 *ibíd.* establece que el cotejo de letras en el documento privado debe ser realizado por una persona experta. Ahora bien, aun cuando el artículo 376 no señale a quién le corresponde realizar este cotejo a un documento público, me parece, relacionando estas dos normas, que también debe ser realizado por un o una perito, quien deberá comparar las letras del documento público con otros documentos “indubitados” (sobre los que no cabe duda).

La interpretación de qué es un documento “indubitado” genera un problema, puesto que el Código Procesal Civil no establece qué se debe considerar como “*documento indubitado*”. Como aspecto de mera referencia, debo indicar que el artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles derogado, sí establecía cuáles debían ser considerados como tales. Entre estos tenemos: a) Aquellos a los que las partes reconocen como tales, de común

acuerdo. b) Las escrituras públicas originales, en caso de cotejo de la firma de la persona otorgante y los originales y testimonios de estas, en caso de que se trate del cotejo de la firma del notario o notaria. c) La letra firme de los documentos privados que ha sido reconocida en juicio por la parte cuya firma o letra se pone en duda.

Por tanto, al no haber normativa que defina esta circunstancia, en mi criterio, el juzgador o la juzgadora podría basarse en esa norma, tan solo como antecedente histórico, pues no cabe duda de su relación con la actual. En caso de que no exista documento “indubitado” para efectuar el cotejo, se tendrá el documento como eficaz.

III. 3. D. b) EL COTEJO DEL DOCUMENTO PRIVADO

El artículo 389 del Código Procesal Civil dispone que, cuando el documento privado no es reconocido por aquel a quien se le atribuye, la parte que lo ofrece puede solicitar el cotejo de letras por parte de una persona experta. En este caso, se debe efectuar el cotejo con los llamados “*documentos indubitados*”.

Si no existen documentos “indubitados”, tanto el juzgador, la juzgadora como la parte proponente, pueden solicitar que se efectúe un cuerpo de escritura de la persona firmante. Cuando esta se oponga a efectuar dicho cuerpo, el juzgador podrá tener por reconocido el documento. Como se extrae de lo anteriormente expuesto, existe una diferencia sustancial entre esta y la norma que refiere al cotejo de letras de documentos públicos, lo que vale destacar.

II.3. D. c) COTEJO DE FOTOCOPIAS Y VALOR PROBATORIO DE LA REPRODUCCIÓN MECÁNICA

Si una de las partes se ve perjudicada por el contenido de un documento reproducido en una fotocopia, puede impugnar la exactitud de dicha reproducción, solicitando que se verifique el cotejo de la fotocopia con el original (artículo 390 *ibíd.*). En caso de que esto

no fuera posible, se tendrá en cuenta el resultado de las demás pruebas. Lo indicado en esta norma se aplica a los dibujos, las fotocopias, las pinturas, los croquis, los planos, los mapas y todo documento semejante.

Por otra parte, el numeral 391 *ibíd.* dispone que las reproducciones fotográficas, las cinematográficas, las fonográficas o las de cualquier otra clase, hacen prueba acerca de los hechos o de las cosas en ellas representadas, en caso de que la parte contra quien se oponen, las acepte expresa o tácitamente. Si dicha parte las impugna o desconoce la autenticidad de la reproducción, el juzgador ordenará la práctica de una prueba pericial, con la finalidad de determinar la autenticidad de la reproducción.

II.3. E. EL VALOR PROBATORIO DE LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS E INSTRUMENTOS PÚBLICOS

El artículo 370 del Código Procesal Civil, les confiere el carácter de plena prueba a los documentos e instrumentos públicos, acerca de la existencia material de los hechos que el oficial público afirme en ellos que ha realizado y pasado en su presencia o en el ejercicio de sus funciones. Esa condición de "plena prueba" es instituida por el legislador con fundamento en una potestad del Estado que, a su vez, es reflejo del principio de seguridad jurídica y es una consecuencia del carácter de fe pública que se les otorga a ciertos agentes que actúan a nombre del Estado. Con esto se pretende darle certeza a cierto tipo de afirmaciones o aseveraciones que facilitan el tráfico jurídico. Esa condición se mantiene hasta que se declare la falsedad, lo cual será objeto de un análisis posterior.

Conforme al numeral 370, únicamente tienen esa condición: a) El documento extendido o redactado por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones. b) Las fotocopias de documentos originales, debidamente certificadas por el funcionario público. En este caso, hay que hacer la salvedad de que el artículo 110 del Código Notarial, les confiere el mismo carácter a las certificaciones notariales tomadas de las dependencias donde conste la información. c) Cuando se trate de un instrumento público.

En el caso del instrumento público –documento notarial– debemos remitirnos al numeral 124 Código Notarial, porque es el que regula los efectos jurídicos que de este se derivan. Para efectos probatorios, la existencia del instrumento público se demuestra con el original o las reproducciones de la matriz legalmente expedidas. En cuanto a su contenido probatorio, el instrumento prueba, por sí mismo, los hechos, las situaciones y las demás circunstancias que el notario haya dado fe en el ejercicio de su función.

Esa calificación de “plena prueba” que ostentan documentos e instrumentos públicos, impera en nuestro proceso civil porque se fundamenta en un sistema mixto de valoración de la prueba que tiene rasgos de sana crítica (artículo 330 del Código Procesal Civil). Pero también de un sistema tarifado legal, con respecto a la confesión y a los documentos públicos (artículos 333 y 370 ibíd.).

Ahora bien, en principio, podría pensarse que esa mayor calificación de ciertos medios de prueba, resulta improcedente en la materia laboral, puesto que el numeral 493 del Código de Trabajo dispone:

Salvo disposición expresa en contrario de este Código, en la sentencia se apreciará la prueba en conciencia, sin sujeción a las normas de Derecho Común; pero el Juez, al analizar la que hubiere recibido, está obligado a expresar los principios de equidad o de cualquier otra naturaleza en que funde su criterio.

No obstante, la jurisprudencia de la Sala Segunda ha recogido parte del sistema tarifado legal, y ha indicado que los documentos públicos tienen ese carácter de “plena prueba”. Así, con ocasión de una solicitud de pensión del Régimen no contributivo de la Caja Costarricense del Seguro Social, en el que se cuestionaba el valor probatorio de una certificación notarial emitida por un funcionario de la Caja, la Sala indicó:

[...] II...El Tribunal consideró que la Caja Costarricense de Seguro Social no logró acreditar que la gestionante no cumple con el requisito establecido por el artículo citado, puesto que, la certificación notarial de un estudio socio-económico elaborado por un funcionario de esa entidad, en donde consta el ingreso mensual per cápita de su familia, no es un documento idóneo para demostrar esa situación. Esta decisión es errónea, por las razones que a continuación se expondrán.

IV. No resulta procedente negar el valor probatorio a la certificación emitida por un notario de la entidad accionada, debido a que el artículo 369 del Código Procesal Civil, le otorga el carácter de documento público a ese tipo de certificaciones y, en ella se demuestra que el ingreso mensual per cápita (por persona) del núcleo familiar de la promovente es de 8.200

colones, el cual es evidentemente inferior al cincuenta por ciento del monto de la pensión mínima por vejez que, al momento de interponer esta demanda, se encontraba fijado en la suma de 20.000.00 colones y, luego fue elevado al monto de 21.000.00 colones, según acuerdo de Junta Directiva publicado en la Gaceta número 124 del 30 de junio de 1997 [...] (Voto número 159-97).

En el voto número 60 de 2000, también la Sala estableció:

IX.- En otras palabras, de acuerdo con el numeral 369 del Código Procesal Civil, son documentos públicos, los cuales, “[...] mientras no sean argüidos de falsos, hacen plena prueba de la existencia material de los hechos que el oficial público afirme en ellos haber realizado él mismo, o haber pasado en su presencia, en el ejercicio de sus funciones”. (Artículo 370 ibídem). En consecuencia, a nada conduciría proceder a analizar si, efectivamente, quienes los extendieron, eran o no contadores públicos autorizados; porque, de todos modos, en virtud de su otra e indiscutible condición de funcionarios públicos y por los cargos que desempeñaban, tienen el mismo valor probatorio [...].

Posteriormente, el voto número 259 de 2003, nos muestra un criterio jurisprudencial aún más rígido, debido a que se establece que la prueba testimonial no puede ser ofrecida para desvirtuar lo plasmado en un documento. En este sentido se indicó:

[...] En todo caso, aparte de que la prueba testimonial es procedente respecto de hechos puros y simples, no siendo inadmisibles, por principio, contra la existencia de documentos y/o respecto de convenciones o actos jurídicos de cierto monto (artículo 351 del Código Procesal Civil); difícilmente habría probado el actor por la vía de testigos la veracidad de los hechos de su demanda, puesto que, de haberse readmitido y recibido el testimonio de los suyos, habría habido necesidad de readmitir y recibir también los de la demandada [...].

En la misma resolución se reiteró:

Téngase en cuenta, a mayor abundamiento, que en el caso de la citada certificación de Contador Público Autorizado, se trata de un documento público, que mientras no sea argüido de falso, hace plena prueba de la existencia material de los hechos que el oficial público afirme en ellos haber realizado él mismo, o haber pasado en su presencia, en el ejercicio de sus funciones [...].

Luego, en la sentencia número 75-2003, la Sala volvió a reiterar este criterio al indicar que la certificación emitida por un funcionario público constituye

[...] prueba documental- es un instrumento en el que se documenta la verdad de un

hecho; se asegura, afirma o da por cierto alguna cosa y como documento o instrumento público que es, mientras no sea argüido de falso, hace plena prueba de la existencia material de los hechos que el oficial público afirma en ellos [...].

En consecuencia, llama la atención que a pesar de que en materia laboral existe un sistema de valoración de prueba en conciencia, también existen pronunciamientos donde se aplica un sistema de tarifa legal con respecto a ciertos medios de prueba. Dicha situación será objeto de un estudio más detallado, cuando analicemos los distintos sistemas de valoración de la prueba.

II.3. F. EL VALOR PROBATORIO DE LOS DOCUMENTOS NOTARIALES

El artículo 371 del Código Procesal Civil, merece un comentario especial¹⁹⁸. La norma en cuestión, textualmente señala:

DOCUMENTO OTORGADO ANTE UN NOTARIO. El documento otorgado por las partes ante un notario hace fe, no sólo de la existencia de la convención o disposición para la prueba para la cual ha sido otorgado, sino aún de los hechos o actos jurídicos anteriores que se relatan en él, en los términos simplemente enunciativos, con tal de que la enunciación se enlace directamente con la convención o disposición principal.

Las enunciaciones extrañas a la convención o disposición principal, no podrán servir para otra cosa que no sea la del principio de prueba por escrito.

En principio se podría pensar que la incorporación de esta norma relativa al valor probatorio de los documentos otorgados ante notario, resulta innecesaria, debido a lo dispuesto por el numeral 370 *ibíd.* Sin embargo, veremos cómo el 371 es una disposición que permite extraer algunos elementos probatorios distintos de los señalados por el 370.

A fin de realizar un análisis de esta norma, es importante primero determinar qué se entiende por documentos otorgados ante notario. Otorgar significa “*disponer, establecer,*

¹⁹⁸ El actual 371 corresponde al numeral 737 del Código Civil, actualmente derogado.

*ofrecer, estipular o prometer algo, en donde por lo común interviene solemnemente la fe notarial*¹⁹⁹. El contenido del citado artículo nos aclara aún más ese término, cuando se indica que se trata de documentos notariales en donde las partes convienen o disponen. Aplicando una interpretación restrictiva, podríamos afirmar que cuando la norma se refiere a los “DOCUMENTOS OTORGADOS ANTE NOTARIO”, se trata de un tipo de documento notarial, como lo son las escrituras públicas, debido a que estas se distinguen del resto, específicamente en que su contenido esencial es el de un negocio jurídico. Sin embargo, en mi criterio, esta disposición debe ser interpretada en forma amplia, en relación con todo documento notarial.

Una vez aclarado lo anterior, analicemos el contenido de esa disposición. Planiol y Ripert, al explicar esta norma –que corresponde al numeral 1320 del Code–, establecen:

*Las partes contenidas en un documento auténtico o privado pueden clasificarse en dos categorías. Unas forman el objeto mismo del documento; su inserción en el documento es la razón de ser de la confección del mismo, porque forman el análisis del hecho material o del acto jurídico cuya prueba debe de ser proporcionada por el documento. Por tanto, el fin del documento es contenerlas, y si se omiten, estando incompleto el documento, faltará la prueba normal, no pudiendo ya demostrarse sino muy difícilmente los elementos del hecho o acto de que se trate. El conjunto de esas enunciaciones constituye lo que Pothier llama parte dispositiva del documento [...]. Además de ese contenido que necesariamente debe figurar en el documento, por formar parte de un objeto, hay otros que sólo se encuentran en él de una manera puramente accidental. Son hechos o actos anteriores que se mencionan incidentalmente; podríanse omitir o suprimir sin que el documento se perjudique en **nada por lo** que hace su utilidad propia. Estas menciones extrañas al objeto del documento se llaman simples enunciaciones²⁰⁰.*

Por esto el numeral 371 dispone que los documentos notariales dan fe, acerca de la existencia de la convención o disposición para la cual han sido otorgadas. Pero también demuestran los “*hechos o actos jurídicos anteriores*” que se relatan en ella, en los términos simplemente enunciativos, *con tal de que la enunciación se enlace directamente con la convención o disposición principal*”.

Nuestra legislación notarial se refiere a esos hechos o actos jurídicos anteriores, en

199 Diccionario de la Real Academia Española. Óp. cit., p. 1640.

200 PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL. Cárdenas Editor, México, primera edición, pp. 81 y 82.

el artículo 86 del Código Notarial que regula los llamados “antecedentes” que, algunas veces, se utilizan en las escrituras públicas. Tal norma establece:

El notario público consignará, si lo estimare necesario o a solicitud de los comparecientes, la relación de todas las circunstancias de hecho o jurídicas, que constituyan antecedentes del acto o negocio otorgado. De igual modo indicará, si fuere indispensable, la condición de los comparecientes respecto de los bienes objeto del otorgamiento [...].

Así esas circunstancias de hecho o actos jurídicos que constituyen antecedentes del negocio o disposición, y que se citan como términos enunciativos –o sea como una expresión breve y sencilla de una idea²⁰¹ en el documento notarial, también constituyen prueba, siempre y cuando exista una conexión directa entre esa enunciación y la convención o disposición principal.

En cuanto a los fundamentos de esa disposición, Planiol y Ripert indican lo siguiente:

[...] si lo expresado en términos enunciativos tiene relación directa con la parte dispositiva, su inserción en el documento debió atraer la atención de las partes interesadas: si al enunciar estos hechos no formularon ninguna objeción es que son verdaderos. Por ello, la ley le concede a este género de enunciados incidentales, el mismo valor probatorio que a la parte dispositiva. Por ejemplo, dos personas levantan un acta haciendo constar la existencia de un crédito en provecho de una y en contra de la otra; éste es el objeto del documento, su parte dispositiva, pero en la misma acta se dice a la vez que los intereses de ese crédito han sido regularmente pagados hasta ese día; y esta parte es enunciativa, pues el pago de intereses debió de haberse hecho constar en documentos especiales llamados recibos y entregados al deudor; el documento de reconocimiento de deuda, que se entrega al acreedor, no tiene por objeto demostrar dichos pagos; sin embargo, habiéndose mencionado tal pago y teniendo el mismo relación directa con el objeto del documento se tiene por verdadero.²⁰²

En cuanto al valor probatorio, debemos recordar que algunos documentos notariales son a su vez instrumentos públicos –específicamente las escrituras públicas y las actas notariales–, lo cual les otorga un valor probatorio privilegiado, puesto que el numeral 370 establece que tienen la condición de “plena prueba”. Esto implica que para interpretar

201 El Diccionario de la Real Academia Española define el verbo *enunciar* como “expresar breve y sencillamente una idea”.

202 PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. Óp. cit. p. 82.

correctamente el numeral 371, se hace necesario relacionarlo con el numeral 370, porque mientras este último establece el “valor probatorio” de los instrumentos públicos, como documentos que demuestran la existencia material de los hechos que el notario afirma en ellas que han realizado el mismo o han pasado en su presencia, en el ejercicio de sus funciones. El 371 amplía ese “carácter de plena prueba” a los hechos o actos jurídicos anteriores que se enuncien en esos instrumentos públicos, siempre y cuando tengan relación directa con la convención o disposición principal.

A contrario sensu, si esos hechos o actos jurídicos anteriores se relatan en cualquier otro tipo de documento notarial, no gozan de la condición de plena prueba y como tales deben ser valorados junto con el resto de los elementos probatorios.

Por otro lado, aquellas enunciaciones extrañas a la convención o disposición principal, únicamente pueden ser utilizadas como principio de prueba por escrito, artículo 372 del Código Procesal Civil. Este principio fue desarrollado en la sección II relativo a la prueba testimonial.

II. 3. G. LA FALSEDAD DE LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS Y PRIVADOS

A continuación, analizaremos cuál es el procedimiento para alegar la falsedad de los documentos públicos y privados.

II. 3. G. a. LA FALSEDAD Y LA NULIDAD DE LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS

Un instrumento público deja de ser válido, cuando se declara que es falso o cuando se declara su nulidad. A pesar de que ambas tienen un mismo efecto, la nulidad y la falsedad se diferencian entre sí.

La falsedad se produce cuando lo que se afirma en el documento, no se encuentra apegado a la realidad. Dicha falsedad puede ser de dos tipos: material e ideológica. La primera se conforma cuando se crea un documento totalmente falso o se altera el contenido real, de él implica adulterar el contenido físico o corporal del documento (artículo 357 del Código Penal). La falsedad ideológica surge cuando se consigna en el documento una circunstancia que no fue manifestada por las partes. En este supuesto se altera lo manifestado por los comparecientes.

Por otra parte, la nulidad instrumental se constituye cuando el instrumento carece de las condiciones formales o de fondo para ser eficaz (artículos 127 al 128 del Código Notarial). Tratándose de la nulidad formal de los instrumentos públicos, cuando se incurra en alguna de las causales del numeral 126 del Código Notarial, esto genera su ineficacia como documento y como instrumento público. Sin embargo, las escrituras públicas que contengan vicios de nulidad instrumental, sí surtirán efectos como documentos privados con fecha cierta, cuando estén firmados por las partes, salvo los casos regulados en los incisos d) e i) del artículo 126 *ibid*. Otro caso donde tales vicios generan la invalidez del negocio, son aquellos supuestos en que el otorgamiento de la escritura pública sea un requisito *ad sustanciam* del contrato, como es el caso de la donación (artículos 1393 y siguientes del Código Civil).

El artículo 396 del Código Procesal Civil dispone que cuando se establezca un proceso penal sobre la falsedad de un documento o instrumento público, y dicho documento sea de influencia en el proceso civil, se suspenderá este último en el estado en que se halle, hasta tanto no sea resuelto definitivamente el proceso penal.

En caso de que la falsedad se refiera a aspectos accesorios del documento, será facultad de los juzgadores y juzgadoras decretar o no la suspensión. Considero que esta accesoriedad se refiere a aspectos que no inciden en el objeto principal de lo que se pretende demostrar con la prueba documental. Brenes Córdoba indica que esa suspensión también es innecesaria, cuando el documento es de escasa influencia en el proceso²⁰³.

203 BRENES CÓRDOBA, Alberto. Tratado de la Obligaciones. Editorial Juricentro, sexta edición, San José,

El artículo en cuestión debe relacionarse con el numeral 201, inciso 2°, *Ibíd.*, el cual establece que la suspensión se decretará por un plazo de dos años, una vez concluido se ordenará la continuación del proceso.

Existen supuestos en que la falsedad del documento o instrumento público puede ser declarada por el juzgador civil (artículos 294 y 397 *ibíd.*). Estos casos son los siguientes: a) Cuando la pretensión penal se hubiera extinguido por prescripción. b) Cuando hubieran muerto los autores o cómplices del delito. c) Cuando no aparezcan responsables de la falsedad. Dicha falsedad debe declararse en la sentencia definitiva.

Estas normas son aplicables también cuando se alega la falsedad de la matriz o del testimonio de escritura cuya matriz ya no existe.

II.3. G. b) LA FALSEDAD DEL DOCUMENTO PRIVADO

En cuanto a los documentos privados, el juzgador debe pronunciarse sobre su autenticidad, cuando sean desconocidos por la parte contra la cual se ofrecen. En caso de que se interponga un proceso penal que alegue su falsedad, se le aplica el mismo trámite indicado, en cuanto a la suspensión del proceso (artículos 202, inciso 2°; 294 y 399 del Código Procesal Civil).

II. 3. H. EL DECRETO DE SUSPENSIÓN

El artículo 400 *ibíd.* dispone que para decretar la suspensión del proceso civil, es indispensable que se demuestre que se ha ordenado la “*instrucción*” del proceso penal. Esta norma debe ser interpretada en la actualidad, a raíz de la entrada en vigencia del Código

1990, p. 134.

Procesal Penal. Esta norma no contempla el “auto de instrucción formal”.

De esta manera, algunos tribunales consideran que la suspensión del proceso civil, debe ordenarse tan solo con la interposición de la denuncia penal (aplicando lo dispuesto por el artículo 13, párrafo 3°, del Código Procesal Penal). En mi criterio, esta posición resulta incorrecta, dado que se ordenaría la suspensión de un proceso civil, tan solo por el hecho de que se interponga una denuncia ante cualquier autoridad judicial o policial. Es cierto que este acto marca el inicio del proceso penal. No obstante, debido a los efectos jurídicos que genera la suspensión, esta debe ordenarse cuando existe una actuación procesal por parte del órgano investigador –en este caso el Ministerio Público– que acredite una verdadera prosecución del proceso penal.

Desde esta perspectiva, considero que la suspensión del proceso se debe ordenar cuando se compruebe que existen al menos una acusación y solicitud de apertura a juicio por parte del Ministerio Público (artículo 303 del Código Procesal Penal).

II.3. ¿EXISTE PRUEBA DOCUMENTAL “CALIFICADA” EN MATERIA LABORAL?

Una vez que hemos analizado la clasificación entre documentos e instrumentos públicos y privados, y el carácter de plena prueba que la normativa procesal civil –avalada por la jurisprudencia de la Sala Segunda–, les confiere a los primeros, procederemos ahora a desarrollar lo que cierta legislación laboral denomina como “prueba documental calificada” y los efectos que dicha prueba tiene en el derecho procesal laboral.

El artículo 94 de la Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y el 20 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense del Seguro Social, disponen que ciertas actas o informes, elaborados por los funcionarios de dichas entidades, tienen el carácter de prueba “calificada”. Esto nos sitúa otra vez en la problemática de asignarles un mayor valor probatorio a ciertos documentos, a pesar de lo establecido por el numeral 493 del Código de

Trabajo.

Específicamente, con respecto al numeral 20 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense el Seguro Social, es interesante efectuar un análisis acerca de sus antecedentes. En un principio, esa norma establecía que los informes emanados por los inspectores de la Caja Costarricense del Seguro Social, constituyen “*prueba muy calificada*”. Posteriormente, mediante la Ley N.º 7983 del 16 de febrero de 2000, la disposición fue reformada. En la reforma se incluyó que tales informes debían ser debidamente motivados para que adquirieran el carácter de “*prueba calificada*”. Sin embargo, también admitía la posibilidad de que esos informes pierdan esa condición, cuando se acrediten su inexactitud, falsedad o parcialidad.

Dicha reforma fue objeto de una acción de inconstitucionalidad, en donde se cuestionaba que si se otorgaba el carácter de prueba calificada a esos informes, implicaba una infracción al debido proceso. La Sala Constitucional, por voto número 6497, de las 11:42 horas, del 2 de diciembre de 1996, denegó la acción considerando lo siguiente:

[...] *XII.- ANALISIS DEL ASPECTO RELATIVO AL VALOR PROBATORIO DE LAS ACTAS DE LOS INSPECTORES DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DE LA CAJA COSTARRICENSE DEL SEGURO SOCIAL.- Por otra parte y en lo tocante al artículo 94 de la Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y de Seguridad Social, así como el artículo 20 de la Ley de la Caja Costarricense del Seguro Social, que han sido cuestionados también por otorgar a los informes de los inspectores el carácter de prueba calificada, cabe hacer notar que tal contenido de las normas analizadas no se refiere exclusivamente a la actividad desplegada por los inspectores en relación a los libros de contabilidad y sus anexos, sino a la totalidad de sus atribuciones, dentro de los límites autorizados por el ordenamiento jurídico, y que la valoración de -prueba muy calificada- que se hace de las actas levantadas por los inspectores, así como de los informes rendidos por éstos, no tiene mayor trascendencia frente al sistema de libre apreciación de la prueba que rige en materia laboral, de forma que pueden ser discutidas e impugnadas en su totalidad en su caso, mediante el procedimiento que señala la ley, de manera que no existe lesión al principio del debido proceso contenidos en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política, tal y como este ha sido definido por la Sala, principalmente en la sentencia número 1739-92, de las once horas cuarenta y cinco minutos del primero de julio de mil novecientos noventa y dos. (Lo subrayado no es parte del original).*

Este pronunciamiento permite concluir que, a pesar de la calificación de “prueba calificada” que tienen esos informes, pueden ser debatidos recurriendo a otros medios probatorios, lo cual es contrario al valor de “plena prueba” que se les asigna a los documentos e instrumentos públicos en materia civil.

Se debe resaltar que como lo señalamos anteriormente, la Sala Segunda se ciñe a lo establecido por el numeral 370 del Código Procesal Civil, con respecto a que los documentos públicos tienen el carácter de plena prueba. Esta posición contradice el sistema de valoración de la prueba en conciencia.

Sin embargo, en cuanto a los informes de la Caja Costarricense del Seguro Social – que a su vez constituyen prueba calificada–, sigue un criterio que es más acorde con el sistema de valoración en conciencia, ya que ha establecido que esos informes no tienen un valor absoluto sino relativo. Al respecto, se ha indicado:

De conformidad con el artículo 20 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, los informes realizados por los inspectores encargados de velar por el cumplimiento de esa legislación, tienen el carácter de prueba muy calificada. Ahora bien, debe entenderse que tal carácter puede ser conferido a informes precisos y claros y en cuanto a los hechos que ahí se contengan. En efecto, para poder válidamente conferirles ese valor a los respectivos Informes, levantados por los funcionarios del Departamento de Inspección de la Entidad demandada, los mismos deben contener una descripción detallada de los hechos, así como contar con el respaldo probatorio que acredite lo investigado; para que de esa forma su contenido sea claro y expreso (Sobre este aspecto, puede verse la sentencia de esta Sala, N° 393, de las 9:20 horas, del 4 de mayo del 2.000). No obstante, respecto de los mismos, procede admitir la prueba propuesta por la parte afectada, ofrecida con la finalidad de desvirtuar los hechos tenidos como debidamente probados por el órgano administrativo. En consecuencia, su valor no es absoluto, sino que admite prueba en contrario. En el caso bajo análisis, no existe discusión en cuanto al marco fáctico contenido en el Informe respectivo, sino que de lo que se trata es de la adecuación de los hechos, a la figura jurídica correspondiente; razón por la cual, tampoco existe discusión en cuanto a la validez ni al valor del Informe rendido [...] (Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, voto número 1021-2000).

De igual forma el voto número 309-01 estableció:

El artículo 20 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social

dispone: “Habrá un cuerpo de Inspectores que se encargará de velar por que los patronos y asegurados cumplan esta ley y sus reglamentos. Los Informes que presenten se considerarán prueba muy calificada”. El artículo transcrito, remite al numeral 94 de la Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, que establece: “Las actas que levanten los Inspectores y los Informes que rindan en materia de sus atribuciones, tendrán el valor de prueba muy calificada, y sólo se prescindirá de ellas, si hubiere otras que de modo evidente revelen la inexactitud, falsedad o parcialidad del acta o Informe”. De esta forma, corresponde a la parte eventualmente afectada con lo actuado por la Caja Costarricense de Seguro Social, desvirtuar lo que, en los informes, se haya tenido como demostrado, y es en tal sentido, que se debe entender lo expresado por el Tribunal. Ello es así, partiendo del presupuesto de que, los informes se ajustan a los requisitos que, la propia ley, establece para su validez y eficacia. Tal y como lo expresó ya esta Sala, en los votos números 285, de las 10:40 horas, del 25 de noviembre de 1998; y 207, de las 15:00 horas, del 23 de julio de 1999:

La Administración Pública se rige esencialmente por el principio de legalidad, de modo que sus actuaciones, al ejercer sus potestades (que son poderes-deberes) deben ajustarse a las disposiciones legales, tanto de naturaleza formal como sustancial, previstas en el ordenamiento jurídico positivo - artículo 11 de la Ley General de la Administración Pública. [...] Tanto el derecho privado como el público, funcionan con base en la presunción de que los actos de las personas o entes son válidos, mientras no se acrediten hechos o circunstancias que ameriten desconocerlos, desaplicarlos y hasta invalidarlos (doctrina de los artículos 370 del Código Procesal Civil y 140 de la Ley General de la Administración Pública). Como lo explican Eduardo García de Enterría y Tomás-Ramón Fernández, en su Curso de Derecho Administrativo, Tomo I, página 536, lo señalado clásicamente importa una presunción "iuris tantum" que, en el campo administrativo traslada al particular la carga de probar lo contrario, mediante la correspondiente impugnación [...].

Del pronunciamiento anterior, se desprende la posibilidad de debatir lo consignado en el informe o acta, a pesar de que se parte de la presunción de que al ser emitidos por funcionarios públicos, gozan de cierta validez, lo que es acorde con la valoración de la prueba en conciencia. Como lo indiqué líneas atrás, todo lo referente al sistema de valoración de prueba imperante en materia laboral, será objeto de un análisis posterior.

II.3. I. CONCLUSIONES

Al llegar al final de este tema, debemos destacar lo siguiente:

1º) El artículo 368 del Código Procesal Civil le confiere el carácter de documento a todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo.

2º) Nuestro ordenamiento procesal civil divide los documentos en dos grandes grupos: los documentos e instrumentos públicos y los documentos privados. Los documentos públicos son aquellos que han sido redactados o extendidos por funcionarios públicos, según las formas requeridas y dentro del límite de sus atribuciones. Los instrumentos públicos son una categoría especial de documento público que puede constituir un documento notarial o bien cualquier tipo de documento al cual la ley le otorga el carácter de instrumento público. Los únicos documentos notariales que tienen la condición de instrumentos públicos, son las escrituras públicas (artículo 369 del Código Procesal Civil) y las actas notariales (artículo 101 del Código Notarial). Los documentos privados son aquellos que son extendidos por las partes o por los terceros, pero sin la intervención de ningún funcionario público.

3º) La diferencia entre el documento público y el privado, se basa esencialmente en la falta de autenticidad y de fecha cierta con las que no cuenta el segundo.

4º) El artículo 370 del Código Procesal les confiere el carácter de plena prueba a los documentos e instrumentos públicos, acerca de la existencia material de los hechos que el oficial público afirme en ellos que ha realizado y pasado en su presencia o en el ejercicio de sus funciones.

5º) A pesar de que en materia laboral existe un sistema de valoración de la prueba en conciencia –artículo 493 del Código de Trabajo–, nuestra jurisprudencia laboral ha mantenido el criterio de otorgarles el carácter de plena prueba a tales documentos, con lo cual se aplica un sistema de tarifa legal de la prueba que es propio de la legislación civil.

5º) El documento y el instrumento público dejan de ser válidos, cuando se declara que son nulos o falsos. A pesar de que ambas tienen un mismo efecto, la nulidad y la falsedad se diferencian entre sí. La falsedad se produce cuando lo que se afirma en el

documento, no se encuentra apegado a la realidad. Por otro lado, la nulidad se produce cuando el instrumento carece de las condiciones formales o de fondo para ser eficaz.

7º) La existencia de un proceso penal donde se investiga la falsedad de un documento público o privado, provoca la suspensión del proceso civil, por un plazo máximo de dos años.

8º) Es posible en sede civil declarar la falsedad de un documento público, pero solamente cuando se dan los siguientes supuestos: a) Cuando la pretensión penal se hubiera extinguido por prescripción. b) Cuando hubieran muerto los autores o cómplices del delito. c) Cuando no aparezcan responsables de la falsedad.

9º) En materia laboral, existen normativas que califican como prueba documental “calificada”, los informes elaborados por funcionarios de la Caja Costarricense del Seguro Social y por el Ministerio de Trabajo y de Seguridad Social. No obstante, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, ha indicado que es posible admitir prueba para debatir lo afirmado por el funcionario público en tales documentos, lo cual –a diferencia del criterio externado en cuanto a los documentos públicos–, corresponde a un sistema de valoración de la prueba en conciencia.

Una vez expuesto el tema de la prueba documental, pasaremos a desarrollar la prueba pericial.

UNIDAD N.º 2

LOS MEDIOS DE PRUEBA

LA PRUEBA PERICIAL

I.- CONCEPTO

La experiencia nos indica que el juzgador o juzgadora no puede tener todos los conocimientos técnicos necesarios para efectuar adecuadamente la función jurisdiccional. La diversidad de litigios que llegan a nuestros despachos, muchas veces requiere que tengamos un conocimiento acerca de ramas que no pertenecen propiamente al mundo de lo jurídico.

Este conocimiento acerca de una ciencia específica, debe brindársele a la persona juzgadora para que pueda valorar correctamente los hechos contenidos en la demanda y en su contestación. Esta es la importancia de la prueba pericial.

Desde esta perspectiva, la función pericial no es juzgar acerca de la existencia o no de los hechos, sino de ser una herramienta para facilitar la valoración que debe efectuar el juzgador o juzgadora.

La doctrina define la prueba pericial como una actividad procesal realizada por una o varias personas expertas en materias no jurídicas, quienes elaboran y transmiten al juzgador una información especializada, tendiente a permitirle el conocimiento y apreciación de algunos hechos relevantes para el proceso ²⁰⁴.

El artículo 401 del Código Procesal Civil, establece que la prueba pericial procede cuando haya que apreciar hechos o circunstancias que exigen conocimientos especiales extraños al derecho.

Estos conocimientos especiales son rendidos por el perito o perita ante la persona juzgadora, usualmente recurriendo a un dictamen o informe donde se le suministran todas aquellas apreciaciones científicas, artísticas o prácticas, las cuales van a servir para aclarar aspectos relacionados con los hechos del debate. Esto ocurre en la materia civil.

Sin embargo, el artículo 482 del Código de Trabajo, aplicando principios propios de

204 DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. DERECHO PROCESAL CIVIL. Tomo II. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid, 1996, p. 376

un sistema basado en la oralidad, establece que inicialmente los peritos deberán rendir su informe en forma verbal en la misma comparecencia. Según mi interpretación, el término “comparecencia” hace referencia a la audiencia de recepción de pruebas. La misma norma también permite que ese informe sea rendido por escrito en esa comparecencia. En mi criterio y de acuerdo con los principios de concentración e inmediación que forman parte de la oralidad, debe interpretarse que ese informe debe ser incorporado en la audiencia de evacuación de pruebas para que las partes puedan interrogar al experto.

A pesar de esto es extraño que en la práctica jurisdiccional se realice de esta forma, dado que en la gran mayoría de los casos, el informe es rendido por escrito y luego es puesto en conocimiento de las partes por tres días. Así, desgraciadamente se aplica un procedimiento netamente escrito, cuando en realidad parece que la norma iba dirigida a implementar los beneficios de la oralidad al proceso laboral.

El numeral 501 del proyecto de reforma al Código de Trabajo sí establece expresamente que el perito debe rendir su informe en forma oral incluso, a fin de hacer efectivo el principio del contradictorio, la norma sanciona con la ineficacia del dictamen escrito la inasistencia de los peritos a la audiencia de recepción de pruebas, con excepción de los procesos donde se discutan aspectos de seguridad social, dado que en estos casos, se establece que el dictamen debe presentarse solo por escrito.

Esto obedece a la iniciativa de los redactores del proyecto de mantener un procedimiento escrito, en cuanto a esta materia que permita el fallo inmediato, cuando no haya objeciones al dictamen.

En otro orden de ideas, se debe destacar que tales dictámenes no son vinculantes para el juzgador, puesto que deben ser apreciados de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

La prueba pericial es poco utilizada en la etapa de conocimiento de los procesos ordinarios laborales, dado que se implementa más que todo en la fase de ejecución de

sentencia, cuando se deben valorar los bienes embargados para ordenar su remate. No obstante, existen múltiples ejemplos en que su ofrecimiento sería viable.

Pensemos en el caso del administrador de una finca productora de piñas, al cual se le despide sin responsabilidad patronal por haber ordenado la aplicación de un insecticida que provocó la pérdida de la cosecha. Dicho administrador plantea su demanda y ofrece una pericia con la que pretende demostrar que el daño a la cosecha se debió a otras causas.

Por el contrario, es extraño que el juzgador o la juzgadora de trabajo, permita la posibilidad de ofrecer prueba pericial en un proceso de riesgos de trabajo o de solicitud de jubilación por invalidez. Esta probanza se podría ofrecer con la finalidad de que el perito-médico combata los informes rendidos por el Departamento de Medicina Legal del Organismo de Investigación Judicial o por el Instituto Nacional de Seguros, en relación con los porcentajes de pérdida de la capacidad general orgánica para tener derecho a la pensión por invalidez, o bien para establecer una mayor o una menor incapacidad permanente o temporal en materia de riesgos. La razón de esto obedece a que se le otorga una incorrecta interpretación a lo establecido por los artículos 31 y 34 de la Ley Orgánica del Organismo de Investigación Judicial. Tales normas, en lo que interesa, establecen:

Artículo 31. El Departamento de Medicina Legal será el encargado de efectuar los exámenes y evacuar las respectivas consultas médico-forenses, en los casos cuyo conocimiento corresponde al Organismo.

Artículo 34. Habrá un Consejo Médico Forense, organizado en las secciones necesarias para su buen funcionamiento, a juicio de la Corte Suprema de Justicia y previa recomendación del Jefe del Departamento de Medicina Legal [...] A las secciones del Consejo les corresponderá dictaminar, en alzada, sobre las cuestiones médico legales que se susciten en los procesos cuando lo ordenen los Tribunales de Justicia, de oficio o a solicitud de parte. Para ejercer sus potestades, deberá existir la consulta, en su caso, o el respectivo recurso de apelación, el cual se interpondrá ante el Tribunal que conoce el proceso, dentro de los ocho días siguientes a aquel en que el dictamen impugnado haya sido notificado a las partes.

Algunos juzgadores consideran que ese dictamen del Consejo Médico Forense es vinculante y, por lo tanto, no es posible admitir prueba en contrario. No obstante, la Sala Segunda en una serie de pronunciamientos ha mantenido una posición diversa. En el voto número 330-03, se indicó lo siguiente:

de conformidad con el artículo 265 del Código de Trabajo, el o la trabajadora pueden acudir a la sede jurisdiccional, cuando se muestren disconformes con el pronunciamiento que se haga en sede administrativa. En dicho numeral se establece que el o la actora deberán ser remitidos por quien juzga al Departamento de Medicina Legal del Organismo de Investigación Judicial, para que se realice el respectivo reconocimiento médico y se emita el dictamen correspondiente. La norma, en forma expresa, señala que una vez recibido el dictamen del Departamento de Medicina Legal, podrá ser apelado, en un plazo de ocho días hábiles, para ante el Consejo Médico Forense; a los efectos de que sea éste el que, en definitiva, determine la incapacidad laboral del o de la trabajadora. No obstante, de conformidad con la norma, el o la juzgadora deben resolver en atención no sólo a lo dispuesto por el Consejo Médico Forense, sino que deben atender las demás pruebas que constan en los autos. En ese sentido, expresamente, se indica: “Con vista en los dictámenes médicos del ente asegurador, de la junta médica calificadora y del Organismo de Investigación Judicial; y de la prueba documental del caso aportada a los autos, el juez dictará sentencia en un término no mayor de treinta días, resolviendo el fondo del asunto.” De lo expuesto, pueden extraerse algunas conclusiones de importancia. La primera, relacionada con la competencia del Consejo Médico Forense. En efecto, de conformidad con la norma que rige su funcionamiento, queda claro que la participación de dicho órgano queda sujeta a la petición concreta que hagan el o la juzgadora; o bien, su pronunciamiento puede derivar de la apelación que contra el dictamen médico legal, emitido por el Departamento de Medicina Legal, planteen una o ambas partes. Asimismo, también puede concluirse que el dictamen del Consejo Médico Forense no es vinculante para quien juzga, sino que su pronunciamiento debe ser valorado a la luz de las demás pruebas que constan en los autos [...]. (Lo subrayado no es parte del original. Consultar en este mismo sentido el voto número 621-04).

Así podría concluirse que la Sala acepta la posibilidad de que se ofrezca prueba pericial para combatir los dictámenes elaborados por el Departamento de Medicina Legal del Organismo de Investigación Judicial.

Incluso tal parece ser la tesis que orienta a los redactores del proyecto de reformas al Código de Trabajo, puesto que el numeral 482, inciso 6°, dispone:

[...] La parte puede proponer prueba pericial a su costa, aún en aquellos casos en que de acuerdo con la ley deba nombrarse un perito del Organismo de Investigación Judicial. Si el ofrecimiento fuere hecho por ambas partes, el nombramiento recaerá en una misma persona y se hará de acuerdo con las disposiciones de la legislación procesal civil o mediante terna que se pedirá por

cualquier medio de comunicación, incluido el electrónico, al respectivo colegio profesional. El ofrecimiento de prueba pericial por las partes, no excluye la designación de peritos oficiales, cuando así esté dispuesto o permitido por las leyes [...].

Para dar aplicación a esa norma, incluso el numeral 501 del proyecto, expresamente desaplica el numeral 34 de la Ley Orgánica del Organismo de Investigación Judicial al establecer que:

[...] En materia laboral no se aplicará el artículo 34 de la Ley Orgánica del Organismo de Investigación Judicial, en cuanto le atribuye competencia al Consejo Médico Forense para conocer en grado, a través de recurso de apelación, de los dictámenes rendidos por miembros del Departamento de Medicina Legal de dicho Organismo; pero se le podrá tomar criterio a ese Consejo, si así se ordena para mejor proveer. [...].

II.- TRÁMITE PARA EL OFRECIMIENTO Y EVACUACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL

El numeral 401 del Código Procesal Civil establece que la parte que ofrezca la prueba pericial, debe indicar, con claridad y precisión, el objeto sobre el cual se pretende que se rinda la pericia. Igualmente, debe formularse un interrogatorio que el perito deberá dar respuesta. El artículo 482 del Código de Trabajo no establece tales requisitos. Sin embargo, en mi criterio, el juzgador o juzgadora de trabajo debería aplicar lo dispuesto por el numeral 401, antes de efectuar el nombramiento de la persona experta, dado que así se logra que pueda formular el dictamen de acuerdo con los cuestionamientos que tenga la parte proponente.

El artículo 402 del Código Procesal Civil establece que la parte contraria –en la contestación de la demanda o en la réplica– puede adherirse al ofrecimiento de prueba efectuado, e indicar a su vez los puntos sobre los cuales se pretende ver la pericia. Por otro lado, dicha parte contraria también tiene la posibilidad de indicar sobre cuáles aspectos del ofrecimiento del peritaje se opone.

Una vez que el juzgador o la juzgadora decida admitir la prueba pericial, como acto previo al nombramiento del perito, se debe prevenir a la parte proponente que efectúe el depósito de los honorarios del experto, así como los posibles gastos que demande la diligencia; por ejemplo, el transporte, alojamiento y alimentación del perito o perita.

Esos honorarios se establecen de acuerdo con la tabla de honorarios dispuesta por el Consejo Superior del Poder Judicial, en relación con ciertos parámetros que procederemos a desarrollar a continuación.

Inicialmente, Corte Plena, en la sesión celebrada el 27 de mayo de 1991 –artículo LXVI– determinó ciertos lineamientos para la fijación de los honorarios de los peritos. En esa sesión, se indicó que los honorarios debían fijarse en forma equitativa, justa y racional, para evitar que las partes pudieran influir en los peritos o bien para que se les cancelara un pago justo por su labor. Esos lineamientos, aplicables a todos los procesos, fueron ratificados por el Consejo Superior del Poder Judicial, en su sesión n.º 15, celebrada el 22 de febrero de 2000, gracias a la cual se elaboró la circular n.º 15-2000 –publicada en el Boletín Judicial n.º 102 del 29 de mayo de 2000–, el cual indica lo siguiente:

- a) Si la pericia versa sobre objetos susceptibles de valor económico (como por ejemplo, una propiedad inmueble) se aplica la tabla sobre el valor de la cuantía del proceso, en caso de que el valor del peritaje resulte mayor que la cuantía. Por el contrario, si el valor de la pericia es menor que el de la cuantía, se aplica el valor de la pericia.
- b) En cuanto a dictámenes que no aluden a una valoración de tipo económico, se usará la cuantía del proceso, a efecto de fijar los honorarios. Esta directriz ha sido interpretada por nuestros juzgadores civiles de San José, en el sentido de que la fijación se debe hacer prudencial, cuando la aplicación de la directriz haga que la fijación sea excesiva y desproporcionada con la labor a realizar. Esta interpretación me parece que es la correcta.
- c) La fijación variable u oscilante, se aplica cuando, a criterio del juzgador, la naturaleza del dictamen pericial resulta ser más compleja que en otros casos menos complicados. La circular no establece parámetros para determinar cuándo nos encontramos en alguno de estos casos, por lo que dependerá de la decisión del juzgador. En este supuesto, los honorarios se pueden incrementar en un 20% más, o en su defecto rebajarlos en ese mismo porcentaje, conforme a lo que correspondía al perito aplicando la tabla. Si la pericia resulta normal, se le cancela al perito de acuerdo a los porcentajes fijados en la tabla. Tanto el aumento de los honorarios como la rebaja de los mismos, deben efectuarse por

una resolución razonada dictada por el juzgador.

- d) En los procesos de cuantía inestimable, si la pericia carece de consideraciones económicas o bien si teniéndolas no se pueden utilizar como parámetros, solo en estos supuestos el juzgador puede fijar los honorarios de acuerdo a su libre criterio o sea prudencialmente.

En caso de que la otra parte también haya solicitado la ampliación del peritaje y también cuando haya ofrecido la prueba pericial –basado en su propio interrogatorio–, debe depositar la mitad de los honorarios y los gastos. En el supuesto de que en el proceso hubiera varias partes contrarias, los emolumentos serán depositados en forma proporcional (artículo 403, párrafo 2º, *Ibíd.*).

El plazo para practicar ese depósito es de ocho días, en caso de que el mismo no se efectúe, se tendrá por abandonada la prueba o se prescindirá de la ampliación. Es importante no hacer el nombramiento del perito o perita, hasta tanto no se depositen esos honorarios. Si no es así, se presenta el problema de que, por desconocimiento, el perito rinde la pericia sin que sus emolumentos se encuentren depositados, lo cual se agrava más cuando, en virtud de que la pericia le desfavorece, la parte proponente se niega a efectuar el depósito.

El juzgador o juzgadora designa el perito o perita, tomando en consideración la lista establecida por la Dirección Ejecutiva. Únicamente cuando no exista un experto o experta en la rama específica, se podrá nombrar a alguna persona incluida en la lista. Es obligación del despacho llevar un informe sobre el rol de nombramientos de expertos o expertas, el cual debe ser enviado a la Dirección Ejecutiva del Poder Judicial (circulares del Consejo Superior números 40-01 y 51-02).

También a las partes se les permite arribar a un acuerdo para designar a la persona experta, lo cual debe ser avalado por el juzgador o juzgadora.

El artículo 405 *ibíd.* establece la necesidad de que la persona experta, acuda al despacho a aceptar su cargo y rendir juramento sobre el mismo. Esta norma en la actualidad, tiene aplicación práctica solamente cuando se nombra a un perito no incluido en

la lista de la Dirección Ejecutiva, porque dicho juramento es rendido por los peritos ante esa oficina.

El numeral 406 dispone la posibilidad de practicar un reconocimiento judicial como acto previo al nombramiento del perito o junto con este.

A pesar de que el numeral 482 del Código de Trabajo establece que el dictamen, debe ser rendido por los expertos, en forma verbal o escrita, al momento de la comparecencia para evacuación de prueba, en la práctica de los juzgados laborales, se estila que, una vez presentado el dictamen pericial, este se pone en conocimiento de todas las partes por un plazo de tres días. Tanto el juzgador o la juzgadora como las partes, pueden solicitarle al perito o perita que amplíe, aclare o complete el dictamen, sin que por esto pueda cobrar nuevos honorarios. Dicha resolución carece de recurso (artículo 407 *ibíd.*).

Por último, el numeral 408 establece la posibilidad de cobrarle daños y perjuicios a la persona perita que no concurre a un reconocimiento judicial –artículo 406 *ibíd.*–, y a la que no rinde el informe dentro del plazo señalado al efecto, sin justa causa. En este sentido, se debe nombrar otro perito en su sustitución.

CONCLUSIONES

1º) La prueba pericial consiste en la actividad procesal realizada por una o varias personas expertas en materias no jurídicas, quienes elaboran y transmiten al juzgador o juzgadora una información especializada, tendiente a permitirles el conocimiento y apreciación de los hechos relevantes para el proceso.

2º) El artículo 401 del Código Procesal Civil, establece que la prueba pericial procede cuando haya que apreciar hechos o circunstancias que exigen conocimientos especiales extraños al derecho.

3º) La función del perito o perita no es juzgar acerca de la existencia o no de los

hechos, sino ser una herramienta para facilitar la valoración que debe efectuar el juzgador o juzgadora.

4º) La prueba pericial contiene una regulación específica en el numeral 482 del Código de Trabajo, la cual, en principio, establece que los dictámenes o informes deben ser presentados en forma verbal o escrita, en el momento de la audiencia de recepción de prueba. En mi criterio, esto obedece a la idea de implementar un proceso oral en el campo laboral, con lo cual las partes podrían solicitar aclaraciones o adiciones al experto o experta al evacuar las pruebas.

5º) A pesar de que ciertos juzgadores y juzgadoras, han mantenido el criterio de que los dictámenes elaborados por el Departamento de Medicina Legal del Organismo de Investigación Judicial, son vinculantes y no admiten prueba en contrario, todo parece indicar que la Sala Segunda ha modificado dicho criterio en sus últimos pronunciamientos. Incluso el numeral 482, inciso 6º, del proyecto de reformas al Código de Trabajo establece la posibilidad de ofrecer prueba pericial para combatir los informes elaborados por ese organismo.

BIBLIOGRAFÍA

- 1) DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. DERECHO PROCESAL CIVIL. Tomo I. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid, 1996.
- 2) RIVERO SÁNCHEZ, Juan Marcos. RESPONSABILIDAD CIVIL. Biblioteca Jurídica Diké, segunda edición, San José, 2001.

UNIDAD N.º 2

LOS MEDIOS DE PRUEBA

EL RECONOCIMIENTO JUDICIAL

I.- INTRODUCCIÓN

Hasta ahora hemos analizado cómo se introduce la prueba al proceso de acuerdo con la versión de otros, por ejemplo, la declaración del testigo, de la parte o el dictamen del perito o perita. Con el reconocimiento judicial, medio que toca analizar, procederemos a profundizar en uno donde el juzgador logra conocer directamente los hechos.

II.- CONCEPTO

El reconocimiento judicial se desarrolla por medio de la actividad directa del juzgador o juzgadora, la cual permite conocer y apreciar, en forma inmediata, elementos de prueba relacionados con aspectos sustanciales que se discuten en el proceso, de manera que pueda sacar conclusiones que coadyuven con la determinación del cuadro fáctico²⁰⁵.

Ese conocimiento y apreciación no se limitan a los elementos que capta el juzgador con el sentido de la vista, dado que la percepción puede darse a través de otros sentidos; por ejemplo, cuando al juzgador o juzgadora se les pide un reconocimiento a efecto de que constate olores que brotan de una fábrica cercana a determinado vecindario; o los ruidos o sonidos provocados por una discoteca ubicada en un barrio residencial. En materia de

205 DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. DERECHO PROCESAL CIVIL. Tomo I. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid, 1996, p. 388.

protección a los derechos del consumidor, es posible que se solicite al juzgador constatar la mala calidad de cualquier producto, por lo que, perfectamente, este puede probar el estado de los alimentos así como el funcionamiento de estos.

En conclusión, mediante el reconocimiento, el juzgador o juzgadora hace constar aquello que capte directamente por medio de sus sentidos.

En la práctica de los procesos laborales, el reconocimiento judicial es un medio de prueba muy pocas veces utilizado, a pesar de las ventajas antes apuntadas. Al respecto, el artículo 409 del Código Procesal Civil establece que las partes y el juzgador o juzgadora, pueden utilizarlo no solo para el examen de personas, sino también para verificar el estado de lugares o cosas.

De hecho su utilidad práctica en los procesos de trabajo radica en la constatación de los elementos requeridos para declarar la legalidad o ilegalidad de las huelgas (artículo 373 del Código de Trabajo). La norma en cuestión señala que el juzgador o juzgadora debe verificar en la empresa o negocio los siguientes aspectos:

- a) El abandono temporal de la empresa, establecimiento o negocio por parte de los trabajadores, ejecutado en forma pacífica (artículo 371 *ibíd.*).
- b) El abandono temporal se debe realizar al menos por un setenta y cinco por ciento de los trabajadores que laboren para la empresa (artículo 373).

La utilización de este medio de prueba es trascendental en este tipo de procesos. Sin embargo, ninguna de las normas en cuestión señala cuáles son los procedimientos que deben utilizar el juzgador o juzgadora de trabajo, al ejecutar este tipo de reconocimientos.

Nótese que se trata de reconocimientos que difieren mucho de los establecidos por el Código Procesal Civil, sobre todo porque deben practicarse en situaciones de conflicto social que envuelve no solo a la parte trabajadora, sino también a los empleadores y a las organizaciones sindicales.

Refiriéndose a este punto, Van der Laat Echeverría indica que la problemática se presenta, cuando se deben verificar los datos contenidos por el pliego de peticiones aportado en el proceso de declaratoria de huelga. En este sentido, el citado autor observa:

[...]En la práctica, los Tribunales han sido tolerantes en la apreciación, sin duda porque se esta ante una situación conflictiva y, precisamente, el procedimiento que se inicia busca una solución pacífica y han optado por conceder una presunción relativa de veracidad a las afirmaciones contenidas en el pliego de peticiones [...]²⁰⁶.

Aunado a esto, verificar el número de trabajadores que apoyan el movimiento huelguístico requiere muchas veces una labor de investigación del parte del juzgador, la cual no solo consiste en captar aspectos, por ejemplo: la cantidad de trabajadores que lo apoyan, sino también investigar las planillas reportadas a la Caja Costarricense del Seguro Social, porque de esos datos dependerá determinar, si se cumple con el porcentaje legal exigido. También se debe el cuidado de plasmar en el acta únicamente aquello que es percibido por la persona juzgadora, porque en la mayoría de los casos, son las partes, dependiendo de sus intereses contrapuestos, los que relatan cuántas personas trabajadoras apoyan el movimiento o no, evidentemente para impulsar al juzgador a constatar situaciones que realmente él o ella no está percibiendo.

II.- PROCEDIMIENTO DE EVACUACIÓN

Como lo indicamos anteriormente, lo que diferencia al reconocimiento judicial del resto de los medios de prueba, es la percepción directa que realiza el juzgador o juzgadora. Al respecto, el artículo 409 del Código Procesal Civil establece que el juzgador o juzgadora señalará la hora y día para el examen de personas, lugares o cosas.

Aunque la norma no lo establece, le corresponde a la parte indicarle al juez o jueza de forma clara y precisa, cuál es el objeto, el lugar, o la persona sobre la que se pretende

206 VAN DER LAAT ECHEVERRÍA. Bernardo. La huelga y el paro en Costa Rica. Ediciones Juricentro Sociedad Anónima, p. 53.

que se efectúe el reconocimiento, no solo a efectos de informar para su correcta actuación, sino, además, para comunicar a la contraparte y así se pueda preparar debidamente para la evacuación del reconocimiento (aquí están en juego los principios de buena fe procesal y del contradictorio).

Al respecto conviene recordar lo que anteriormente explicamos, en torno a los principios procesales en materia probatoria, específicamente, el de intermediación. Indicamos que en la medida de lo posible, se debe procurar que quien dicte el fallo, sea quien recibe, recaba o evacua la prueba. Solo en casos en que el reconocimiento se deba practicar en un lugar muy lejano del asiento del Tribunal, podrá comisionarse al órgano jurisdiccional más cercano del lugar del reconocimiento (artículo 409, párrafo 1º, *Ibíd.*).

En este supuesto, la comisión que se le envía a la persona juzgadora comisionada, debe indicar claramente cuál es el objeto, lugar o persona que se debe reconocer, y también cuáles son los hechos que se pretenden demostrar con ese reconocimiento, debido a que el órgano comisionado desconoce las pretensiones de las partes y las razones de las controversias.

A pesar de la facultad de comisionar que otorga esa norma, por la naturaleza de este medio de prueba, siempre se debe tratar de que el juzgador o juzgadora que va a dictar el fallo sea quien practique el reconocimiento. Son razones de índole económicas – especialmente los costos por el traslado y el tiempo utilizado por el juzgador o juzgadora y su personal auxiliar–, lo único que justifica la comisión.

Por consiguiente, cuando el reconocimiento debe practicarse en un lugar distinto al despacho, y la parte proponga que se comisione a efecto de practicar la diligencia, se debe insistir en que sea practicado por la persona juzgadora, ante el cual se tramita el proceso. Para esto, se le debe prevenir a la parte proponente el depósito ante el despacho de los gastos de transporte y de alimentación del juzgador y de sus auxiliares, a efecto de realizar la diligencia. También se puede recurrir a que la parte proponente, se encargue de transportar a los funcionarios al lugar de la diligencia. Considero que esto no tiene por qué

poner en entredicho la objetividad del juzgador o juzgadora, tal y como algunos podrían pensar.

El artículo 227 párrafo 2º Ibíd. le permite al juzgador o juzgadora fijar, de forma prudencial y moderada, las sumas necesarias para gastos de viaje, hospedaje y alimentación, los cuales deben ser suplidos por la parte antes de la realización de la diligencia. Es importante destacar que esa fijación prudencial debe ser comunicada a la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia y a la Inspección Judicial. Caso contrario, podrá ser corregido disciplinariamente (mismo numeral).

Las partes, sus representantes y sus abogados pueden concurrir a esa diligencia. Tanto a solicitud de las partes como de oficio, el juzgador o juzgadora puede recibir en el lugar del reconocimiento, las declaraciones de testigos, cuando la vista del lugar y de las cosas objeto del reconocimiento, puedan contribuir de alguna manera a comprender mejor las distintas deposiciones. Igualmente, se puede practicar la prueba pericial junto con el reconocimiento. En todo caso, las diligencias se deben consignar en diferentes actas (artículo 409 del Código Procesal Civil).

En la práctica, se pueden presentar situaciones que obstaculicen la evacuación del reconocimiento, tales como aquellos supuestos donde se impide la entrada a la persona juzgadora al lugar donde se pretende practicar, o cuando la parte se niegue a presentar el objeto sobre el que se deba verificar. En estos casos, el juez o jueza puede ordenar cualquier tipo de medida que sea necesaria para lograr la efectividad de la prueba, como podría ser ordenar que, en caso de impedir el ingreso al lugar donde se vaya a practicar el reconocimiento o ante la no presentación del objeto por reconocer, se le seguirá causa a quien impida ese ingreso o a quien no cumpla por el delito de desobediencia. Incluso existe una jurisprudencia del Tribunal Primero Civil que establece la posibilidad de ordenar el allanamiento del lugar en donde se deba practicar el reconocimiento (voto número 504-R-2000-), situación que a continuación procederé a analizar.

III.- ACERCA DE LA POSIBILIDAD DE ORDENAR EL

ALLANAMIENTO DE UN LUGAR DONDE DEBE PRACTICARSE EL RECONOCIMIENTO JUDICIAL

El artículo 23 de la Constitución Política establece que el domicilio y todo otro recinto privado de los habitantes de la República, son inviolables. No obstante, pueden ser allanados por orden escrita de juez competente, o para impedir la comisión o impunidad de delitos, o evitar daños graves a las personas o a la propiedad, con sujeción a lo que prescribe la ley.

En el voto supracitado, el Tribunal Primero Civil considera que los juzgadores y juzgadoras en materia civil, se encuentran dentro de los órganos competentes para dictar esta medida, con fundamento en el numeral 242 del Código Procesal Civil. Dicha norma establece la posibilidad de que la persona juzgadora, utilice medidas no previstas, cuando existe un temor fundado de que una de las partes puede causar al derecho de la otra, una lesión grave o de difícil reparación. Debo afirmar que fundamentar la aplicación del allanamiento en esa norma, es incorrecto, pues no constituye un tipo de medida cautelar, sino un procedimiento para ejecutar una resolución firme que puede o no ser una medida de este tipo.

Otro fundamento citado en esa sentencia, es la interpretación que se realiza del voto número 1620-93 de la Sala Constitucional. Según los miembros del Tribunal, la ley les otorga la competencia para dictar el allanamiento a los jueces o juezas que resuelven acerca de la aplicación o no de esa medida.

Contrario al criterio sostenido por el Tribunal, considero que el voto dictado por la Sala Constitucional no indicó que el allanamiento era posible en materia civil. Veamos el porqué de mi afirmación. El voto 1620-93 fue dictado con ocasión de la interposición de una acción de inconstitucionalidad contra el numeral 20 de la Ley de Pensiones Alimenticias –vigente en ese momento–, el cual les facultaba al juzgador y a la juzgadora de esa materia, para ordenar el allanamiento del lugar en donde se encontrara el deudor alimentario, con la finalidad de practicar su detención. El accionante argumentaba que esa

medida, solo era posible ordenarla en la materia penal, en los casos establecidos por el Código de Procedimientos Penales, y no en el campo del derecho de familia, al cual consideraba una derivación del civil. La Sala Constitucional indicó lo siguiente:

Los argumentos dados por el gestionante carecen de validez, toda vez que la interpretación constitucional que da a la norma cuestionada es incorrecta. En cuanto a este punto es importante recordar que si bien es cierto la deuda alimentaria -y las consecuencias por su incumplimiento- no proceden de un asunto penal, debemos tomar en consideración que entratándose de asuntos en los cuales se encuentra de por medio derechos de la familia o de los menores, la Constitución Política establece protecciones sobre ellos, protecciones que imponen, en caso de incumplimiento, restricciones -inclusive en cuanto a la libertad personal se refiere- y en la especie, a la inviolabilidad del domicilio consagrada en el artículo 23 constitucional como derivación de aquel incumplimiento. Estos derechos encuentran además protección en el artículo 7, inciso 7 del Pacto de San José, el cual desarrolla lo referente a los derechos a la libertad personal, con la excepción o restricción dicha. Es así como el artículo citado señala: 7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos alimentarios.

Vemos en consecuencia, que la orden de allanamiento que contempla el artículo cuestionado como inconstitucional, aun cuando remite a regulaciones procedimentales penales que deben observarse bajo pena de nulidad -conforme lo establece el numeral 213 del Código de Procedimientos Penales-, y la cual debe ser emitida únicamente en casos de excepción (Art. 20. de la Ley de Pensiones Alimenticias), no lo hace incurrir en el vicio de inconstitucionalidad alegado, ya que es menester aclarar que si bien es cierto el juez que dicta el allanamiento de conformidad con el artículo 20 cuestionado, no lo es el Juez de Instrucción, sino el juez que conoce del incumplimiento alimentario, debemos interpretar con claridad que cuando el artículo 23 constitucional hace referencia a juez competente no define que sea necesariamente un juez de la materia penal, sino el que la ley considera como competente para conocer del caso concreto, de manera que el allanamiento, no solo es posible -como erróneamente lo interpreta el recurrente-, para perseguir un delito o recabar pruebas en relación con éste, sino que la norma constitucional deja abierta al legislador la posibilidad de que, en los casos en que se considere necesario, pueda ordenarse allanamiento en otras ramas del Derecho y con mucho más razón si se trata de la protección del derecho de alimentos constitucionalmente tutelado. Por todo lo expuesto, el artículo 20 de la Ley de Pensiones Alimenticias N° 1620 de 5 de agosto de 1953 y sus reformas no deviene en inconstitucional, debiendo declararse, en consecuencia, sin lugar la acción interpuesta por el recurrente [...].

Por tanto, se puede extraer que la Sala, haciendo referencia al numeral 20 de la Ley de Pensiones Alimenticias, considera posible que el legislador, en los casos que considere

necesario, puede ordenar el allanamiento en otras ramas del derecho, por lo que se requiere de una norma específica que le otorgue la competencia del juez para ejercitar este tipo de medidas, como consecuencia del principio de legalidad. En este caso, tratándose de derechos constitucionales, como lo es la inviolabilidad del domicilio, debe existir una norma clara y expresa que establezca la posibilidad de infringir ese derecho, en aras de intereses individuales opuestos o de la colectividad.

Es evidente que mediante su resolución, el Tribunal Primero Civil pretende dotar a los juzgadores civiles de un mecanismo para poder realizar en forma más efectiva sus actuaciones, lo cual obedece a la falta de disposiciones normativas en la materia. Sin embargo, al intentar llenar esa vacío con su interpretación, el voto 1620-93 de la Sala Constitucional, plantea conclusiones a mi parecer incorrectas, tales como, afirmar que cualquier juez o jueza civil que conozca del caso concreto, puede ordenar un allanamiento y que esa facultad se puede extraer de una norma genérica, como lo es el numeral 242 del Código Procesal Civil. Cuando en realidad, al tratarse de un derecho constitucional, como lo es la inviolabilidad del domicilio, se requiere de una norma que específicamente permita infringir ese derecho frente a intereses jurídicos superiores.

En conclusión, no existe una normativa clara que permita ordenar el allanamiento para evacuar un reconocimiento judicial en materia civil, a pesar de que en la práctica se presenten múltiples casos donde esa medida se hace necesaria. De esta forma, en el artículo 34.4 proyecto del Código General del Proceso, se establece que los jueces y juezas tendrán autorización para ingresar a los inmuebles o a los recintos objeto de controversia, o donde se hallen los bienes que se deben examinar, para tal efecto podrán ordenar el allanamiento y auxiliarse con la Fuerza Pública en caso de oposición.

IV.- EL RECONOCIMIENTO DE PERSONAS

El artículo 410 *ibíd.* regula el llamado “reconocimiento de personas”, al que se recurre poco a pesar de ser un importante medio de prueba, en tanto por su medio se podría

demostrar el estado físico o mental de una persona.

El reconocimiento físico se practica sobre el cuerpo mismo, sobre los rasgos, caracteres y signos físicos externos de una persona ²⁰⁷ (como por ejemplo, el color de la piel, la complexión física, la existencia de cicatrices, etc.).

El reconocimiento mental versa sobre las circunstancias anímicas, mentales o psicológicas de una persona.

Nuestra normativa no señala la forma en la que se debe practicar el segundo tipo de reconocimiento. Por el contrario, en España, la Ley de Enjuiciamiento Civil en su artículo 355, establece que ese reconocimiento se practica, mediante la oportuna conversación o las preguntas que el juzgador considere necesarias plantear a la persona sometida al reconocimiento.

Este tipo de diligencias deben practicarse, respetando el derecho de intimidad de la persona. Por esto la norma dispone que se deben ejecutar las medidas necesarias para respetar el pudor y la honestidad.

No debemos olvidar que el derecho a la intimidad, forma parte de las garantías individuales, según el artículo 24 de la Constitución Política. La Sala Constitucional, mediante voto n.º 4463-96, refiriéndose al derecho a la intimidad ha indicado lo siguiente:

[...] El derecho a la intimidad tiene un contenido positivo que se manifiesta en múltiples formas, como por ejemplo: el derecho a la imagen, al domicilio y a la correspondencia. Para la Sala el derecho a la vida privada se puede definir como la esfera en que nadie puede inmiscuirse. La libertad de vida privada es el reconocimiento de una zona de actividad que es propia de cada uno y el derecho de intimidad limita la intervención de otras personas o de los poderes públicos en la vida privada de la persona; esta limitación puede manifestarse tanto en la observación y captación de la imagen y documentos en general, como en las escuchas o grabaciones de las conversaciones privadas y en la divulgación de lo

207 ORDOÑO ARTES, Carmen. LA PRUEBA DE RECONOCIMIENTO JUDICIAL EN LA NUEVA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL. Servicios de Formación continuada de la Escuela Judicial. Madrid, 2000, p. 5.

captado u obtenido sin el consentimiento de la persona afectada [...].

Para garantizar este derecho, la persona a la que se le va a practicar el reconocimiento, puede acudir acompañada de un familiar o amigo de confianza e, incluso, puede pedir que se practique sin la participación de las partes o sus abogados o en la casa de habitación de la persona por reconocer.

En principio, no habría mayores problemas en evacuar esa diligencia, cuando es la propia parte proponente quien pretende que el juzgador o juzgadora, practique un reconocimiento judicial sobre aspectos físicos o mentales propios.

Pensemos en el siguiente caso: a raíz de un accidente de trabajo, se le solicita a la persona juzgadora que practique un reconocimiento sobre el actor de la demanda, para determinar las lesiones físicas y los problemas psicológicos generados como consecuencia del accidente.

El problema podría surgir cuando la parte proponente pretende que se efectúe un reconocimiento judicial a la contraria, por ejemplo, cuando se quiere demostrar que las heridas sufridas por la parte actora, no son tan graves como las relatadas por ella en su demanda. En estos supuestos, no existe ninguna obligación procesal de someterse a la diligencia de reconocimiento judicial.

La Sala Constitucional en una serie de pronunciamientos, le ha dado una respuesta muy clara a este tipo de interrogantes. En principio, la Sala ha indicado que existen diferencias evidentes entre el sujeto como objeto de prueba en la materia penal y en la civil.

En el campo penal, se ha establecido que, en aras de la búsqueda de la verdad real, el imputado puede ser fuente de prueba, siempre y cuando la obtención de las probanzas no genere un daño físico o síquico para el sujeto, ni lesione los derechos propios del ser humano. Por ende, aquellos actos que se realizan con la colaboración pasiva del sujeto, tales como: la extracción de sangre, el reconocimiento, el corte de cabellos para la

realización de pruebas de ADN, pueden ser realizadas aun sin su consentimiento, dependiendo del caso concreto y cumpliendo con las formalidades requeridas (voto n.º 556-91).

En el campo civil, la Sala Constitucional, en una acción interpuesta para impugnar la inconstitucionalidad del artículo 98 del Código de Familia, en cuanto establece que la inasistencia del accionado a la prueba de ADN, en un proceso de investigación de paternidad, debía ser valorada como indicio de veracidad, determinó importantes lineamientos con respecto al tema que nos ocupa (voto n.º 348-94). La Sala indicó que, en aquellas actuaciones procesales dirigidas a evacuar prueba donde se requiere la colaboración del demandado, no resulta inconstitucional ordenar la cooperación pasiva del accionado. No obstante, al tratarse de un acto voluntario, no es posible obligar a la persona a que se presente a la diligencia, si ella no quiere hacerlo, lo cual, en el caso específico del numeral 98 del Código de Familia, genera un indicio de veracidad que junto con el resto de las pruebas, debe ser valorado por el juzgador para declarar la paternidad.

Con fundamento en este pronunciamiento, se podría concluir que cuando se ofrezca el reconocimiento judicial físico o siquiátrico de la parte contraria como medio de prueba, la comparecencia a la diligencia depende de la propia voluntad de la persona por reconocer.

Siguiendo esta misma línea de pensamiento, la autora Carmen Ordoño Artes, en su artículo denominado “La Prueba del Reconocimiento Judicial en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”, señala que las partes no pueden ser coaccionadas físicamente para someterlas a reconocimiento, puesto que no existe un deber sancionable a soportar este tipo de diligencias. A lo sumo, la incomparecencia puede entenderse como un indicio que, valorado junto con otros, puede llevar a tener por demostrado lo que se pretende acreditar con el reconocimiento²⁰⁸.

Continuando con el trámite de la diligencia, el artículo 411 *ibíd.* dispone que se extenderá un acta en el mismo lugar del reconocimiento, en caso de ser posible, de lo

208 ORDOÑO ARTES, Carmen. *Óp. cit.*, p. 7.

contrario se levantará en el despacho. En la práctica muchas veces el juzgador o juzgadora levanta un acta en borrador, donde refiere las situaciones más relevantes que capta en el reconocimiento, así como las manifestaciones de las partes.

Aunque ninguna disposición legal lo indica, yo recomendaría que sea firmado por las partes y por el juez o jueza. Luego, después de pasarla en limpio, se debe poner en conocimiento de las partes, por si tienen alguna objeción.

El fundamento de esa recomendación se basa en que, debido a la incomodidad como muchas veces se realiza este tipo de diligencias y a la rapidez con que se debe practicar, el juzgador o juzgadora no cuenta con la posibilidad de redactar en forma debida, las diversas situaciones que capta, lo cual sí podría hacer en su despacho. Otra forma de hacerlo, es levantar el acta a mano y proceder a leérsela a las partes en el mismo lugar del reconocimiento. La única ventaja de esta última forma, es que no requiere poner en conocimiento, posteriormente, a las partes del acta.

Es importante destacar que, aunque el reconocimiento judicial sea ofrecido por la parte, el juzgador no se debe limitar a plasmar en el acta, lo que el proponente considere relevante para efecto de acreditar los hechos que fundamenten su pretensión. En este sentido, el juez o jueza en el ejercicio de su potestad de dirección del proceso, debe hacer constar todos aquellos elementos probatorios o circunstancias especiales que capten con sus sentidos, siempre y cuando, tengan trascendencia para la solución definitiva del conflicto entre las partes.

CONCLUSIONES

1º) El reconocimiento judicial es un medio de prueba que le permite al juzgador o a la juzgadora, conocer y apreciar los hechos, como consecuencia de tener un contacto directo con los objetos materiales, lugares y personas.

2º) En ese conocimiento y apreciación de los hechos, el juzgador o juzgadora no

solo debe recurrir al sentido de la vista, sino a todos los sentidos que le permitan captar esos hechos.

3º) Cuando el reconocimiento judicial se practica sobre una persona, el juzgador o juzgadora debe en todo momento tutelar el derecho a la intimidad de la persona, por lo que dicho reconocimiento puede ser practicado sin asistencia de partes ni de abogados o abogadas, en la propia casa de habitación de la persona por reconocer, o bien esta puede comparecer acompañada de un familiar cercano o amigo de confianza.

BIBLIOGRAFÍA

1º) DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. DERECHO PROCESAL CIVIL. Tomo I. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid, 1996.

2º) MONTERO AROCA, Juan. LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL. Editorial Civitas, segunda edición, Madrid, 1998.

3º) ORDOÑO ARTES, Carmen. LA PRUEBA DE RECONOCIMIENTO JUDICIAL EN LA NUEVA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL. Servicios de Formación continuada de la Escuela Judicial. Madrid, 2000.

UNIDAD N.º 2

LOS MEDIOS DE PRUEBA

LOS MEDIOS CIENTÍFICOS DE PRUEBA

I.- INTRODUCCIÓN

En el desarrollo de esta unidad, nos hemos adentrado en el análisis de cada uno de

los medios de prueba que establece el Código Procesal Civil. Por último, nos ocuparemos de lo que, en mi criterio, en forma errónea y confusa, el Código Procesal Civil denomina como los medios científicos de prueba, con la finalidad de determinar los errores conceptuales que, a mi entender, se incurren en esta normativa.

II.- LOS MAL DENOMINADOS MEDIOS CIENTÍFICOS DE PRUEBA

La Sección Séptima del Capítulo II es identificada con el título de “*Medios científicos*”. Es evidente que mediante esa normativa, se pretendía crear una disposición abierta que permitiera abarcar todos los medios de prueba que día con día, la ciencia fuera desarrollando.

Doctrinalmente, existen tendencias que afirman que la faceta instrumental de la prueba, requiere de un sistema donde la enumeración de los medios de prueba no coarte la posibilidad de ofrecer otros medios que no hayan sido expresamente previstos²⁰⁹.

Bajo esta perspectiva, debemos recordar que con la promulgación del Código Procesal Civil, se incluyó una serie de medios de prueba que originalmente no estaban regulados en el Código Civil²¹⁰, y se establecieron las definiciones de algunos de ellos. Por ejemplo, el concepto de documento fue definido en forma amplia por el artículo 368 del Código Procesal Civil, como todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo.

El párrafo 2° del artículo 412 *ibíd.* establece la posibilidad genérica de ofrecer todo tipo de prueba científica. Hasta ahí podemos indicar que la función instrumental de la norma, cumplió su cometido, como lo es otorgar la facultad de ofrecer la evacuación de cualquier tipo de prueba científica.

209 MONTÓN REDONDO, Alberto. LOS NUEVOS MEDIOS DE PRUEBA Y LA POSIBILIDAD DE SU USO EN EL PROCESO. Universidad de Salamanca, 1977, p. 25.

210 El artículo 720 del Código Civil establecía que los medios de prueba eran los siguientes: la cosa juzgada, la confesión de partes, los documentos, las deposiciones de testigos, los dictámenes de peritos y las presunciones e indicios.

No obstante, si se analiza con detenimiento la forma cómo las dos normas que integran esta sección, fueron redactadas por la Asamblea Legislativa, en principio, parece que esas disposiciones lejos de introducir un nuevo medio de prueba, establecen una mera referencia a otros medios, tales como: la prueba documental o la pericial. Veamos el porqué de esta aseveración.

El primer párrafo del artículo 412 del Código Procesal Civil, es titulado con el término “reproducciones”. De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española, la palabra reproducción se entiende como la acción y efecto de reproducir o reproducirse; así como la cosa que se reproduce o se copia de un original. Por último, la copia de un texto, una obra u objeto de arte conseguida por medios mecánicos²¹¹.

El verbo reproducir significa

*volver a producir o producir de nuevo... Volver a hacer presente lo que antes se dijo y alegó... Sacar copia en uno o muchos ejemplares, de una obra de arte, objeto arqueológico, texto, etc., por procedimientos calcográficos, electrolíticos, fotolitográficos o mecánicos y también mediante el vaciado [...]*²¹².

Estas definiciones nos permiten identificar más claramente el término “reproducción”, con lo que la normativa denomina la práctica de calcos, relieves, filmes o fotografías de objetos, documentos y lugares, los cuales, a fin de cuentas vienen a ser reproducciones de un objeto que es el relevante para el proceso.

El problema se da en que algunas de estas “reproducciones” perfectamente entran también dentro de la clasificación de pruebas documentales. Al respecto, recordemos que el artículo 368 del Código Procesal Civil le da el carácter de documento a todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo²¹³, incluyendo dentro de estos los escritos, los impresos, los planos, los dibujos, los cuadros, las fotografías, las fotocopias, las

211 Real Academia Española. DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Tomo II. Editorial Escasa-Calpe S.A., octubre 2001, p. 1951, vigésimo segunda edición. Madrid.

212 Ídem.

213 El artículo en mención establece: “*Son documentos los escritos, los impresos, los planos, los dibujos, los cuadros, las fotografías, las fotocopias, las radiografías, las cintas cinematográficas, los discos, las grabaciones magnetofónicas y, en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo*”.

radiografías, las cintas cinematográficas, los discos y las grabaciones magnetofónicas.

De esta manera, parece innecesario que se establezca una norma para darle la condición de medio científico de prueba a estas “reproducciones”, cuando en realidad, existe otra norma que lo clasifica, correctamente, como prueba documental.

Parajeles Vindas señala que la diferencia entre estos medios científicos de prueba y la documental, radica en que se consideran documentos, cuando se trata de prueba preconstituida que se encuentra en poder de la parte, en tanto que constituye un medio científico, si se ofrece la reproducción como un medio de prueba que debe evacuarse en el proceso²¹⁴.

A pesar del criterio de tan estimado autor, considero que tal diferenciación depende solamente de la etapa procesal en que se ofrece la prueba, por lo que no encierra ninguna diferencia sustantiva en concreto.

En mi criterio, en la redacción de la norma se comete el error de introducir el término “reproducciones” con la intención de dar un ejemplo de lo que se considera un medio de prueba científico, cuando, en realidad, el término reproducción, como lo señalamos anteriormente, comprende otros conceptos que no necesariamente están vinculados con este tipo de prueba.

Siguiendo el análisis del párrafo segundo del artículo 412, debemos indicar que, a pesar de que el título del artículo se inicia con la palabra “reproducciones” –y el párrafo primero se refiere a ellas–, en el párrafo segundo de la norma, se incluye otro tipo de prueba que no constituye una reproducción, sino más bien, podría calificarse como una clase de prueba científica. Tal es el caso de las radiografías, radioscopías, análisis hematológicos, bacteriológicos u otros. Como lo reseñé anteriormente, la radiografía es definida como prueba documental por el numeral 368 *ibíd.*, lo que también acarrea confusión.

214 PARAJELES VINDAS, Gerardo. LA PRUEBA EN MATERIA CIVIL. Escuela Judicial, Corte Suprema de Justicia, 1999, p. 267.

Para confundir aún más el concepto de medios científicos de prueba con el de prueba documental, el párrafo tercero del mismo artículo, también denomina como medios científicos de prueba, a las comunicaciones telegráficas, radiográficas, telefónicas y cablegráficas, con lo que parece que se le pretende conferir el carácter de medio científico de prueba a este tipo de comunicaciones, cuando muchas de ellas también constituyen prueba documental.

Así ante las confusiones terminológicas antes expuestas, en mi criterio lo conveniente es interpretar que lo que el numeral 412 otorga, es la posibilidad amplia de ofrecer todo tipo de prueba científica, siendo este el mayor aporte que se puede extraer de esta disposición.

Los ejemplos de “medios científicos” que se incluyen en esa norma, como lo son las radiografías, radioscopias, análisis hematológicos y bacteriológicos, sirven para enunciar algunos de estos medios científicos, debido a que, en mi criterio, la intención del legislador fue establecer un *numerus apertus* respecto al ofrecimiento de este tipo de prueba, en el que también resulta factible, incluir la prueba de marcadores genéticos, tal y como expresamente lo establece el artículo 98 del Código de Familia²¹⁵. Aunque vale la pena destacar que la Sala Constitucional ha establecido que este tipo de prueba, es de naturaleza pericial, pero goza de un notable carácter científico.

CONCLUSIÓN

1º) La Sección Séptima del Capítulo II del Libro II del Código Procesal Civil, regula lo relativo a los “*Medios científicos*” de prueba, y mediante esa normativa, se pretendía crear una disposición abierta que permitiera abarcar todos los medios de prueba que día con día la ciencia fuera desarrollando.

2º) Esta finalidad de la norma se plasmó en el párrafo 2º del artículo 412 *ibíd.*, el

215 “II.- La prueba de los grupos sanguíneos y otros marcadores genéticos, es una prueba pericial, por ello rendida por expertos, pero de un notable carácter científico [...]”. Voto n.º 348-94.

cual establece la posibilidad genérica de ofrecer todo tipo de prueba científica.

3º) Sin embargo, la normativa relativa a estos medios de prueba, genera algún tipo de confusión. Primeramente, al utilizar el término “reproducción” referido a la práctica de calcos, relieves, filmes o fotografías de objetos, documentos y lugares, las cuales, a fin de cuentas, vienen a ser prueba documental, de acuerdo con la definición amplia que establece el numeral 368 ibíd.

4º) También esta confusión se produce en el párrafo segundo del numeral 412, donde se establecen algunos ejemplos de pruebas científicas, dentro del que se incluyen las radiografías a las que de igual forma, se les clasifica como documentos.

5º) El párrafo tercero del mismo artículo, también denomina como medios científicos de prueba a las comunicaciones telegráficas, radiográficas, telefónicas y cablegráficas, con lo que parece que se le pretende conferir el carácter de medio científico de prueba, a este tipo de comunicaciones, cuando muchas de ellas también constituyen prueba documental.

6º) Ante las confusiones terminológicas expuestas, considero que lo conveniente es interpretar que lo que el numeral 412 otorga, es la posibilidad amplia de ofrecer todo tipo de prueba científica, pues este es el mayor aporte que se puede extraer de esta disposición.

7º) Se debe destacar que el numeral 466, inciso 7º, del proyecto de reforma al Código de Trabajo también incluye como prueba los medios científicos. No obstante, a diferencia del actual Código Procesal Civil, no se establecen en qué consisten esos medios.

BIBLIOGRAFÍA

- 1) MONTÓN REDONDO, Alberto. LOS NUEVOS MEDIOS DE PRUEBA Y LA POSIBILIDAD DE SU USO EN EL PROCESO. Universidad de Salamanca, 1977.

2) PARAJELES VINDAS, Gerardo. LA PRUEBA EN MATERIA CIVIL. Escuela Judicial, Corte Suprema de Justicia, 1999.

3) Real Academia Española. DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Tomo II. Editorial Escasa-Calpe S.A., octubre 2001, vigésimo segunda edición. Madrid.

UNIDAD N.º 2
LOS MEDIOS DE PRUEBA

LAS PRESUNCIONES

I.-INTRODUCCIÓN

En la unidad número 1º desarrollamos el tema de las presunciones, enfocado desde el ejercicio del poder de dirección por parte de la persona juzgadora. Señalamos que esta tiene la potestad de denegar la prueba ofrecida para demostrar los hechos que surgen, a partir de una presunción (artículo 316 del Código Procesal Civil). Asimismo, en ese momento, indicamos que las presunciones se subdividen en legales y humanas.

En esta oportunidad, nos ocuparemos del tema de las presunciones, como un medio de prueba establecido en nuestro ordenamiento procesal.

II.- CONCEPTO

La doctrina ha definido la “presunción”, como la facultad de la persona juzgadora de deducir un hecho relevante y desconocido a partir de otro hecho conocido, y de cuya presencia se debe deducir la existencia del anterior²¹⁶.

Desde esta perspectiva, la presunción es un mecanismo para deducir datos desconocidos, a partir de otros conocidos. Su objetivo fundamental es facilitar la prueba de determinados hechos que se consideren relevantes. Sin embargo, para que ese mecanismo deductivo entre en funcionamiento, es necesario que la parte a quien favorece la presunción, acredite la existencia del hecho base que activa ese mecanismo. El conocimiento de este hecho base debe ser seguro y constatable a través de la prueba.

Debido a que la presunción surge a partir de la aplicación de este mecanismo de deducción por parte del juzgador, se ha llegado a discutir si, en realidad, puede ser ofrecido por la parte como un medio de prueba.

Al respecto, Montero Aroca señala: “[...] *las presunciones no constituyen un medio de prueba, dado que no surgen de ninguna actividad procesal ofrecida por las partes para incorporar una fuente de prueba*”. Para ese autor, la presunción constituye un mecanismo

216 RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, Miguel. La Presunción de la Existencia del Contrato de Trabajo. Madrid, Editorial Civitas, 1994, p. 31.

que tiene como finalidad producir un efecto probatorio²¹⁷.

Nuestro Código Procesal Civil, sí incluye a las presunciones y a los indicios como un medio de prueba (artículos 318, inciso 7º, y 414 a 417 del Código Procesal Civil).

II.- DIFERENCIAS ENTRE INDICIOS Y PRESUNCIONES

A menudo vemos que los términos “indicio” y “presunción” son analizados como sinónimos. No obstante, ambos guardan diferencias entre sí.

El indicio es un hecho conocido, a partir del cual se induce otro hecho desconocido, mediante un argumento probatorio que de aquel se obtiene.

Por otro lado, la presunción, instituto de difícil definición, es entendida por Casimiro Varela como:

[...] una dinámica de aproximación relacional que brota del hecho conocido, constituye un juicio lógico del legislador [sic] o del juez [sic] que le permite formar convicción sobre determinada eficacia del indicio como medio de prueba para el conocimiento del hecho investigado²¹⁸.

Pothier la define como “un juicio que la ley o el hombre [sic] forman sobre la verdad de una cosa por ilación con otra cosa diferente”²¹⁹.

III.- LAS PRESUNCIONES LEGALES Y LAS HUMANAS

Las presunciones se dividen en legales y humanas. Las primeras son aquellas donde la ley establece la veracidad de un hecho²²⁰, a partir de la existencia de otros hechos que les

217 MONTERO AROCA, Juan. LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL. Editorial Civitas, segunda edición, Madrid, 1998, p. 84.

218 VARELA, Casimiro. VALORACIÓN DE LA PRUEBA. Editorial Astrea, Buenos Ares, p. 115.

219 POTHIER, R.J. TRATADO DE LAS OBLIGACIONES. Editorial Heliasta S.R.L., Argentina, 1993, p. 508.

220 Al respecto, el Dr. Olman Arguedas Salazar indica: “[...] cuando la ley dispone la verdad de un hecho, estamos en presencia de una presunción [...]”. ARGUEDAS SALAZAR, Olman. La crisis de la motivación. Lectura compilada por ARDÓN ACOSTA, Víctor. En La prueba en materia laboral. Corte Suprema de Justicia, Escuela Judicial, 1999, p. 49

sirven como base.

Por ende, quien invoca este tipo de presunción, se encuentra eximido de demostrar el hecho presunto (artículo 414 del Código Procesal Civil). Pero sí debe acreditar siempre la existencia de los hechos indicadores que sirven de fundamento a ese hecho presunto (párrafo 2° del artículo 414 ibíd.).

Citemos un ejemplo. El artículo 18 del Código de Trabajo establece que se presume la existencia de un contrato de trabajo, cuando se da una prestación personal de servicios de parte de uno a favor de otro que recibe esa prestación. El hecho indicador que sirve de base para que surja esa presunción, consiste en demostrar la existencia de la prestación personal de servicios a cargo del trabajador a favor de su empleador. Si se demuestra ese hecho se dispone una presunción legal, como lo es que existe un contrato de trabajo entre la persona que presta el servicio y aquella que recibe esa prestación. De esta manera, no se requiere demostrar ese hecho presunto. Por el principio de inversión de la carga de la prueba, la parte contraria será quien debe aportar hechos para destruir esa presunción, como por ejemplo, que entre las partes existía una relación de índole civil o comercial o que no existían los otros elementos de la relación laboral.

Las presunciones legales se dividen en absolutas y relativas. Las primeras son presunciones que no admiten prueba en contrario, y son aquellas en virtud de las cuales la ley anula ciertos actos o acuerda una excepción de fondo.

La circunstancia de que nuestro Código Procesal Civil, establezca que las presunciones absolutas no admitan prueba en contrario, tiene como antecedente los artículos 760 y 761 del Código Civil –actualmente derogados–, los cuales establecían:

Artículo 760: Fuera de las presunciones absolutas, las demás pueden ser combatidas por prueba en contrario, para lo cual son admisibles todos los medios legales, salvo lo establecido por la ley en ciertos casos sobre el tiempo y modo de atacarlas.

Artículo 761: Se deben considerar como presunciones absolutas, aquellas en virtud de las cuales la ley anula ciertos actos, o acuerda una excepción perentoria contra

una acción, si en esas hipótesis la ley no ha reservado expresamente la prueba en contrario.

Esas normas a su vez derivan del Código Civil francés, cuyo artículo 1352 indica que:

No se admite prueba alguna contra la presunción de la ley cuando, fundada sobre esta presunción, anula ciertos actos o niega la acción de la justicia, a no ser que la misma ley haya reservado la prueba contraria y sin perjuicio de lo que se dice acerca del juramento o la confesión.

En mi criterio, resulta muy difícil encontrar casos donde nuestra legislación establezca presunciones de carácter absoluto en los que “*la ley anula ciertos actos*” (artículo 415 *ibíd.*), y no admita prueba en contrario.

Podría pensarse en casos muy extremos, como el que a continuación se indica. Supongamos que un contrato de compraventa, es suscrito por Juan Solís el día 13 de febrero de 2004. No obstante, se logra demostrar que Juan, para la fecha de suscripción, contaba con cinco años de edad, es decir, era una persona absolutamente incapaz para obligarse contractualmente (artículo 38 del Código Civil). Por tanto, si se pretendiera la declaratoria de nulidad de ese acuerdo, bastaría con acreditar que Juan contaba con esa edad en el momento en que plasmó su firma en el contrato –como hechos indicadores–, para que surja la presunción absoluta de que el contrato es nulo e ineficaz, debido a su incapacidad, por lo que no es posible admitir prueba para combatir esa presunción.

Todavía más confusos resultan los casos donde la presunción absoluta surge del concepto de que la ley “*acuerda una excepción de fondo*”. El Diccionario de la Real Academia Española indica que “*acuerdo*” implica “[...] *acuerdo normativo al que han de ajustarse otros de carácter más concreto*”²²¹.

Interpretando esa frase conforme a lo que establecen los numerales 761 del Código Civil y el 1352 del Código francés, la presunción absoluta derivaría de que la ley establezca una excepción de fondo, cuyo efecto torne imposible la acción posterior de la justicia. La

221 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Óp. cit., p. 35.

única excepción que produce ese efecto procesal es la cosa juzgada material (artículo 162 del Código Procesal Civil), veamos por qué. Si se demuestra la existencia de una sentencia con eficacia de cosa juzgada material dictada en un proceso entre las mismas partes, existe una presunción de veracidad, en cuanto a los hechos que se tuvieron por demostrados en ese fallo, a pesar de que en la realidad, esos hechos no hayan ocurrido en la forma como lo tuvo por demostrado la sentencia. Estos hechos no pueden ser rebatidos en otro proceso y resulta imposible admitir prueba ofrecida con la finalidad de probar que la sentencia fue dictada en forma incorrecta, en razón de esa presunción de veracidad.

Debo aclarar que la doctrina procesal más reciente, insiste en que todas las presunciones admiten prueba en contrario. Al respecto, Alsina interpreta que prohibir la prueba en contrario en las presunciones absolutas, no quiere decir que no se puede aportar prueba para destruir el fundamento de la presunción, por lo que nada impide demostrar la inexistencia del hecho que se tuvo como base para inferir la presunción o que este hecho no es el que exige la ley para ello²²².

Más radical es la posición de Montero Aroca, quien afirma que aún demostrada la existencia del hecho base, la parte que resulta perjudicada por la presunción absoluta puede aportar cualquier medio de prueba en contrario²²³.

Considero que tanto la posición que no admite prueba contra las presunciones absolutas como la que la admite, resultan correctas, dependiendo de la óptica con que se analicen. Así en el ejemplo de la compraventa realizada por Juan Solís –quien según una certificación del Registro Civil contaba con 5 años de edad–, al momento del acuerdo, no sería admisible la prueba para destruir esa presunción, a menos que las probanzas busquen acreditar la falsedad de esa certificación y que en realidad tenía 16 años, cuando firmó el contrato. De igual forma, en el supuesto de la excepción de la cosa juzgada material, no se admitiría prueba para modificar los hechos consignados por el juzgador o juzgadora, pero sí para demostrar la falsedad de la sentencia ejecutoria de la que se pretenden derivar esos efectos.

222 ALSINA, Hugo. Óp. cit., p. 534.

223 MONTERO AROCA, Juan. Óp. cit., p. 68.

Las presunciones relativas son aquellas que, en principio, pueden ser combatidas mediante todo medio de prueba (artículo 416 *ibíd.*). Un ejemplo de esto es el caso que anteriormente indiqué respecto al artículo 18 del Código de Trabajo con respecto a la presunción de existencia de una relación laboral cuando se demuestra una prestación personal de servicios.

Por otro lado, el artículo 417 regula lo concerniente a las presunciones humanas. Este tipo de presunciones, a diferencia de las legales, no surgen de ninguna disposición jurídica, sino más bien de una ‘deducción’ de un hecho comprobado –indicio– que realiza la persona juzgadora de acuerdo con los principios que informan la sana crítica –la lógica, la experiencia y la psicología²²⁴. Estas presunciones solo sirven como medio de prueba si son consecuencia directa, precisa y deducida de un indicio comprobado.

La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que este tipo de presunción “[...] *es el resultado del ejercicio de la discrecionalidad otorgada al juzgador para apreciar la prueba, derivando entonces la presunción de otros hechos que se han tenido por ciertos [...]*”²²⁵.

Un ejemplo de este tipo de presunción, puede ser el llamado “reconocimiento de vientre” que se produce en los procesos de investigación de paternidad. Esta presunción surge cuando se demuestra que el presunto padre ha efectuado una serie de actuaciones que, valoradas en conjunto, hacen presumir que reconoce como suyo el embarazo de la mujer. Así, actitudes como acompañar a la mujer embarazada a la cita de revisión periódica con el ginecólogo, y comprar todo el ajuar para el futuro bebé, constituyen indicios que dan fundamento para presumir, de acuerdo con la experiencia y la lógica, que es el padre de la criatura, dado que lo reconoció como suyo aún antes de su nacimiento.

Otro ejemplo de esto, se presenta en los procesos tendientes a declarar la simulación de

224 Devis Echandía indica que las presunciones humanas o “de hombres” consisten en principios lógicos que, basados en el orden normal de las cosas, permiten una correcta valoración de las pruebas, y se convierten en reglas para el criterio del juez. *Óp. cit.*, p. 602.

225 Voto número 848-F, de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del treinta y uno de octubre de dos mil uno.

un contrato. Si el deudor o deudora, al día siguiente de la notificación del establecimiento de un proceso cobratorio en su contra, acude ante un notario o notaria pública, a fin de transmitirle todos los bienes a su hermano, es posible inducir de ese indicio que su intención era distraer los bienes en perjuicio de sus acreedores o acreedoras, lo cual es una presunción humana derivada de la aplicación de la sana crítica por parte de la persona juzgadora en la valoración de la prueba.

IV.-CONCLUSIONES

1º) La presunción es una facultad del juzgador o juzgadora de deducir un hecho – relevante y desconocido en una determinada controversia–, a partir de otro hecho conocido y de cuya presencia cabe deducir la existencia del anterior.

2º) Los indicios y las presunciones difieren entre sí. Un indicio constituye un hecho, una cosa o una actitud que indican la existencia de una relación, mediante la cual puede presumirse la existencia de otro hecho. En tanto que la presunción es la operación mental, mediante la cual aplicando esa relación es posible deducir el hecho en cuestión.

3º) Las presunciones se dividen en legales y humanas. Las primeras son aquellas donde la ley establece la veracidad de un hecho, a partir de la existencia de otros hechos que le sirven como base. Las humanas, a diferencia de las legales, no surgen de ninguna disposición jurídica, sino más bien de una deducción que realiza el juzgador o juzgadora, de acuerdo con los principios que informan la sana crítica –la lógica, la experiencia y la psicología.

4º) Las presunciones legales, a su vez, se subdividen en absolutas y relativas. Las primeras son presunciones que no admiten prueba en contrario y son aquellas en virtud de las cuales, la ley anula ciertos actos o acuerda una excepción de fondo. Las presunciones relativas son aquellas que, en principio, pueden ser combatidas mediante todo medio de prueba en contrario.

BIBLIOGRAFÍA

1º) ALSINA, Hugo. TRATADO TEÓRICO PRÁCTICO DE DERECHO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL. Tomo 2. Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1982.

2º) MONTERO AROCA, Juan. LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL. Editorial Civitas, segunda edición, Madrid, 1998.

3º) POTHIER, R.J. TRATADO DE LAS OBLIGACIONES. Editorial Heliasta S.R.L., Argentina, 1993.

4º) RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, Miguel. La Presunción de la Existencia del Contrato de Trabajo. Madrid, Editorial Civitas, 1994.

UNIDAD N.º 3

LA PRUEBA PARA MEJOR PROVEER

LA ADMISIBLE EN SEGUNDA INSTANCIA Y LOS RECURSOS EN MATERIA PROBATORIA

LA PRUEBA PARA MEJOR PROVEER Y LA ADMISIBLE EN SEGUNDA INSTANCIA

I.-INTRODUCCIÓN

En la anterior unidad analizamos cada uno de los medios de prueba que establece el Código Procesal Civil, tales como: la declaración de parte, la declaración de testigos, la prueba documental, el reconocimiento judicial, la prueba pericial, los medios científicos y las presunciones.

En esta oportunidad, analizaremos la posibilidad que tienen las partes de introducir prueba no ofrecida en la oportunidad procesal pertinente, mediante dos medios distintos, como lo son: la prueba para mejor proveer y la que se ofrece en segunda instancia; asimismo, la potestad que tiene el juzgador o juzgadora de solicitar prueba para mejor proveer.

II.- LA PRUEBA PARA MEJOR PROVEER

Anteriormente indicamos que existen distintas etapas procesales en donde las partes pueden ofrecer sus pruebas, de acuerdo con la naturaleza de cada uno de los procesos.

Además de esas etapas, el ordenamiento jurídico procesal admite el ofrecimiento y la admisión, incluso oficiosa, de prueba nueva o ya ofrecida en otras etapas distintas de las indicadas, así como solicitar una ampliación de las probanzas ya evacuadas. Incluso, como lo analizaremos posteriormente, el numeral 489 del Código de Trabajo, permite también solicitar a las partes aclaraciones o adiciones con respecto a las cuestiones de fondo necesarias para determinar la procedencia o no de las indemnizaciones solicitadas en la demanda.

Con respecto a las pruebas que pueden ser ordenadas para mejor resolver, el numeral 489 *ibíd.*, indica que es posible evacuar todas aquellas que se estimen necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

El numeral 331 del Procesal Civil, establece un listado de las probanzas que pueden ser admitidas en esa modalidad, entre las que se encuentran las declaradas inevacuables, nulas, inadmisibles o extemporáneas en otras etapas del proceso (artículo 331, párrafos 1° y 2° del Código Procesal Civil).

El juzgador o juzgadora tiene la facultad de admitir o no esa prueba. También cuenta con la facultad de solicitar de oficio, la prueba que considere pertinente. No obstante, no se trata de subsanar errores de las partes respecto de esta carga procesal, sino que este tipo de prueba debe ser introducida solamente con la intención de clarificar las dudas que hayan surgido, una vez analizadas las pruebas existentes, sobre lo que es objeto de debate.

La prueba oficiosa que señala el artículo 316 *ibíd.* y la prueba para mejor proveer, solicitada por el juzgador o juzgadora, difieren en lo que respecta a la etapa procesal en que una y otra se ordenan. La prueba oficiosa se ordena al inicio de la fase demostrativa del proceso, junto con el resto de las demás probanzas ofrecidas por las partes. La ordenada para mejor proveer, en la mayoría de los casos, se introduce cuando ya ha finalizado la fase demostrativa y el proceso se encuentre pendiente de dictar el fallo. También puede solicitarse en segunda instancia e, incluso, excepcionalmente, en casación en el supuesto

previsto en el artículo 561 del Código de Trabajo, cuando la prueba sea absolutamente indispensable para decidir con acierto los puntos controvertidos. Al respecto, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha indicado:

[...] V.- SOBRE LA NATURALEZA DE LA PRUEBA PARA MEJOR PROVEER Y DE LAS LIMITACIONES PARA ORDENARLA EN ESTA TERCERA INSTANCIA ROGADA: La prueba para mejor proveer puede ser ordenada por el juzgador en el ejercicio de una potestad jurisdiccional. Se trata de una facultad discrecional respecto de la cual no puede ejercerse control de legalidad alguno; dado que, con base en los hechos que han definido el litigio, la persona que juzga puede disponer, de oficio o a petición de parte, la evacuación de nuevas pruebas, tendente a aclarar algún punto controvertido, a partir de las probanzas ofrecidas por ambas partes; sin embargo, tal facultad no debe servir para solventar la incuria de éstas o para subsanar yerros de orden procesal. De lo anterior se desprende que ordenar prueba para mejor proveer constituye una facultad del juzgador, pero limitada. En materia laboral, ante esta Sala, como de manera reiterada se ha establecido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 561 del Código de Trabajo, no es factible proponer ni admitir prueba alguna y tampoco pueden ordenarse pruebas con ese carácter, salvo que sean absolutamente indispensables para decidir, con acierto, el punto controvertido; supuesto ante el cual, se estima, no se está en presencia. Por consiguiente, la documental y el testimonio ofrecidos, con ese carácter, por el recurrente, no son admisibles. (En ese sentido consúltense, entre otras, las sentencias N°s. 251, de las 10:20 horas del 24 de mayo; 319, de las 11:10 horas del 26 de junio; 333, de las 10:50 horas del 28 de junio; 370, de las 14:40 horas del 26 de julio; y, 595, de las 10:00 horas del 29 de noviembre, todas del 2.002)[...]. (Voto número 2-04).

Algunos casos donde la Sala ha resuelto recibir prueba en tercera instancia son los siguientes:

[...] IV.- Esta Sala, luego de analizar la particular, por especial, situación presentada en el presente proceso, en el sentido de que diversas autoridades médicas consideraron, en diversas oportunidades que la accionante sí está inválida y, en otras, que no lo está; luego de la lectura y del análisis de los dictámenes médicos, que constan en los autos pero sobre todo tomando en consideración los padecimientos atribuidos a la actora, al arribarse a un estado de verdadera duda y, por estimar que resultaba absolutamente indispensable, para resolver con acierto el punto controvertido, con base en el artículo 561 del Código de Trabajo, por la resolución dictada a las 10:10 horas, del 4 de agosto de 1.999, aceptó gestionar la prueba para mejor proveer, ofrecida por la parte actora, y decidió nombrar un médico especialista, escogido de una nómina que enviaría el Colegio de Médicos y Cirujanos de Costa Rica, con la finalidad de que practicara ese nuevo examen médico a la señora S. C. para que aclarara, médicamente si está o no inválida [...]. (Voto número 391-99. En el mismo sentido, consultar el número 465-02).

Para mejor proveer, pueden solicitarse la evacuación de cualquiera de los medios de prueba establecidos en el Código Procesal Civil (artículo 318 *ibíd.*), así como la ampliación de cualquier prueba ya evacuada en la fase demostrativa –como por ejemplo la ampliación de un dictamen pericial (artículo 331, párrafo primero).

Considero que conforme al artículo 452 del Código de Trabajo, aplicando en forma supletoria el numeral 331, es posible ofrecer para mejor proveer aquellas pruebas que han sido declaradas nulas o inevacuables y las rechazadas por extemporáneas o inadmisibles. Incluso puede admitirse prueba para darles un mayor fundamento probatorio a los hechos que deberían ser tenidos como ciertos en rebeldía de la parte demandada, siempre que el juzgador o juzgadora considere que sean hechos de influencia decisiva en el proceso.

En este punto, vale la pena destacar el hecho de que la confesión en rebeldía, conforme lo ha indicado la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, constituye una presunción relativa que debe complementarse con otros elementos probatorios para fundar la veracidad de lo afirmado por la parte que se pretende beneficiar con esa confesión²²⁶.

También el juzgador o juzgadora puede solicitar, para tener a la vista, cualquier actuación, de lo cual se dejará constancia en el expediente, si fuera importante para la decisión. Como ejemplo de esto, se presenta el caso en que la persona juzgadora solicite un expediente o cualquier documento que resulte esencial para la decisión del proceso. Si se trata de un documento o un expediente que es conocido por las partes, porque ellas intervinieron en él, basta tan solo con solicitarlo y que el juzgador o juzgadora efectúe una constancia de los folios o del documento que tuvo a la vista, y no es necesario dar audiencia a las partes de esa prueba. Por el contrario, si es un expediente o un documento del que no tienen conocimiento, sí se deberá dar tal audiencia.

226 “Lleva razón el recurrente cuando afirma que la confesión ficta constituye una presunción relativa, *iuris tantum*, por lo que no se le puede dar un valor absoluto, pues podría cometerse una injusticia contra quien no se presentó a la confesión, por lo tanto se debe analizar en relación con todas las otras pruebas que consten en el expediente, y que de algún modo puedan favorecer a quien se le atribuye la confesión [...]”. Sala Segunda de la Corte, voto número 614-04.

En cuanto a este último aspecto, aunque los artículos 489 del Código de Trabajo y el 331 del Procesal Civil, no establecen que la prueba para mejor proveer, debe ser puesta en conocimiento de las partes. Jurisprudencialmente, se ha establecido que esa audiencia es necesaria de acuerdo con los principios que informan el debido proceso.

Una vez que la prueba para mejor proveer es admitida, es obligación de la parte que se ve beneficiada con su evacuación, suplir las expensas que sean necesarias para su diligenciamiento. De lo contrario, el juez o jueza podrá prescindir de la misma, sin necesidad de resolución que lo establezca.

De acuerdo con el principio de concentración de los actos procesales, la prueba para mejor proveer debe ser ordenada en un solo auto y, solamente en casos excepcionales, podrá ordenarse una nueva prueba de esta clase (artículo 331, párrafo 5°).

La solicitud de esa prueba suspende el plazo que tiene el juzgador o juzgadora para dictar el fallo, por lo que una vez evacuada la misma, dicho plazo continúa corriendo.

Especial mención se debe hacer en cuanto a la participación de las partes en la evacuación de este tipo de pruebas. Como ya se indicó líneas atrás, es necesario otorgar audiencia, cuando esa prueba llegue al proceso, lo cual puede darse por ejemplo con un dictamen pericial o un documento.

Sin embargo, la duda surge cuando se ordena la evacuación de otro tipo de medio de prueba –por ejemplo, la testimonial o la confesional–, puesto que en estos casos, el numeral 331 le otorga al juzgador o juzgadora, la facultad de limitar la participación de las partes en la evacuación. Lo anterior ha sido objeto de una serie de pronunciamientos por parte de la jurisprudencia de nuestros tribunales.

En este sentido, la Sala Segunda ha manifestado que conforme al artículo 8° de la Convención Americana de los Derechos Humanos y a los principios que informan el debido proceso, como lo son la lealtad procesal, el orden, la certeza, la igualdad y el ejercicio del derecho de defensa, no es posible limitar la actuación de las partes en ninguna

diligencia judicial²²⁷.

Vale reseñar que los numerales 512 y 515 del proyecto de reforma al Código de Trabajo, establece que la prueba para mejor proveer –también denominada como “complementaria”–, debe solicitarse de parte del juzgador o juzgadora antes de la audiencia de recepción de prueba, siempre y cuando versen sobre hechos legalmente introducidos al debate.

III.- EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL NUMERAL 489 DEL CÓDIGO DE TRABAJO

Dicho párrafo amerita un comentario especial. El mismo establece:

227 “[...] Ahora, tratándose de pruebas testimoniales, el Código Procesal Civil, determina los linderos dentro de los cuales ha de desarrollarse la comparecencia de éstos. Impone la necesidad de que, las partes, en dicha diligencia, sean asistidas por profesionales en Derecho, en procura de esclarecer la verdad real, por medio de la verificación de los hechos en disputa. Tales son los requisitos indispensables. Su necesaria relación la preceptúa en forma expresa el artículo 358 *Ibidem* que, en lo que interesa dispone: “[...] A la audiencia sólo podrán comparecer las partes y sus abogados; no obstante, el juez podrá permitir la presencia de otros abogados y de estudiantes de derecho, para fines didácticos [...]”. A su vez, el párrafo tercero, señala: “[...]Una vez que el juez haya hecho las preguntas al testigo conforme a lo dicho en el artículo 354, las partes o sus abogados podrán hacer sus repreguntas [...]”. Asimismo, el artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos, en su letra, cita: “ (2) [...] el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombre defensor dentro del plazo establecido por la ley; f- derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos [...]”. Dentro de ese marco, se procura asegurar aquellos orden y equilibrio, y aquellas lealtad, igualdad y certeza, atrás señalados, elementos necesarios para garantizar, a su vez, la obligada debida defensa en juicio. La oportunidad de contar con la presencia de los directores legales, permite que las partes ejerzan su derecho, pues podrán combatir, por ejemplo, la manera de conducir el interrogatorio por el juzgador o bien repreguntar al deponente, aclarando o ampliando así su declaración. El administrador de Justicia tendrá, entonces, todos los elementos necesarios, que deberá apreciar acorde con los principios de la sana crítica racional, para que la solución definitiva del caso, se ajuste a Derecho. Es así como se establece el indispensable equilibrio, dentro de la contienda judicial [...] Al acordar el Tribunal Superior denegar la posibilidad de que, el demandado, pudiese asistir a ésta; indudablemente traspasó los límites dentro de los cuales debía resolver, quebrando así los principios anteriormente relacionados. Con ello, se alteró el orden procesal, en perjuicio del debido equilibrio y del derecho real y efectivo de defensa, que le asiste a las partes, pues se le negó una posibilidad que lo sumió dentro de un estado de indefensión. Lo anterior no puede hacerse invocando siquiera la facultad discrecional del Juez, con base en el artículo 331 párrafo final del Código Procesal Civil, como lo hace el Ad-quem; pues podría suceder, que la parte actora ofreciese testigos parcializados, sin otorgársele a la contraparte, su oportunidad de defensa, garantizada desde el nivel constitucional. Máxime si tales declaraciones pudiesen llegar a ser la base para que, el Tribunal, proceda a declarar con lugar un proceso de investigación de paternidad. De ahí que, en litigios tan trascendentales como éstos debe, necesariamente, seguirse los lineamientos legales establecidos del debido proceso. Tal ha sido la constante trazada por la jurisprudencia de esta Sala. Entre otras, citanse las sentencias número 31, de las 9:00 hrs, del 30 de enero de 1991; 268, de las 9:30 hrs, del 19 de noviembre de 1993 y 367, de las 14:30 hrs, del 11 de noviembre de 1994”. (Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, n.º 161-96).

[...] Siempre que falten bases para resolver de una vez en sentencia las cuestiones de fondo del juicio junto con las indemnizaciones correspondientes, el Juez en forma explícita les prevendrá a las partes que suplan la omisión dentro de un plazo que no excederá de ocho días bajo el apercibimiento de desestimar los puntos acerca de los cuales no haya sido acatada la orden.

A partir de su lectura, es posible extraer ciertos elementos que utilizaremos para clarificar su contenido. Primero, es evidente que la norma está dirigida a regular la situación donde se encuentra el juzgador o juzgadora, al momento de dictar la resolución de fondo, percatándose de que hacen falta “bases” para resolver la “cuestiones de fondo del juicio junto con las indemnizaciones correspondientes”. Ante lo cual efectuará una prevención a la parte interesada. La primera pregunta radica en determinar ¿qué se entiende por los términos “bases” o “cuestiones de fondo”?

Una vez dilucidado este punto, debemos continuar con otro problema y es que ¿acaso solicitar tales aclaraciones, no implicaría una infracción al principio de imparcialidad que rige la labor jurisdiccional? Asimismo, parece que si no se aclaran esas bases relacionadas con las cuestiones de fondo y las indemnizaciones en el plazo indicado, se desestimarían los puntos que no hayan sido aclarados. Aquí surge otro problema, debido a que la sanción procesal conllevaría a denegar la gestión de la parte, ya sea total o parcialmente lo que genera un conflicto con el principio de irrenunciabilidad de los derechos.

III.-LA PRUEBA OFRECIDA EN SEGUNDA INSTANCIA

A diferencia de lo que sucede en materia laboral, nuestro ordenamiento procesal civil, sí contempla la posibilidad de ofrecer prueba ante el órgano jurisdiccional encargado de resolver y de tramitar el recurso de apelación interpuesto por las partes contra las resoluciones judiciales.

Por el contrario, el Código de Trabajo no establece esta posibilidad. Sin embargo, en

mi criterio no habría ningún obstáculo para implementar su aplicación en materia laboral, dado que sería una nueva oportunidad procesal para que las partes puedan ofrecer prueba, siempre y cuando se cumplan los requisitos legales. En detrimento de esta posición, se podría afirmar que esa posibilidad atentaría contra la celeridad que debe imperar en esta materia. No obstante, colocando a un lado de la balanza, la rapidez de dictar una resolución, y del otro, la posibilidad de las partes de aportar elementos probatorios que coadyuven a una decisión correcta del proceso, considero que esta segunda es la que debe ser impulsada.

Para fundamentar la aplicación de la posibilidad de ofrecer prueba en segunda instancia, el Dr. Olman Arguedas Salazar –en los cursos de capacitación para jueces–, explicó que la impugnación es una nueva etapa del proceso ²²⁸, en la cual el escrito de apelación constituye la demanda que marca el inicio de esta etapa, y los agravios expuestos en ese escrito son similares a las pretensiones, a las cuales debe limitarse el juzgador o juzgadora, al conocer en segunda instancia (artículo 565 del Código Procesal Civil).

Siguiendo con esta similitud de términos, podemos señalar que, al igual que en el proceso de conocimiento, existen etapas para ofrecer prueba. También en el llamado procedimiento de impugnación, existe una etapa para ofrecer prueba ante el órgano encargado en segunda instancia de pronunciarse acerca del recurso.

A diferencia de la prueba para mejor proveer –regulada en el numeral 489 del Código de Trabajo–, la prueba ofrecida bajo esta modalidad, no puede ser admitida o denegada de acuerdo con la facultad discrecional del juzgador o juzgadora, dado que como indicamos, se trata de una oportunidad procesal que otorga el ordenamiento para ofrecer prueba en la segunda instancia.

228 “Dentro de esta categoría del proceso de conocimiento de carácter especial y por razones jurídico procesales, tenemos una característica que es exclusiva de los recursos y que no es propiamente una tercera categoría del proceso, pero que está catalogada dentro de los procesos especiales; me estoy refiriendo al proceso de impugnación y ustedes pueden observar que en el Código Procesal Civil, el nombre de ese título es impugnación de las resoluciones judiciales...Todos los recursos en realidad son procesos de impugnación...En todos los procesos: ordinario, abreviado, ejecutivo, interdicto, etc. En la demanda se formula una pretensión sobre la cual el juez tiene que pronunciarse en sentencia; cuando se formula el recurso se formula una pretensión que en el caso del Recurso de Casación es una pretensión de nulidad de la sentencia de segunda instancia [...]”. ARGUEDAS, SALAZAR, Olman. CONFERENCIA TRANSCRITA BRINDADA EN EL TALLER SOBRE RECURSOS DE CASACIÓN EN MATERIA CIVIL. En Recurso de Casación Civil. Colegio de Abogados de Costa Rica, San José, 1996, p. 96.

Desde esta perspectiva, el artículo 575 del Código Procesal Civil, prevé la posibilidad de ofrecer diversos medios de prueba, junto con la expresión de agravios, como una etapa dentro del procedimiento de impugnación, la cual debe ser admitida, siempre y cuando cumpla con los requisitos formales establecidos por dicha norma. En caso de que las probanzas sean denegadas, debe fundamentarse debidamente el porqué de su rechazo.

De la lectura del primer párrafo del numeral 575, se extrae que la prueba documental y la confesional, pueden ser ofrecidas sin necesidad de que se cumpla alguna condición previa, contrario a lo que sucede con los otros medios de prueba, para los cuales sí debe cumplirse en alguno de los supuestos que establece esa misma norma.

En cuanto a la confesional y la documental, cabe cuestionarse si los mismos solo son admisibles, si son ofrecidos como prueba nueva, hasta en esta instancia o, por el contrario, si es posible admitir los mismos, a pesar de que hayan sido denegados en etapas anteriores. Piénsese por ejemplo, en el caso de que un documento ofrecido por la parte actora y que la confesión del demandado o demandada, fueron denegados por la persona juzgadora de primera instancia, desde este supuesto: ¿podrá el accionante solicitar en segunda instancia que se evacuen estas pruebas? En mi criterio, la respuesta debe ser afirmativa. La denegatoria anterior no tiene por qué ser vinculante para el órgano de segunda instancia, ni debe limitar el derecho que la norma en comentario, les otorga a las partes de ofrecer prueba.

Como lo indicamos anteriormente, para poder ofrecer otros medios de prueba, debemos encontrarnos en alguna de las circunstancias que señala el numeral 575 ibíd., los cuales explicaremos a continuación:

1) Toda o parte de la prueba propuesta en primera instancia, no hubiera podido practicarse por causas no imputables al apelante.

En estos casos, en mi criterio, resulta intrascendente que la prueba haya sido

declarada inevaluación, o que el juzgador o juzgadora haya prescindido de ella. Lo importante es que se debe acreditar que la no evacuación de la prueba, no se debió a la parte recurrente. De lo contrario, estaríamos en el supuesto de una prueba que fue abandonada, lo que provoca que no pueda ser admisible en segunda instancia (artículo 575 párrafo 3°).

3) Cuando haya ocurrido algún hecho que *importe* excepción superviniente.

Desde este contexto, el verbo “importar” debe ser asimilado a ocasionar o causar²²⁹; en tanto que, el término “superviniente” debe asimilarse a sobrevenida²³⁰. En este supuesto, se trata de prueba que se ofrece para acreditar un hecho que, a su vez, va a fundamentar la oposición de una nueva excepción.

3) Cuando la parte ausente, a quien se le haya nombrado como persona curadora, se apersona en el proceso después de la oportunidad de ofrecer prueba en primera instancia.

Debemos recordar que una las características del demandado o demandada ausente, es que se trata de una persona que no es localizable a efectos de notificarle el contenido de la demanda. Por esto se le nombra un curador procesal para que lo represente. Sin embargo, esta norma le permite ofrecer prueba hasta en este estado procesal, a diferencia del demandado o demandada rebelde quien, al momento de apersonarse, toma el proceso en el estado en que se encuentre.

4) Cuando haya ocurrido algún hecho nuevo de influencia efectiva en la decisión, que no haya podido alegarse en primera instancia, o que haya llegado a conocimiento de la parte interesada alguno anterior, de la misma importancia y del cual asegure que no ha tenido antes noticia.

Lo importante aquí es que se debe tratar de hechos que no hayan podido alegarse en

229 DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Óp. cit., p. 1255.

230 Ibíd., p. 2111.

primera instancia^{231 232}; pero que no causen un cambio en las pretensiones de la demanda o de la reconvención, puesto que si es así, estaríamos ante una ampliación o modificación de la pretensión, lo que no es posible en este estado procesal.

- 4) Si las partes estuvieran conformes con su necesidad y procedencia. Aquí las partes deben estar de acuerdo en que se evacue la prueba ofrecida.

El órgano jurisdiccional de segunda instancia, solo admitirá la prueba que considere indispensable y deberá rechazar la prueba que haya sido abandonada con anterioridad; aquella que se ofrezca para retrasar, para fundamentar hechos que no son objeto de debate, ni para fundamentar hechos sobre los que ya se ha evacuado prueba testimonial en primera instancia.

La parte contraria también podrá ofrecer prueba dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto de admisión de prueba. No existe la declaratoria de inevaluabilidad de las probanzas, dado que el numeral 575 *ibíd.*, permite prescindir de la prueba no evacuada, sin necesidad de resolución.

CONCLUSIONES

231 “[...] Plantea la parte actora recurso de casación por la forma, contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Cartago, al sentir que se infringieron los artículos 5, 98 inciso 4), 351 párrafo final, 575 inciso 4), 594 inciso 2) todos del Código Procesal Civil. La infracción, la fundamenta en la circunstancia de que, en segunda instancia, ofreció prueba testifical para demostrar hechos acaecidos después de la demanda y, el Tribunal Superior de Cartago, no hizo pronunciamiento sobre este ofrecimiento de prueba, con lo que denegó prueba perfectamente admisible. El recurso de casación por la forma, debe desestimarse, porque el ofrecimiento de prueba testifical en segunda instancia, tiene limitaciones. Es admisible la prueba, cuando se refiera a hechos nuevos ocurridos y que no se hayan podido alegar en primera instancia o que haya llegado a conocimiento de la parte, uno anterior, del que asegure no haber tenido noticia. En cambio, la prueba testifical, ofrecida por la parte actora, se refería a hechos ocurridos el 18 de agosto de 1992 y como la sentencia de primera instancia fue dictada hasta el día seis de octubre de 1992, no hay razón atendible, para que no se ofreciera esta prueba ya desde la primera instancia [...]”. Sala Segunda, sentencia n.º 40-94.

232 “En el caso que nos ocupa, el documento aportado por la parte demandada no esta dentro de ninguno de los supuestos establecidos por ese artículo, dado que, conforme fue reconocido por esa parte, desde 1984, tenía conocimiento de que al demandado se le había practicado, supuestamente, una vasectomía lateral (contestación del hecho primero de la demanda a folio 19 y dictamen médico de folio 17, en donde el doctor Willy Feinzag Rosenstein indica que el demandado le comunicó esa situación). Por ende, no se trata de una circunstancia nueva, sobre la que no haya podido aportarse prueba en primera instancia”. Sala Segunda n.º 248-97.

1º) La prueba para mejor proveer regulada en el numeral 489 del Código de Trabajo, es una posibilidad que el ordenamiento jurídico les otorga a las partes para ofrecer medios de prueba no indicados con anterioridad, o bien para solicitar la ampliación de las probanzas ya evacuadas. El ofrecimiento de pruebas también puede comprender las declaradas inevacuables, nulas, inadmisibles o extemporáneas. La admisión o no de esa prueba, depende de la facultad discrecional de la persona juzgadora.

2º) También el juzgador o la juzgadora tiene la facultad de solicitar, oficiosamente, este tipo de prueba, pero la misma debe ser introducida solamente con la intención de clarificar las dudas que hayan surgido, una vez analizadas las pruebas existentes, sobre lo que es objeto de debate.

3º) De acuerdo con el principio de concentración de los actos procesales, la prueba para mejor proveer, debe ser ordenada en un solo auto y, solamente en casos excepcionales, podrá ordenarse una nueva prueba de esta clase.

4º) La prueba ofrecida en segunda instancia, se fundamenta en la posibilidad que otorga nuestro ordenamiento procesal de ofrecer prueba ante el órgano jurisdiccional encargado de resolver y de tramitar el recurso de apelación interpuesto por las partes contra las resoluciones judiciales.

5º) La prueba ofrecida en segunda instancia, se diferencia de la ofrecida para mejor proveer, en que la primera no puede ser admitida o denegada en virtud de la facultad discrecional del juzgador o la juzgadora, como sucede con la segunda. La prueba que se ofrece en segunda instancia, tiene su fundamento en una oportunidad procesal que otorga el ordenamiento para ofrecer prueba, y la misma debe ser admitida, siempre y cuando, se cumplan las circunstancias para ello (artículo 575 del Código Procesal Civil).

BIBLIOGRAFÍA

1º) Real Academia Española. DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Vigésima segunda edición, Editorial Espasa-Calpe, 2001.

2º) MONTERO AROCA, Juan. LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL. Editorial Civitas, segunda edición, Madrid, 1998.

UNIDAD N.º 3

LA PRUEBA PARA MEJOR PROVEER LA ADMISIBLE EN SEGUNDA INSTANCIA Y LOS RECURSOS EN MATERIA PROBATORIA

LOS RECURSOS EN MATERIA PROBATORIA

I.- LOS RECURSOS ORDINARIOS

La Sección IX del Capítulo II del Código de Trabajo, regula los recursos que pueden ser interpuestos en materia laboral.

El numeral 499 regula lo concerniente al recurso de revocatoria; el 500 al 503 al de apelación y, del 556 al 563, lo relativo al recurso de tercera instancia rogada ante la Sala de Casación. Por otra parte, el recurso de revisión se encuentra regulado en los numerales 619 al 628 del Código Procesal Civil.

La revocatoria y la apelación constituyen recursos ordinarios, en tanto que la casación y la revisión son recursos extraordinarios.

El Código de Trabajo –al igual que el Procesal Civil–, se rige por el principio de taxatividad de los recursos, lo cual implica que las resoluciones judiciales solo pueden ser recurridas de acuerdo con los medios y en los casos establecidos por esos cuerpos de leyes²³³ (artículos 499, 500 y 556 del Código de Trabajo y 550 del Código Procesal Civil).

Como lo señalamos anteriormente, los recursos ordinarios que establece el Código de Trabajo, son la revocatoria y la apelación. Su diferencia radica en que el primero es de carácter horizontal, es decir, se formula y es resuelto por el mismo órgano jurisdiccional que dictó la resolución recurrida. En tanto que el segundo es de carácter vertical, debido a que en definitiva es resuelto por un órgano jurisdiccional superior al que dictó la resolución²³⁴.

Específicamente, en el campo probatorio, nuestro Código de Trabajo no contempla normas donde, de forma expresa, se establecen cuáles resoluciones pueden ser recurridas y los medios para ello. Por tanto, conforme al numeral 452 del Código de Trabajo, se debe aplicar por analogía lo dispuesto en el Código Procesal Civil.

Al respecto, de la lectura de los artículos 316 y 329 del Procesal Civil, se extrae que únicamente las siguientes resoluciones tendrán recurso de revocatoria:

- a) En las que se admite la prueba, por el contrario, aquellas resoluciones en que se deniega, gozan además del recurso de apelación²³⁵ (artículo 329 *ibíd.*).

233 “De acuerdo con el artículo 550 del C.P.C., las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos. Por medios se refiere a las clases de recursos previstos en el numeral siguiente (551 *ibídem*): revocatoria, apelación, apelación por inadmisión, apelación adhesiva, casación y revisión. La lista es taxativa sin que sea posible la creación de nuevos medios de impugnación [...]”. PARAJELES VINDAS, Gerardo. CURSO DE DERECHO PROCESAL CIVIL. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., San José, p. 239.

234 ALSINA, Hugo. TRATADO TEÓRICO PRÁCTICO DE DERECHO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL. Tomo 2. Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1982, p. 604. En este mismo sentido, PARAJELES VINDAS, Gerardo. *Op. cit.*, p. 239.

235 En el voto n.º 97-02 de la Sección Segunda del Tribunal Segundo Civil se indicó lo siguiente “ II.- El Juzgado, en resolución dictada a las quince horas cuarenta minutos del diecisiete de octubre del dos mil uno -folio 4 del legajo de pruebas de la demandada-, admitió la prueba ofrecida por el actor de que se llamara al representante legal de la sociedad demandada a reconocer una grabación magnetofónica aportada por él. Para ese fin señaló las catorce horas del cinco de noviembre siguiente, misma oportunidad en que dicho representante legal debía rendir confesión judicial -ver además resolución de folio 1 en el legajo de pruebas

- b) Las que se dicten en incidencias creadas con motivo de la práctica de la prueba. Incidencias son todos aquellos acontecimientos que sobrevienen en el curso de un asunto principal, con el que tienen conexión. Por ende, este inciso se refiere a las resoluciones dictadas en circunstancias relacionadas con la evacuación de la prueba. Algunos ejemplos son los siguientes: cuando las partes se muestran inconformes con la admisión o no de un tipo de pregunta a un testigo o a un confesante (artículos

del actor-. Llegada esa hora y fecha, y una vez rendida la confesión indicada, el señor juez a quo consignó a continuación lo siguiente, dentro de la misma acta que levantó al efecto: ² *Se hace la INDICACION, que no se procede a oír la grabación que la parte actora ofrece como prueba, no obstante que está ordenada en autos, en vista de que ella se llevó a cabo sin el consentimiento del aquí confesante y en forma secreta, considerando el Suscrito que por ese motivo, ello no es procedente y en este acto como se señaló rechazo dicha probanza [...] ² [sic] –acta de recepción de pruebas a folios 16 y 17 del legajo de pruebas del actor-. De lo así decidido apeló el accionante, y el Juzgado le rechazó el recurso bajo el argumento de que con arreglo a lo establecido en el artículo 199 del Código Procesal Civil, la nulidad de actuaciones deberá ser reclamada en vía incidental. De ese rechazo nace la presente apelación por inadmisión. III.– Teniendo en cuenta esos antecedentes, la pregunta que surge es si la decisión tomada por el señor juez a quo de rechazar la prueba indicada, consignada en el acta mencionada de folios 16 y 17 del legajo de pruebas del actor, constituye o no, en sí misma, una resolución, entendida ésta como ² *Acto de decisión de un juez o de un tribunal, consistente en la aplicación del derecho objetivo (material o procesal) mediante una operación lógica a una condición de hecho que previamente se considera dada*². (Diccionario Jurídico Espasa, 2001, p. 1268); y en consecuencia si puede ser objeto o no de recursos, tales como los de revocatoria y apelación (artículos 153, 554 y 559 del Código Procesal Civil). O bien si constituye una mera actuación, entendida como un acto puramente material realizado por el juez, carente de todo efecto decisorio, que se presenta más bien como consecuencia de una ²resolución ² previa que le da sustento (verbigracia, realizar un remate, recibir una prueba testimonial o confesional, o realizar un reconocimiento judicial, etc.), y por lo tanto no susceptible de recurso alguno. IV.- En nuestro proceso civil predomina la manifestación o expresión escrita. Sin embargo, están también permitidas las manifestaciones orales, tanto en relación con las partes como en relación con el juez, y en ambos supuestos esas manifestaciones tienen plena eficacia en el proceso. Con respecto a las partes, y solo para citar un ejemplo de lo que se acaba de afirmar, véase lo preceptuado en el artículo 159 del Código Procesal Civil, en cuanto señala que tratándose de autos, ² [...] *En caso de que un funcionario omitiera proveer acerca de un pedimento concreto, la parte o su abogado podrá pedir verbalmente al mismo funcionario que, de oficio, subsane la omisión*. ² Es decir, la petición de la parte, en el evento indicado, puede hacerse en forma oral, y el juez está obligado a resolverla en la forma que proceda. Con respecto al juez, también solo para citar un ejemplo, y precisamente a propósito de la controversia aquí planteada, téngase en cuenta lo estipulado en el numeral 345 ibídem, con motivo del procedimiento a seguir cuando el juez está recibiendo una prueba confesional, en cuanto se señala que ² [...] *El juez no consignará* (en el acta respectiva, se aclara) *los debates sobre la admisión de preguntas o repreguntas, simplemente hará constar la oposición de la parte, en la forma más lacónica posible, y la resolución que dicte. Lo mismo hará con cualquier otra cuestión incidental [...] ² –el subrayado es suplido-*. Quiere decir que el juez puede dictar resoluciones en forma oral, en el transcurso de la celebración de una diligencia como la señalada, y que no por el hecho de que queden documentadas en el acta respectiva que debe levantarse al efecto (artículos 152 y 345 ibídem), sin los requisitos formales que prescribe el numeral 153 del mismo Código, deben considerarse como meras actuaciones, y por ende no susceptibles de impugnarse mediante los recursos correspondientes que quepan contra ellas. Eso es así porque los actos procesales no están sujetos a formas determinadas, sino cuando la ley expresamente lo exija (ordinal 132 ibídem), y en este caso está permitido dictar resoluciones orales en el transcurso de una diligencia como la aquí cuestionada. V.- Desde esa perspectiva no hay duda que lo decidido por el señor juez, a propósito de la prueba de comentario que es objeto de controversia, constituye una resolución y no una mera actuación, como parece ser que lo entendió la autoridad de primera instancia, y por tanto susceptible de recurrirse. Ahora bien, lo que hizo el a quo fue rechazar dicha prueba, a pesar de que*

345 y 359 del Código Procesal Civil)²³⁶; por la negativa del juzgador de indicar ciertas circunstancias en el acta de reconocimiento judicial o por el retiro de la parte o de su abogado de la diligencia (numerales 345 y 359 *ibíd.*).

- c) Aquellas donde se declare la inevaluabilidad de las pruebas (artículo 487 del Código de Trabajo y 325 del Procesal Civil) o la nulidad de las mismas.

Considero que el primer supuesto no requiere mayor explicación. El segundo se aplica a los casos donde de oficio o a petición de parte, exista un pronunciamiento acerca de la nulidad de ciertas actuaciones desplegadas en la práctica de la prueba. La resolución que se dicte, ya sea acogiendo o denegando la nulidad, solamente tendrá recurso de revocatoria.

II.- LA NULIDAD DE LAS RESOLUCIONES Y DE LAS ACTUACIONES RELACIONADAS CON LA MATERIA PROBATORIA

En lo que concierne al procedimiento para alegar las nulidades procesales, tampoco nuestro Código de Trabajo contiene disposición alguna que regule esta materia. Aquí nuevamente procede aplicar el Código Procesal Civil.

anteriormente la había admitido, y desde ese punto de vista lo así resuelto sí tiene recurso de apelación, según lo dispone claramente el artículo 329 del Código Procesal Civil”.

236 Al respecto el voto número 27-03 del Tribunal Segundo Civil, Sección Segunda establece “II.- Indica el licenciado R.H. Q., en su condición de coapoderado de las sociedades demandadas, que la resolución apelada se dictó durante la diligencia de recepción de prueba confesional y declaración de parte del señor D. G. C.B., efectuada a las diez horas del diez de setiembre del dos mil dos (folio 130 legajo de pruebas de la parte demandada). Durante dicha diligencia el juzgador rechazó las preguntas octava, novena y décima, así como la última repregunta formulada. En cada caso el ahora recurrente interpuso verbalmente recurso de revocatoria, que fue rechazado. Posteriormente, mediante memorial de fecha 12 de setiembre del 2002, formuló recursos de revocatoria y apelación subsidiaria en relación con el rechazo de las preguntas dichas, los cuales fueron rechazados en resolución de las nueve horas cuarenta y cinco minutos del treinta de setiembre del dos mil dos (folio 163 *ibidem*). III.- El rechazo de las preguntas o repreguntas que se planteen durante la recepción de una prueba confesional o de declaración de parte, no implica un rechazo de la prueba, sino que se trata más bien de una incidencia creada con motivo de la práctica de la prueba en sí y como tal no tendrá más recurso que el de revocatoria, como efectivamente ocurrió en el presente asunto (artículos 316 y 329 del Código Procesal Civil). Por esta razón, procederá rechazar la apelación por inadmisión interpuesta, se confirmará el auto desestimatorio dictado a las nueve horas con cuarenta y cinco minutos del treinta de setiembre del dos mil dos (folio 163) y se ordenará el envío de este legajo al Juzgado, a fin de que sea agregado al expediente principal”.

El numeral 199 *ibíd.*, establece que la nulidad de toda resolución judicial debe alegarse junto con los recursos que quepan contra ella.

Por otro lado, la nulidad que se genera con ocasión de las actuaciones procesales, debe alegarse en la vía incidental. Esto significa que si la parte pretende que se declare la nulidad producida en cualquier diligencia de evacuación de prueba, por ser esta una actuación procesal, debe alegarse su nulidad en vía incidental.

No obstante, se debe tomar en consideración que el numeral 502 del Código de Trabajo, establece que, al pronunciarse acerca de la interposición del recurso de apelación contra la sentencia, el órgano jurisdiccional de segunda instancia, tiene la obligación de declarar oficiosamente la existencia de nulidades que pudieran causarles indefensión a las partes. Aplicando esta norma al campo que nos ocupa, si dicho órgano constata que en la admisión o evacuación de la prueba, se ha producido dicha nulidad, está en obligación de declararla y ordenar la reposición de trámites en caso de ser necesario.

II.-LOS RECURSOS EXTRAORDINARIOS

Nuestro Código de Trabajo establece la posibilidad de interponer contra la sentencia un recurso de tercera instancia rogada, el cual se tramita ante la Sala de Casación (artículos 556 y siguientes). Por otro lado, como lo señalé anteriormente, el de revisión se encuentra regulado en el Código Procesal Civil (619 y siguientes).

Los objetivos de este curso no van dirigidos a realizar un análisis detallado de este tipo de recursos. No obstante, considero importante que los juzgadores y juzgadoras tengamos un conocimiento acerca de los motivos que pueden dar fundamento a la interposición de los mismos, especialmente cuando esos motivos se basan en aspectos de admisión y de valoración de prueba.

EL RECURSO ANTE LA SALA DE CASACIÓN

Dicho recurso opera como una tercera instancia rogada, por lo que a diferencia de la materia civil, no está sujeto a formalidades técnicas especiales.

El artículo 556 del Código de Trabajo, indica que este tipo de recurso, solo procede contra las sentencias dictadas por los tribunales de trabajo en conflictos individuales o colectivos de carácter jurídico, de cuantía inestimable o mayor de la suma fijada por Corte Plena, o cuando, si no se hubieran estimado, la sentencia importe para la parte deudora, la obligación de pagar una suma que exceda la cifra indicada. Para la fecha de redacción de este documento, la suma fijada por Corte Plena para la admisión de dicho recurso, es de dos millones de colones (artículo XII de la Sesión 9-2001 del 12 de marzo de ese año).

El recurso solo puede interponerse por razones de fondo y no por vicios procesales (artículo 559 *ibíd.*). Esto obedece a que el legislador estableció la obligación de los tribunales de segunda instancia de revisar, oficiosamente, los procedimientos. Al respecto la Sala Segunda, en su voto número 144-04, ha indicado:

*[...] El artículo 502 del Código de Trabajo, en lo que interesa, establece: "Una vez que el asunto llegue en apelación o en su caso, en consulta de la sentencia ante el Tribunal Superior de Trabajo, éste revisará, en primer término, los procedimientos; si encontrare que se ha omitido alguna formalidad capaz de causar efectiva indefensión, decretará la nulidad de actuaciones o de resoluciones que proceda y hasta donde sea necesario para orientar el curso normal del juicio. En este caso devolverá el expediente al Juez, con indicación precisa de las omisiones que deban subsanarse y de la corrección disciplinaria que corresponda, si hubiere mérito para imponerla. En el supuesto contrario, dictará su fallo, sin trámite alguno, dentro de los siete días posteriores a aquél en que recibió el expediente, salvo que ordene alguna prueba para mejor proveer, la cual se evacuará antes de quince días. **Toda sentencia del Tribunal Superior de Trabajo contendrá en su parte dispositiva, una declaración concreta de que no ha observado defectos de procedimiento en la tramitación del juicio de que se trate [...]**". (Lo destacado es nuestro). Además, el artículo 559 *ídem*, expresamente ordena: "Recibidos los autos, la Sala rechazará de plano el recurso si se ha interpuesto contra lo que disponen los artículos 556 y 557. Lo mismo hará cuando **en el recurso se pida únicamente la corrección, reposición o práctica de trámites procesales**". (La negrita es del redactor). Conforme con las disposiciones citadas, el recurso de casación en esta materia, atiende únicamente el reclamo de vicios de fondo cometidos en la sentencia del Tribunal de Trabajo, debiendo rechazarse los de carácter procesal, cuyo examen corresponde precisamente, a ese órgano jurisdiccional. Ello se desprende de las Actas de la Comisión del Congreso, pues en aquella oportunidad, al dictaminarse sobre el*

Proyecto del Código de Trabajo, según consta en las páginas 15 y 153 de la Edición del Código de Trabajo de 1943, Imprenta Nacional, se señaló: "Obligamos al Tribunal Superior de Trabajo a consignar en la parte dispositiva de sus fallos que no ha observado defectos de pronunciamientos en la tramitación de los juicios, con el objeto de que no puedan las partes recurrir ante la Sala de Casación por violaciones de forma, según la definición que de éstas da el Código de Procedimientos Civiles [...]".(El destacado no está en el original). De lo anterior se infiere, claramente, que la voluntad del legislador, fue la de dejar en manos del Tribunal de segunda instancia, todo lo relativo al examen de los defectos de procedimiento y, consecuentemente, esta tercera instancia rogada, únicamente tiene competencia para conocer lo que concierne a aspectos de fondo, con la excepción de algunos vicios de naturaleza formal, que puedan gravitar sobre lo substancial (véase, entre otros, el voto de esta Sala N.32 de las 15:20 horas del 26 de enero de 1994)[...].

EL RECURSO DE REVISIÓN

Dicho recurso procede únicamente contra las sentencias firmes que tengan eficacia de cosa juzgada material (artículo 619 del Código Procesal Civil).

El fundamento de este recurso radica en la existencia de hechos que, en su momento, impidieron el ejercicio del derecho o ante el surgimiento de situaciones nuevas que hacen que el órgano jurisdiccional, pueda revisar el fallo y modificar la decisión dada en su oportunidad²³⁷.

Específicamente, en cuanto a lo que corresponde a las causales que se refieren a la materia probatoria, tenemos los siguientes:

- 1) *Si la parte que la pide demostrar que por impedírselo fuerza mayor, o por obra de la contraria, no pudo presentar algún documento u otra clase de prueba, o comparecer al acto en que se evacuó alguna de la prueba; de modo que en uno y*

237 "II.- El recurso de revisión es de naturaleza extraordinaria y también excepcional; por cuanto, con él, se ataca una sentencia firme, con la autoridad y la eficacia de la cosa juzgada material y está previsto no como un recurso normal dentro del proceso, sino fuera de él, con el objeto de remediar cualquier injusticia derivada no de errores de técnica jurídica –que debieron haberse atacado a través de los recursos normales, dentro del respectivo proceso-, sino por hechos que impidieron el ejercicio del derecho o por situaciones novedosas, sobrevinientes, que ameriten revisar la anterior decisión jurisdiccional. Por esa naturaleza, precisamente, sólo es procedente en los casos taxativamente establecidos en el artículo 619 del Código Procesal Civil y debe necesariamente incoarse dentro de los plazos indicados en el numeral 620 ídem -3 meses o 10 años-, según sean las circunstancias[...]". Sentencia n.º 214-01, Sala Segunda de la Corte.

otro caso haya habido indefensión y no haya sido posible en el curso del proceso pedir rectificación del vicio.

Para los efectos de este primer supuesto, se permite la revisión del fallo cuando la parte presenta un documento o cualquier otro tipo de prueba que no pudo presentar con anterioridad, también cuando no pudo comparecer a alguna diligencia de evacuación de prueba.

La norma establece que la parte debe demostrar las circunstancias de fuerza mayor o las acciones de la contraria que no permitieron el ofrecimiento de esas probanzas o la comparecencia a la evacuación. Además, en ambos casos, se debe acreditar que si no se presenta la prueba o la evacuación, se genera una indefensión que no se puede alegar en el desarrollo del proceso.

- 3) *Si la sentencia hubiere recaído en virtud de documentos que al tiempo de dictarse ignoraba el interesado haber sido declarados falsos, o cuya falsedad hubiere sido declarada después de la sentencia.*

En este caso, la revisión de la sentencia se presenta como una consecuencia directa de la declaratoria de falsedad de un documento utilizado, como fundamento para el dictado de la resolución. La circunstancia de que los documentos se hubieran declarados falsos, pudo haber sido desconocida por el recurrente al momento del dictado del fallo, o incluso dicha declaratoria pudo darse con posterioridad al dictado de la sentencia que se pretende revisar.

- 4) *Si habiéndose dictado en virtud de prueba testimonial, los testigos hubieren sido condenados por falso testimonio, dado en las declaraciones que sirvieron de fundamento a la sentencia.*

Al igual que el anterior supuesto, la circunstancia de que una sentencia penal firme determine que las personas deponentes incurrieron en el delito de falso testimonio, al rendir sus declaraciones en un proceso civil, motiva que la sentencia dictada en ese proceso sea revisable.

- 5) *Si habiéndose dictado en virtud de dictámenes de peritos, éstos hubieran sido condenados penalmente por falso testimonio al producir dicha prueba.*

A diferencia del anterior caso, la condenatoria por el delito de falso testimonio se da con ocasión del informe pericial rendido por el perito o perita.

- 6) *En caso de procesos seguidos con un curador procesal, si el recurrente justificare haber estado ausente de la República desde el principio, de manera que no hubiere podido presentarse en tiempo hábil para rendir prueba.*

En este último supuesto, se permite la revisión del fallo dictado en proceso contra un accionado ausente que no se encontraba en el territorio de la República, cuando en virtud de esa circunstancia, se vio imposibilitado de ofrecer prueba.

CONCLUSIONES

1) Los artículos 499, 500 al 502 del Código de Trabajo y 619 y siguientes del Código Procesal Civil, indican los distintos tipos de recursos que pueden ser interpuestos contra las resoluciones judiciales, entre los cuales, tenemos la revocatoria, la apelación – dentro de la cual se incluyen la apelación por inadmisión y la adhesiva–, la casación y la revisión.

2) En el campo de las resoluciones que se dictan en materia probatoria, únicamente tendrán recurso de revocatoria, las siguientes resoluciones: a) en las que se admite la prueba; b) las que se dicten en incidencias creadas con motivo de la práctica de la prueba, y c) aquellas en que se declare la inevaluabilidad de la prueba (artículos 325 del Código Procesal Civil y 487 del Código de Trabajo) y las que se refieren a la nulidad de las mismas. Solo goza de recurso de apelación, la resolución en la que se deniegue algún medio de prueba ofrecida por los partes (artículo 329 del Código Procesal Civil).

3) La nulidad de las resoluciones judiciales dictadas en materia probatoria debe

alegarse junto con los recursos que quepan contra ellas (artículo 199 del Código Procesal Civil). Por otro parte, la nulidad que se genera con ocasión de las actuaciones procesales, debe alegarse en la vía incidental. Esto significa que si la parte pretende que se declare la nulidad producida en cualquier diligencia de evacuación de prueba, por ser esta una actuación procesal, debe alegarse su nulidad en vía incidental.

4) Los recursos de casación y de revisión son mecanismos de impugnación de carácter extraordinario, razón por la que son procedentes solo en los casos y por los motivos taxativamente previstos en la ley.

5) El recurso ante la Sala de Casación, se tramita como una tercera instancia rogada y solamente puede interponerse por razones de fondo y no procesales (artículo 559 del Código de Trabajo). Esto obedece a que constituye una obligación de los tribunales de segunda instancia, revisar el procedimiento y declarar, oficiosamente, la existencia de nulidades procesales.

6) A diferencia del recurso de casación, el de revisión se fundamenta en el surgimiento de nuevas circunstancias objetivas que hacen que el órgano jurisdiccional pueda revisar el fallo y modificar la decisión dada en su oportunidad.

UNIDAD N.º 4

LA VALORACION DE LA PRUEBA Y SU INTRODUCCIÓN EFECTIVA EN LA SENTENCIA

LOS SISTEMAS DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA

I.-INTRODUCCIÓN

Una vez que hemos analizado las etapas procesales para el ofrecimiento de la

prueba y la evacuación de los distintos medios de prueba que establece el Código Procesal Civil, es momento ahora de ocuparnos de uno de los aspectos más importantes de la función del juzgador y de la juzgadora, como lo es la valoración de la prueba que surge de dicha evacuación.

Esta valoración constituye toda una actividad intelectual que el juzgador o juzgadora debe desplegar, consistente en analizar y ponderar las distintas pruebas traídas y evacuadas, con la finalidad de determinar la certeza o incerteza de los hechos que sustentan las distintas pretensiones sometidas al escrutinio del Tribunal.

La doctrina procesal nos ofrece distintos sistemas de valoración de pruebas entre los que citaremos ahora solo algunos, los más importantes, para luego concluir cuál asume nuestra normativa procesal laboral.

II.-LA VALORACIÓN Y LA INTERPRETACIÓN DE LA PRUEBA

La doctrina procesal moderna diferencia entre los términos valoración y apreciación de la prueba, indicando que esta última se divide en dos actividades intelectuales distintas; una de ellas es la interpretación y otra la valoración de la misma²³⁸.

La interpretación se produce cuando el juzgador o juzgadora, sin valorar el resultado de los distintos medios de prueba, establece lo que se extrae de cada uno de ellos. En este sentido, Montero Aroca indica:

Después de practicada la prueba lo primero que debe hacer el juzgador, y con relación a cada una de las fuentes-medios, es determinar cuál es el resultado que se desprende de ella [...] Se trata, por tanto, sin atender al valor probatorio, de establecer qué es lo que el testigo ha dicho, cuál es la conclusión a que llega el dictamen pericial, qué es lo que realmente se dice en el documento. A esta operación se le denomina interpretación de la prueba porque consiste en, partiendo de una forma de representación de los hechos, fijar lo que el testigo afirma, del

238 “En el fenómeno, pues, de la apreciación de la prueba están implícitas dos actividades intelectuales que deben ser claramente diferenciadas [...]. Esas dos operaciones son [...] 1. Interpretación [...] 2. Valoración [...]”. MONTERO AROCA, Juan. LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL. Editorial Civitas, Madrid, 1998, p. 307.

*documento se deducen, el perito concluye [...]*²³⁹.

La valoración consiste en decidir si la prueba es creíble o no lo es y si confirma los hechos que sustentan las posiciones de las partes. Es un procedimiento que no debe aplicarse a una probanza, sino a todas, cuya finalidad es la determinación de lo cierto, o al menos de lo que el juzgador o juzgadora considera cierto. Al respecto, Montero Aroca expresa:

*[...] Establecido el resultado de cada fuente-medio, el paso siguiente ha de consistir en determinar el valor concreto que debe atribuirse al mismo en la producción de la certeza, lo que comporta una decisión sobre su credibilidad. Se trata ahora de decidir si el testigo merece crédito y puede concluirse que ha dicho la verdad, si el documento es auténtico y representa fielmente los hechos tal y como se produjeron, si el perito es creíble y sus razonamientos están apoyados en la lógica, etc. [...]*²⁴⁰.

III.-LOS SISTEMAS DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Una vez establecido lo anterior, procederemos a señalar cuáles son los tres grandes sistemas de valoración de la prueba, en concreto: el de “tarifa legal”, el de “libre convicción” y el de la “valoración fundamentada en las reglas de la sana crítica”.

a) SISTEMA DE LA TARIFA LEGAL DE LAS PRUEBAS

Este sistema se fundamenta en la idea de que al ordenamiento jurídico, le corresponde establecer el valor que el juzgador o juzgadora le debe asignar a un determinado medio de prueba²⁴¹.

La génesis del mismo se encuentra en el derecho canónico, como una consecuencia de la ignorancia y falta de preparación de los jueces que aplicaban ese derecho. Esto motivó

239 Ídem.

240Íbid., p. 308.

241 “[...] supone otorgar por vía legislativa un valor determinado a cada medio de prueba, o bien, solamente para algunos en específico [...]”. GOZAINI, Osvaldo Alfredo. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO PROCESAL. Editora Ediar S.A., Buenos Aires, 1999, p. 234.

al legislador eclesiástico a dar reglas sobre las formas en las que debían valorarse las pruebas, utilizando tradiciones romanas junto con principios tomados de la Biblia, como por ejemplo, aquellas que requerían un determinado número de testigos para arribar a un convencimiento²⁴².

Posteriormente, esas reglas se incorporaron en los llamados sistemas de prueba apriorística²⁴³, los cuales fueron concebidos en los estados absolutistas como una forma de control de la labor del juzgador. Para otros autores, este sistema no tenía esa finalidad, sino que surgió como un instrumento de defensa del acusado y como una ayuda para el ejercicio eficaz de la labor jurisdiccional, al suministrarle al juzgador una normativa establecida con base en los resultados de la experiencia secular y colectiva²⁴⁴. Devis Echandía señala cómo los defensores de este sistema indicaban que:

242 “[...] El derecho canónico se impone definitivamente, como un apreciable avance en la cultura jurídica, a pesar de estar dominado por el criterio de regulación detallada de los medios de prueba y su apreciación previa, que para esa época fue quizás indispensable en la lucha contra los sistemas místicos oprobiosos que regían en toda Europa; se trató de darle una base jurídica al proceso, y la ignorancia e impreparación de los jueces hizo aconsejable la predeterminación por el legislados eclesiástico, primero, y luego por el civil, de todo un sistema probatorio. Los papas dan instrucciones detalladas para el proceso canónico y los canonistas elaboran muchas reglas sobre pruebas, guiados por el método escolástico, utilizando las tradiciones romanas, especialmente el derecho justiniano, pero mezclando en ocasiones principios tomados de la Biblia, como en el caso del número de testigos necesarios para formar la convicción”. DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial. Tomo 1º, Ediciones fidenter, Buenos Aires, 1981, p. 61.

243 Sobre estos sistemas apriorísticos y sus antecedentes, señala Montero Aroca: “Las ordalías se basaban, por un lado, en la ignorancia y, por otro, en la superstición; en la ignorancia de las relaciones de causa y efecto en los fenómenos de la naturaleza, y en la superstición de que todo dependía de la voluntad de Dios. Sólo desde estas perspectivas pueden explicarse las ordalías del duelo, del fuego, de la suerte, de la cruz y tantas otras. En ellas se trataba básicamente de que Dios se manifestaba haciendo que venciera en el combate quien tenía razón, no el más fuerte ni el más diestro con las armas, que no sufriera quemaduras o, por lo menos, que no fueran graves el inocente que tenía que caminar sobre hierros ardientes o que tocarlos, que sostuviera los brazos más tiempo en alto, el litigante que decía verdad, etc. [...] Desterrado el sistema de las ordalías, lo típico del proceso común fue el establecimiento de toda una serie de reglas que determinaban el valor probatorio de todos y cada uno de los medios de prueba, tasándose así el resultado al que podía llegar el juez atendidas las pruebas practicadas. El establecimiento de un sistema legal completo y cerrado en torno al valor de las pruebas tuvo muy variados fundamentos, pero pueden destacarse dos: 1.) Filosóficamente se trataba de primar lo abstracto y lo general sobre lo concreto y especial, lo cual era propio de la filosofía escolástica [...] 2) Políticamente respondía al intento de limitar las facultades del juez que es, aunque parezca paradójico, algo típico de los estados absolutistas en los que, concentrando el poder en unas manos y actuando los jueces por delegación del poder absoluto, este pretende controlar lo que hacen aquellos [...]”. MONTERO AROCA, Juan. Óp. cit., p. 312.

244 “Como explica Florian, este método se interpretó, no como una coerción a la conciencia del juez, sino como eficaz defensa del acusado frente al juez y como ayuda para éste, al suministrarle los resultados de la experiencia secular y colectiva, debidamente codificada [...]”. DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Óp. cit., p. 89

*el magistrado, aún novicio y poco acostumbrado a analizar claramente los movimientos de su conciencia, sin hacer otra cosa que seguir las prescripciones del legislador, se halla en posición de hacer en cualquier caso una segura aplicación de las leyes eternas, de donde éstas se derivan*²⁴⁵.

Ya sea por las razones que fueran, es evidente que el legislador o legisladora desconfiaba de las deducciones a las que podía llegar el juzgador o juzgadora, por lo que impuso una “lógica oficial”, basada en criterios de normalidad general o uniformidad en la valoración de la prueba. Así por ejemplo, se consideraba como normal darle un mayor valor al testimonio de un hombre que al de una mujer o a lo declarado por un noble sobre lo declarado por un plebeyo. También que quien reconociera hechos en su contra, dijera la verdad, o que el documento público acreditara fielmente la verdad de los actos que en él se constituyeran²⁴⁶.

De esta forma, el legislador le imponía al juzgador las reglas para determinar los hechos probados. Estas reglas respondían a las concepciones sociales imperantes²⁴⁷ y a juicios de contenido general que derivaban de la experiencia –conocidas como “máximas de la experiencia”.

En la actualidad, los sistemas basados en la prueba legal no encuentran su justificación en esas concepciones sociales, sino en la seguridad jurídica²⁴⁸ y en las llamadas “máximas de la experiencia”.

Las máximas de experiencia son esenciales en la valoración de la prueba. Constituyen definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, desligadas de los hechos concretos que se juzgan en el proceso, los cuales se obtienen de la experiencia y se utilizan como valor general para casos posteriores²⁴⁹. Montero Aroca señala que en este

245 *Ibid.*, 90.

246 DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Óp. cit.*, p. 89.

247 “COUTURE cita en *Fundamentos...varios ejemplos extraídos de la legislación española anterior a la codificación –el Fuero Viejo de Catilla [sic], las Leyes de Partidas– que muestran el verdadero absurdo, a varios siglos de distancia naturalmente, de aquellas soluciones por las cuales la ley imponía al Juez, pero si ambas partes presentaban el mismo número de testigos, prevalecían los que eran de mejor fama, y así sucesivamente*”. TARIGO, Enrique E. *Lecciones de Derecho Procesal Civil*. Compilado por PARAJELES VINDAS, Gerardo, en *LA PRUEBA EN MATERIA CIVIL*. *Óp. cit.*, 1999, p. 335.

248 MONTERO AROCA, Juan. *Óp. cit.*, p. 313.

249 *Ídem*.

sistema, la aplicación de esas máximas se presenta de la siguiente forma:

- 1) *La valoración de la prueba es una operación mental que se manifiesta en un silogismo en el que la premisa menor es el medio de prueba (por ejemplo la declaración del testigo, el contenido del documento, etcétera), la premisa mayor la constituye la máxima de la experiencia y la conclusión es la afirmación de la existencia o inexistencia del hecho que se pretendía probar²⁵⁰.*
- 2) *En este sistema, las máximas de experiencia, son establecidas por el legislador. En consecuencia, el juzgador se ve imposibilitado para aplicar la máxima que él considere para un caso en concreto.*

Así por ejemplo, cuando el ordenamiento jurídico le otorga carácter de plena prueba a la confesión de hechos desfavorables al confesante (artículo 338 del Código Procesal Civil) y a la prueba que consta en un documento o instrumento público (artículo 370 del Código Procesal Civil), al juzgador y juzgadora se le está dando un mandato para que valore esa prueba en una determinada forma.

En el caso de la confesión de hechos desfavorables, el ordenamiento jurídico se fundamenta en una máxima de experiencia, como lo es el hecho que por lo general nadie confiesa en su propio perjuicio. En el caso de los documentos e instrumentos públicos, su carácter de plena prueba deviene de un principio de seguridad jurídica, en virtud de que son emitidos por un funcionario que cuenta con fe pública²⁵¹.

b) EL SISTEMA DE VALORACIÓN CON FUNDAMENTO EN LA SANA CRÍTICA

250 Ídem.

251 “La eficacia probatoria de la confesión de hechos desfavorables se basa precisamente en la máxima de experiencia que demuestra que nadie confiesa en contra de uno mismo si los hechos son falsos, pues si es normal mentir para obtener un beneficio, no cabe dentro de un juicio medianamente lógico mentir para obtener un perjuicio; por la misma razón, desde el punto de vista probatorio, no son atendibles las declaraciones favorables de uno mismo. En cuanto a los documentos, se impone una máxima de experiencia en cuanto a los documentos públicos, la seguridad del tráfico jurídico exige la necesidad de ofrecer la fe pública a determinados funcionarios (notarios, agentes, secretarios, etc.) en el ejercicio de sus funciones, de modo tal que aquello que autorizan, oyen o ven queda investido de certeza”. PARAJELES VINDAS, Gerardo. *Op. cit.*, p. 325.

A diferencia del sistema de prueba tasada, en el de sana crítica la valoración no se realiza sujetándose al valor que le otorga el ordenamiento jurídico a cada uno de los medios de prueba, sino de acuerdo con la libre apreciación razonada de la prueba²⁵².

Conforme a este sistema, el juez debe expresar sus conclusiones sobre la valoración de la prueba, indicando por qué considera que determinan la verdad de lo acontecido. Además, esas conclusiones deben partir de lo que se ha denominada sana crítica, a lo que haré referencia de inmediato.

El término “sana crítica” se comenzó a utilizar en el artículo 317 de Ley Española de Enjuiciamiento Civil de 1855, con respecto a las funciones del Consejo Real. Específicamente esa norma establecía que “*Los jueces y los tribunales apreciarán, según las reglas de la sana crítica, la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos*”.

Caravantes –citado por Sentis Melendo– señalaba que, en realidad, los antecedentes de esa norma se encuentran en los numerales 147 y 148 del Reglamento de lo Contencioso ante el Consejo de Estado Español, en cuanto indicaban que dicho Consejo debía apreciar “*según las reglas de la sana crítica las circunstancias conducentes a corroborar o disminuir la fuerza probatoria de sus declaraciones*”²⁵³.

Para autores como Devis Echandía y Sentis Melendo, esa norma rompía todos los principios del sistema tarifado legal de la prueba, dado que le permitía al juzgador valorar prudencialmente la declaración de los testigos, pudiendo llegar a la conclusión de tener por probado un hecho con solo la deposición de un testigo, a pesar de la existencia de dos o más que declaren lo contrario. Claro está, en este caso siempre se daban las razones por las que llegaba a esa conclusión, como por ejemplo, las facultades síquicas del testigo, su

252 Casimiro Varela citando a Devis Echandía señala que “*Igualmente dice DEVIS ECHANDÍA que sana crítica y apreciación razonada o libre apreciación razonada significan lo mismo: libertad para apreciar las pruebas de acuerdo con la lógica y las reglas de la experiencia que, según el criterio personal del juez, sean aplicables al caso [...]*”. VARELA, Casimiro. Diversos sistemas de apreciación de la prueba. En PARAJELES VINDAS, Gerardo. Óp. cit., p. 311.

253 SENTIS MELENDO, Santiago. La Prueba. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1979, p. 259.

moralidad, el contenido de su declaración, su probidad, etcétera²⁵⁴.

Tal disposición que, en principio solo se refería a la valoración de la testimonial, fue implementada a su vez en otras normativas, permitiendo la aplicación de la “*sana crítica racional*” para la valoración de otros medios de prueba²⁵⁵.

En nuestro ordenamiento jurídico, el artículo 330 del Código Procesal Civil establece que los jueces deben apreciar los medios de prueba en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, salvo texto legal en contrario.

¿QUÉ ES LA SANA CRÍTICA?

La doctrina procesal se ha enfrentado con el problema de definir qué es la sana crítica.

Según lo señala Sentis Melendo, las leyes, la doctrina y la jurisprudencia no han definido ese concepto. Para algunos, se identifica con la lógica, con el buen sentido basado en la ciencia, la experiencia y la observación, con las reglas del correcto entendimiento humano, con la crítica o el criterio racional o con la prudencia, rectitud y sabiduría de los jueces²⁵⁶. Es por esto que resulta difícil obtener una noción concreta de ese concepto.

Con la finalidad de aclarar un poco la cuestión, me parece importante exponer el criterio de autores como Rafael de Pina y Santiago Sentis Melendo, para los cuales, la definición de la sana crítica, no se debe buscar en las leyes, sino en las mujeres y los

254 DEVIS ECHANDIA, Hernando. Óp. cit., p. 105. SENTIS MELENDO, Santiago. Óp. cit., pp. 259-261.

255 Sentis Melendo señala que Caravantes efectuaba una interpretación analógica entre esa norma y lo dispuesto por el artículo 82 del Decreto del 20 de junio de 1852 sobre Jurisdicción de Hacienda, y por la regla 45 de la Ley Provisional para la aplicación del Código Penal. El primero en cuanto establecía que las reglas ordinarias de la sana crítica racional, debían aplicarse a los indicios, datos y comprobantes de toda especie que aparecieran en la causa. La segunda porque señalaba que esas reglas debían aplicarse para examinar y valorar las pruebas en cuanto a la criminalidad del acusado. SENTIS MELENDO, Santiago. Óp. cit., p. 260.

256Ibíd., p. 266.

hombres que aplican la justicia.

Al respecto Sentis Melendo, citando a De Pina, afirma:

En conjunto todo el problema de la sana crítica podría resolverse con la sencillez con que lo resuelve, acaso mejor, con que lo plantea Rafael De Pina cuando nos dice “Recomendar al juez que en la apreciación de la prueba testifical (como en cualquier otra manifestación de su actividad profesional) tenga en cuenta las reglas normas del pensamiento lógico, resulta excesivo, porque si el funcionario judicial se halla en su cabal juicio procederá de tal forma, sin necesidad de semejante recomendación, y si no lo hiciera, demostraría una incapacidad absoluta para el cargo, que justificaría plenamente su separación fulminante”. Ciertamente, estas afirmaciones del profesor que fue de Sevilla y después de México, tan llenas de cordura, nos dicen una vez más que la justicia es cuestión de hombres y no de leyes; y que, por tanto, más que a la sana crítica, deberíamos estar dedicando todas estas páginas al SANO CRITERIO; más que de la sensatez de las resoluciones ocuparnos de la sensatez del juzgador; en seguida veremos que esa figura del “hombre sensato” y del “hombre medio”, que, en nuestro caso, puede traducirse por el “juez sensato” es la que especialmente interesa y puede ser decisiva porque: es siempre la figura del juzgador la que interesa como sujeto del proceso [...]”²⁵⁷.

De esta manera, lejos de buscar llenar el vacío de ese concepto indeterminado que es la “sana crítica”, lo aconsejable es determinar qué es el sano criterio que se requiere en una persona juzgadora, porque son ellos los que constituyen las figuras esenciales dentro de este sistema fundamentado en la sana crítica. Dependiendo de esto, se exigiría un grado de “sensatez” de parte de él o de ella para razonar sus resoluciones. Así, utilizando parámetros similares como los referidos a la “diligencia del hombre medio” o “la del buen padre de familia”, se podrían utilizar las figuras del “juzgador sensato” para determinar cuál es el grado de fundamentación con que se debe dictar una resolución judicial.

Según Sentis Melendo, esta figura del “juez sensato” difiere de lo que podríamos llamar un “juez especialista en cuestiones de derecho”. Dicho autor, recurriendo a frases utilizadas en la obra “Los Elogios del juez escritos por un abogado” de Calamandrei, indica:

[...] Aquí no se necesita el juez de profundos conocimientos de derecho, de ciencia jurídica, ese juez especialista en cuestiones de derecho que Calamandrei nos ha pintado siempre magníficamente, se trata, sencillamente, del juez con buen criterio;

257 *Ibid.*, p. 274.

de aquél en que predomina la “rápida intuición sobre los dotes de la inteligencia”; el juez que posee “el sentido de la justicia, mediante el cual se aprecian los hechos y se siente rápidamente de qué parte esta la razón”; “en el juez no cuenta la inteligencia; le basta poseer la normal para llegar a comprender, como encarnación del hombre medio quod omnes intellegunt; importa, sobre todo la superioridad moral [...]”²⁵⁸.

En conclusión, el concepto de sana jurídica se refiere a una serie de reglas indeterminadas, generalmente relacionadas con la lógica, la experiencia y la psicología, las cuales no pueden llenarse, pues su indeterminación permite precisamente un amplio espectro por el que el juez puede moverse. El concepto de “juez sensato” de alguna forma coadyuva a clarificar esa definición, pues centra la atención en el juez y su actuar, pero es igualmente indeterminado, lo que no podría ser de otra forma por la amplitud que se entiende de esta forma de valoración.

LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA

Como una consecuencia de lo indeterminado del concepto de sana crítica, también la doctrina procesal ha encontrado enormes dificultades para establecer cuáles son las “reglas” que la conforman. Para algunos devienen de una actividad lógica y psicológica desplegada por el juzgador o juzgadora en lo que concierne a la apreciación de la prueba²⁵⁹.

Para otros, dichas reglas no pueden ser especificadas, sino que dependen de criterios racionales fundamentados en la lógica, la psicología y la experiencia, los cuales utilizados en conjunto, se transforman en instrumentos para crear un estado de convicción en la mente del juzgador o juzgadora sobre determinados hechos.

Procurando precisar un poco más el sustrato del sistema en cuestión, la Sala ha indicado que este sistema de valoración no constituye una facultad ilimitada; por el

²⁵⁸ *Ibíd.*, p. 281.

²⁵⁹

Casimiro Varela citando a Sentís Melendo, observa que este autor señala que la sana crítica es un concepto difuso [...] ya que algunos hablan de la actividad lógica y psicológica, de la soberanía en la apreciación de las pruebas, en la crítica y el arte crítico de las pruebas, etc., en términos que no adoptan una posición precisa sobre el tema [...]. VARELA, Casimiro. *Óp. cit.*, p. 313.

contrario, la persona juzgadora queda sujeta a las siguientes limitaciones: a) Está obligado a fundamentar su sentencia en apreciaciones o razonamientos que tengan como base elementos probatorios que se extraigan de los autos, sin que pueda aplicar el conocimiento privado que pueda tener acerca de los hechos. b) Debe analizar las probanzas en conjunto, otorgándoles a cada una de ellas el valor que le corresponde²⁶⁰.

Por último, cabe mencionar que la misma Sala ha considerado que se infringen los principios de la sana crítica, cuando la interpretación que la persona juzgadora efectúa de los hechos acreditados mediante los medios de prueba es absurda y arbitraria, contrario a la lógica o al sentido común.

Del análisis que hemos realizado hasta ahora de los sistemas de valoración y de los distintos criterios jurisprudenciales, es fácil concluir que en nuestra materia civil existe un sistema que cuenta con características propias de aquel fundado en la sana crítica, pero a su vez también cuenta con ciertos elementos del tarifado legalmente.

Esta afirmación se extrae de la lectura de los artículos 330, 338 y 370 del Código Procesal Civil. En principio, el artículo 330, como lo indicamos anteriormente, establece que el juzgador debe apreciar los medios de prueba en conjunto, con fundamento en las reglas de la sana crítica, salvo texto legal en contrario. Esta salvedad se refiere a aquellos casos en los que el Código Procesal Civil –de acuerdo con el sistema de prueba legal o tasada–, le confiere un valor legal a la prueba que se extrae de ciertos medios de prueba, tales como la confesión de hechos desfavorables al confesante y los documentos e instrumentos públicos, los cuales por disposición legal tienen el carácter de “plena prueba”.

260 “En el proceso de valoración de los elementos de juicio, de conformidad con la sana crítica no basta aplicar la lógica, es también oportuno recurrir a las reglas de la experiencia humana suministradas por la psicología, la sociología y la técnica, que son las que verdaderamente dan al Juez el conocimiento de vida y de los hombres y le permiten distinguir lo verdadero de lo falso. VIII.- Al adoptar el Juzgador una decisión con respecto al proceso, haciendo uso de estas reglas, se encuentra sujeto a varias limitaciones, puesto que no se trata de un mecanismo legal que se pueda utilizar de manera absoluta e irrestricta. Así: a.-Está obligado a fundamentar en la sentencias sus apreciaciones o razonamientos solo en los elementos constantes en los autos, sin que pueda aplicar el conocimiento privado que eventualmente pudiera tener sobre los hechos. Y; b.- Debe respetar el valor que la ley señala expresamente a algunas probanzas [...]”. Voto n.º 67, de las quince horas quince minutos del veinte de octubre de mil novecientos noventa y tres.

Lo anterior implica que aunque la persona juzgadora debe apreciar la prueba en conjunto y de acuerdo con las reglas de la sana crítica, está obligada también a otorgarles un determinado valor probatorio a los medios de prueba antes indicados, tasados por el legislador o legisladora.

La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, en los votos números 67, de las quince horas quince minutos del veinte de octubre de mil novecientos noventa y tres; 74 de las quince horas diez minutos del veinte de agosto de mil novecientos noventa y siete; y 104 de las catorce horas cuarenta minutos del diecinueve de noviembre de ese mismo año, al referirse a la interpretación del numeral 330, indicó:

*En este sentido, al interpretar esa norma jurídica, debe tenerse presente que la frase "[...] apreciarán los medios de prueba en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica [...]", no significa que los Juzgadores estén librados y puedan pasar por inadvertida la llamada prueba tasada, es decir aquélla a la que la ley le asigna un determinado valor, como ocurre en nuestro ordenamiento con los documentos o instrumentos públicos, mientras no sean argüidos de falsos y con la confesión (artículo 338 y 370 *Ibidem*) que ostentan el carácter de plena prueba, pues éste es el principio que rige en materia civil, al seguir el Código de rito [sic] y el Código Procesal Civil el sistema mixto, con algunas pruebas legales o tasadas y otras sujetas a la libre apreciación.*

En consecuencia, nuestro ordenamiento jurídico procesal civil aplica un sistema de valoración de la prueba que tiene sus bases principales en el sistema de la sana crítica; pero que debe ser desarrollado junto con algunas normas que le otorgan una valor “legal” a cierto tipo de prueba.

c) SISTEMA DE LIBRE CONVICCIÓN O VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN CONCIENCIA

Este sistema es el que se aplica a la materia laboral tal y como lo establece el numeral 493 del Código de Trabajo:

Salvo disposición expresa en contrario de este Código, en la sentencia se apreciará la prueba en conciencia, sin sujeción a las normas del Derecho Común; pero el Juez al analizar la que hubiere recibido, está obligado a expresar los principios de equidad o de cualquier otra naturaleza en que funde su criterio.

En sus inicios, dicho sistema surgió como el resultado del proceso revolucionario francés de finales del siglo dieciocho, específicamente en materia criminal. Se enfrenta a los excesos de la prueba tasada promoviendo la libertad del juzgador –jurado– en la valoración de los medios probatorios. Es un juzgamiento que interpela a la conciencia de la persona juzgadora, quien a su vez queda eximida de justificar su fallo, en tanto su condición soberana constituía suficiente sustento de lo resuelto. Se ha indicado que el fallo deja de ser el resultado de un proceso razonado en el sentido de justificado, para convertirse en una declaración de voluntad, solo sujeta a la conciencia de la persona juzgadora²⁶¹.

Por el contrario, la actual doctrina procesal considera que apreciar la prueba en conciencia, no conlleva la separación de las probanzas ofrecidas por las partes, sino más bien significa valorarlas, de acuerdo con reglas como la sana crítica, pero también aplicando en su valoración una especial sensibilidad social. En este sentido, se indica que

*apreciar la prueba en conciencia [...] no significa, como muchos creen fallar en conciencia. Si el juez fallara en conciencia, se podría apartar de lo sostenido por las partes, de la prueba producida, del mérito del proceso y dar la razón a quien cree que la tiene, aun cuando no lo haya acreditado en el juicio. Esto no está autorizado para hacerlo. Si la Ley le autoriza para apreciar la prueba en conciencia, únicamente tendrá que prestar los hechos del juicio, los derechos alegados por las partes y la prueba producida legalmente y dentro de ese marco valorar la prueba de cada parte, en conciencia, con conocimiento interior del bien que debe hacerse y del mal que debe evitarse, en la forma más exacta posible, para decidir enseguida quién tiene la razón [...] El criterio de la conciencia nos introduce en otra perspectiva distinta a la formal es, por decirlo así, la dimensión psicológica de la equidad [...] Actúan allí su versación jurídica, su experiencia, su conocimiento del proceso, sus vivencias, su criterio, pero sobre todo, su conciencia, su convicción de lo justo en su total plenitud [...]*²⁶².

261 “La ruptura con el sistema de la prueba apriorística se produce históricamente primero en el proceso penal y es obra de los ideólogos de la Revolución Francesa; esa ruptura estuvo íntimamente unida al establecimiento del jurado y acabó convirtiendo la valoración de la prueba en una declaración de voluntad y no de certeza o de conocimiento [...]”. MONTERO AROCA, Juan. Óp.cit., p. 314. En el mismo sentido, ver SENTIS MELENDO, Santiago. Óp. cit., pp. 253, 254.

262 PASCO COSMÓPOLIS. Mario. Fundamentos de Derecho Procesal del Trabajo. Editorial Aele, segunda edición, 1977, p. 77.

Desde esta perspectiva, la valoración en conciencia que debe realizar el juzgador laboral, no resulta ajena a los principios de la lógica y de la psicología, los cuales, como señalé constituyen parámetros que también se utilizan en los sistemas de valoración fundados en la sana crítica.

Considero que en la actualidad podrá afirmarse que la única diferencia sustancial entre este sistema y el que se fundamenta en las reglas de la sana crítica, radica en que en la valoración en conciencia, esas reglas deben ser aplicadas, tomando en cuenta la “sensibilidad propia de la materia social” que constituye el derecho laboral.

El juzgador o juzgadora de trabajo no puede ser ajeno a las reglas de la sana crítica –también denominadas reglas del “correcto entendimiento humano”. Por el contrario, debe aplicar con criterio de conciencia tales reglas, de tal forma que su valoración sea producto no solo de un examen mental interno, en donde aplique sus propios mitos y preconcepciones, sino que, en la medida de lo posible, despojándose de los mismos, debe tener la sensibilidad de valorar los hechos del mundo exterior que afecten y repercuten en sus semejantes.

¿EXISTE UN NUEVO SISTEMA DE VALORACIÓN DE PRUEBA EN MATERIA LABORAL A RAÍZ DEL VOTO NÚMERO 4448-96 DE LA SALA CONSTITUCIONAL?

La Sala Constitucional, con ocasión de la interposición de una acción de inconstitucionalidad contra ese artículo, dictó el voto número 4448 de las nueve horas del treinta de agosto de mil novecientos noventa y seis, en el cual, a pesar de declarar sin lugar la acción de inconstitucionalidad contra el numeral 493 del Código de Trabajo, indicó que es una obligación del juzgador fundamentar el fallo de acuerdo con las reglas de la sana crítica y de la razonabilidad. Específicamente, la Sala estableció que valorar la prueba en conciencia, no significa resolver de forma arbitraria, por cuanto los juzgadores y juzgadoras –como funcionarios públicos–, estamos sujetos al principio de legalidad.

Por tanto, no es posible dictar una sentencia que vaya en contra de los principios constitucionales de sana crítica y de razonabilidad, debido a que estos constituyen parte del principio del debido proceso. Así se infringe ese principio cuando se dicta una sentencia tan solo basada en la conciencia del juzgador o juzgadora, es decir, sin tener que justificar su fallo en las reglas de la sana crítica o en el principio de razonabilidad ²⁶³.

Algunos consideran que el pronunciamiento de la Sala Constitucional modificó lo establecido por el legislador en el numeral 493 del Código de Trabajo. En mi criterio, no fue así, debido a las razones que a continuación expondré. Mucho antes del pronunciamiento de la Sala Constitucional, ya la Sala Segunda había establecido que las reglas de la sana crítica –entre ellas la lógica y la sicología– junto con un debido razonamiento, debían aplicarse al valorar la prueba en conciencia.

Por ejemplo, en los votos números 266-86, 101-87, 153, 189 y 205-90, –dictados años antes de la emisión de votos de la Sala Constitucional–, ya se establecía que la valoración en conciencia implicaba analizar las pruebas con criterios lógicos y justos, como lo haría el común de los hombres y no con criterios estrictos y legales. En ese sentido, en esos votos se indicó:

[...] la prueba en conciencia significa plenamente que al apreciarla no se haga con un criterio estricto y legal, sino que se analice la prueba rendida con un criterio lógico u justo, como lo haría el común de los hombres, para concluir y declarar, después de este análisis, que se ha formado en nuestro espíritu una convicción sobre la verdad de los hechos planteados a nuestro juicio.

Nótese que esa referencia al concepto de “hombre común”, es la misma que utilizamos como parámetro para explicar y delimitar la aplicación de las reglas de la sana crítica, lo cual demuestra que la jurisprudencia de la Sala Constitucional no vino a

263 “Debe hacerse la advertencia que lo que sí resulta contrario al orden constitucional es el fallar en conciencia y con total prescindencia de los demás elementos de convicción, tal y como lo señaló esta Sala en sentencia de constitucionalidad número 5546-95, de las quince horas seis minutos del once de octubre de mil novecientos noventa y cuatro. Con fundamento en lo anterior, es que procede interpretar la norma en cuestión de tal manera que no resulta inconstitucional la facultad de los jueces laborales de apreciar la prueba en conciencia, siempre y cuando se dicte un fallo fundamentado, en aplicación de las reglas de la sana crítica y razonabilidad [...]”. Voto n.º 4448-96 de la Sala Constitucional.

incorporar ningún elemento nuevo a lo que, en materia laboral, se interpretaba como valoración en conciencia.

El voto número 99-89 es otro ejemplo claro de lo antes expuesto. En él se establece la necesidad de fundamentar el fallo recurriendo a la lógica, para así otorgar a ciertas pruebas un valor distinto al que tendrían en el sistema tasado que impera en lo civil.

Por último, el voto número 78-94 al igual que el de la Constitucional, indica claramente que la valoración en conciencia no es una excusa para no fundamentar el fallo de acuerdo con los elementos de convicción. Al respecto en él se establece:

Si bien es cierto, tales facultades, que permiten la amplitud inherente a la apreciación en conciencia, no se extienden al extremo de darle a la prueba un sentido o alcance que no tiene, sí autorizan evaluarla sin sujeción a las normas de derecho común, debiéndose expresar, eso sí, los principios de equidad o de cualquier otra naturaleza en que se sustente el criterio. Lo anterior, no empece su pugna con los principios técnicos que informan a la disciplina jurídica civilista, compagina cabalmente, en cambio, con la naturaleza propia del Derecho Laboral. Por consiguiente, bajo esa inteligencia, precisa acometer el análisis de la prueba en el presente asunto". (Lo subrayado no es parte del original).

En conclusión, podemos afirmar que el voto número 4448-96 de la Sala Constitucional, no vino a modificar el sistema de valoración establecido por el numeral 493 del Código de Trabajo. La importancia de ese voto radica en que les dio eficacia *erga omnes* a los criterios vertidos con anterioridad por la Sala Segunda, con respecto a la necesidad de aplicar las reglas de la sana crítica y la razonabilidad al valorar la prueba.

CONCLUSIONES

1º) El juzgador o juzgadora desarrolla la apreciación de la prueba realizando dos actividades intelectuales distintas. La primera es la interpretación de la prueba, y la segunda es la valoración de la misma.

2º) La interpretación se produce cuando La persona juzgadora, sin valorar el

resultado de los distintos medios de prueba, establece lo que se extrae de cada uno de ellos. La valoración consiste en decidir si la prueba es creíble o no lo es y si confirma los hechos que sustentan las posiciones de las partes. Es un procedimiento que no debe aplicarse a una probanza, sino a todas, cuya finalidad es la determinación de lo cierto, o al menos de lo que el juzgador o juzgadora considera cierto.

3°) Los sistemas de valoración de la prueba se dividen en: sistema de prueba legal, sistema de valoración libre o de libre convicción y sistema de valoración con fundamento en la sana crítica.

4°) El sistema de prueba legal se fundamenta en la idea de que al ordenamiento jurídico, le corresponde establecer el valor que el juzgador o juzgadora le debe asignar a un determinado medio de prueba.

5°) El sistema de sana crítica, se basa en que la valoración de la prueba no se realiza según el valor que le otorga el ordenamiento jurídico a cada uno de los medios de prueba, sino de acuerdo con la libre apreciación razonada de la prueba por parte de este o de esta.

6°) El sistema de valoración de la prueba en conciencia, es el que se aplica en materia laboral. En los orígenes de ese sistema, se seguía la tesis de que la persona juzgadora podía valorar la prueba sin necesidad de indicar las razones por las que le da mayor credibilidad a una prueba en detrimento de otra. En la actualidad, dicha concepción es distinta, pues se afirma que el juzgador o juzgadora, al valorar la prueba, debe aplicar con criterio de conciencia, las reglas de la sana crítica, de tal forma que su valoración sea producto no solo de un examen mental interno, en donde aplique sus propios mitos y preconcepciones, sino que, en la medida de lo posible, debe despojarse de los mismos y tener la sensibilidad de valorar los hechos del mundo exterior que afecten y repercuten en sus semejantes.

7º) El voto número 4448-96 de la Sala Constitucional, no modificó el sistema de valoración de la prueba en conciencia que regula el numeral 493 del Código de Trabajo. Por el contrario, ese voto vino a establecer, con eficacia *erga omnes*, lo que la jurisprudencia de la Sala Segunda había establecido años antes, con respecto a la necesidad de aplicar las reglas de la sana crítica y la razonabilidad al valorar la prueba.

UNIDAD N.º 4

LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y SU INTRODUCCIÓN EFECTIVA EN LA SENTENCIA

LAS FORMALIDADES QUE DEBE CONTENER EL FALLO EN RELACIÓN CON ASPECTOS PROBATORIOS

I.- INTRODUCCIÓN

Anteriormente analizamos algunos de los sistemas de valoración de la prueba que existen en la doctrina procesal, a saber: el sistema de prueba legal, de libre convicción y el de sana crítica. Asimismo, concluimos que el numeral 493 de nuestro Código de Trabajo, establece que las pruebas deben ser valoradas de acuerdo con el sistema de valoración en conciencia, libre convicción. No obstante, los pronunciamientos de la Sala Constitucional han llevado a que dicho sistema se asemeje más de la sana crítica.

A continuación, desarrollaremos el tema de las formalidades que deben contener las resoluciones judiciales, específicamente en cuanto a aspectos de prueba.

II.- LAS RESOLUCIONES JUDICIALES EN GENERAL

Las resoluciones judiciales constituyen actos que expresan la potestad jurisdiccional, y son dictadas debido a la gestión de las partes u oficiosamente²⁶⁴.

El artículo 153 del Código Procesal Civil clasifica este tipo de resoluciones en cuatro grupos: providencias, autos, sentencias y autos con carácter de sentencia. Las providencias constituyen resoluciones de mero trámite. Los autos, a diferencia de las primeras, sí contienen un juicio valorativo o criterio del juzgador o juzgadora. Las sentencias son resoluciones en donde se deciden, definitivamente, las pretensiones formuladas en la demanda o en la reconvencción, y los autos con carácter de sentencia, son aquellos que se dictan al resolver excepciones o pretensiones incidentales que ponen término al proceso.

El Código Procesal Civil dispone, como principio general, que todas las resoluciones deben ser claras, precisas y congruentes. Asimismo, debe identificarse el órgano jurisdiccional que la dicta²⁶⁵, y deben indicarse el lugar, el día, la hora, el mes y el año.

Sin embargo, no existe ninguna disposición normativa que, de forma general, establezca cuáles son las formalidades que deben contener las resoluciones judiciales.

El numeral 155 *ibíd.* establece únicamente los requisitos formales de las sentencias, lo que en la práctica genera algún tipo de confusión, en relación con cuáles son las formalidades que deben cumplir los otros tipos de resoluciones. Por ejemplo, es común que nos cuestionemos, si al resolver un proceso sumario de reinstalación de mujer embarazada, debe incluirse un considerando en donde se analice la confesión en rebeldía del empleador o empleadora, o si en la resolución donde se resuelve una excepción previa, deben o no formularse “hechos probados”. Situaciones como estas serán analizadas con posterioridad.

264 DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. DERECHO PROCESAL CIVIL. Tomo II. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid, 1997, p. 147.

265 GOZAINI indica que la identificación del órgano jurisdiccional que dicta el fallo, constituye un requisito subjetivo de la sentencia. Al respecto señala “*la eficacia de la sentencia depende de la jurisdicción que ostente quien vaya a dictarla. Ese recaudo supone tener competencia para declarar el derecho aplicable; su ausencia priva de legitimidad el fallo [...]*”. GOZAINI, Osvaldo Alfredo. *Óp. cit.*, p. 242.

No obstante, para efectos de este curso, conviene primeramente analizar las formalidades que debe contener una sentencia, en relación con la inserción de los elementos probatorios obtenidos en la etapa de conocimiento del proceso.

III.- LOS REQUISITOS FORMALES DE LA SENTENCIA EN RELACIÓN CON LA INSERCIÓN DE ELEMENTOS PROBATORIOS

Según lo establece la doctrina, la sentencia es un proceso lógico que se desarrolla confrontando los hechos probados con lo que el derecho establece para la solución del caso en concreto²⁶⁶.

La sentencia es un acto jurídico procesal en donde el juzgador o juzgadora ejerce su potestad jurisdiccional, adecuando las situaciones de hecho acreditadas en el proceso a lo establecido por el ordenamiento jurídico²⁶⁷.

El artículo 155 del Código Procesal Civil indica que las sentencias deben resolver todos y cada uno de los puntos que hayan sido objeto de debate. Igualmente, establece cuál es el orden estructural que deben contener las mismas. Dicha estructura se divide en cuatro partes: el encabezado²⁶⁸, el resultando²⁶⁹, los considerandos y la parte dispositiva o por

266 “La elaboración de la sentencia [...] se trata de subsumir las circunstancias que se consideren probadas a las realidades que establecen las normas preexistentes, sin que esa tarea signifique forzar el encuadre legal o extralimitar sus alcances [...]” GOZAINI, Osvaldo Alfredo. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO PROCESAL. Editora Ediar S.A., Buenos Aires, 1999, p.240.

267 “[...] la sentencia representa el acto jurídico procesal donde se reúnen todas las potestades de la jurisdicción y...simultáneamente acceden inteligencia sobre los hechos y adecuación de las normas: el producto es justamente la creación de una nueva situación o relación jurídica [...]”. GOZAINI, Osvaldo Alfredo. *Óp. cit.*, p. 253.

268 A pesar de que el inciso 1º del numeral 155 *ibíd.*, señala que en el inicio del llamado “encabezado” se da la indicación de los nombres y las calidades de las partes y sus apoderados y la condición en que litigan, en realidad esa parte de la sentencia, se inicia con la identificación del órgano jurisdiccional que dicta el fallo, así como el señalamiento del lugar, hora, día, mes y el año en que se dicte –artículo 153 *ibíd.* Son estos datos, aún más que los referentes al nombre de las partes y de sus abogados, los que permiten determinar cuál fue el órgano jurisdiccional que dictó el fallo, así como las coordenadas de tiempo y lugar, en las cuales esa decisión se dictó. (Consultar en este sentido, a ARROYO GUTIÉRREZ, José Manuel y RODRÍGUEZ CAMPOS, Alexander. LÓGICA JURÍDICA Y MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA PENAL. Editorial Jurídica Continental, 2002, San José, p. 48. Asimismo, DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. *Óp. cit.*, p. 151.

269 El inciso 2º del artículo 155 *ibíd.*, dispone que el “resultando” se elabora mediante párrafos separados y numerados en los que se consigna: a) un resumen de las pretensiones; b) la respuesta de la parte demandada y,

tanto.

Debido a los objetivos de este curso, haremos hincapié en aquellas partes que guardan relación con la inserción de ciertos elementos probatorios dentro del fallo, lo cual, según el orden establecido por el artículo en cuestión, se presenta en la parte considerativa del mismo.

Específicamente, los apartados b), c), ch) y d), del inciso 3° del numeral 155, establecen las formalidades que debe contener el fallo, en cuanto a la inserción de dichos elementos. Dentro del orden estructural de la sentencia, se debe destacar que incluso antes de la elaboración de los hechos probados, se ubican dos pronunciamientos esenciales, como lo son: 1) El que analiza la procedencia o no de los “incidentes relativos a documentos presentados en forma extemporánea”. 2) El que versa sobre el análisis de la confesión en rebeldía. Tales pronunciamientos tienen una incidencia directa en la formación definitiva de los hechos probados.

Su ubicación obedece al razonamiento lógico que debe contener el fallo, en virtud de que si analizamos la sentencia como un gran silogismo, la premisa menor de este se encuentra conformada por los hechos históricos concretos que el juzgador juzgadora tiene por demostrados. Solo al formar esa premisa, podemos llegar a formular la premisa mayor que consiste en la aplicación de las normas jurídicas a esos hechos que conforman la premisa menor²⁷⁰.

Refiriéndose a este punto, Montero Aroca señala que dentro de este juicio mental o silogismo, que es la sentencia, el juzgador o la juzgadora debe fijar primeramente cuáles son los hechos –entre los alegados por las partes y debatidos en el proceso–, los cuales deben considerar como probados, por ser esta la premisa necesaria para obtener una

c) la indicación de que se han observado las prescripciones de ley en la substanciación del proceso, señalando las omisiones o defectos en que se han incurrido.

270 “la sentencia, se presenta, en efecto, como un silogismo, en el que la premisa mayor está constituida por los hechos subsumibles en las normas, siendo el fallo la conclusión. Esta visión es útil y la empleamos con frecuencia, incluso para mostrar el descubrimiento de las premisas mayores de carácter fáctico, tan necesarias en la subsunción de los hechos históricos concretos (premisas menores fácticas) en las normas [...]”. DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. Óp. cit., p. 418.

determinada conclusión a favor de alguna de las partes ²⁷¹.

a. ¿ES NECESARIO EN MATERIA LABORAL ELABORAR UN CONSIDERANDO SOBRE “DOCUMENTOS PRESENTADOS EN FORMA EXTEMPORÁNEA”?

Cuando el apartado b) del inciso 3º del artículo 155, establece la obligación del juzgador de resolver en el fallo acerca de los incidentes relativos a documentos, se está refiriendo precisamente a aquellos documentos que han sido ofrecidos de forma extemporánea (artículo 293 *ibíd.*), o sea fuera de los plazos normales de ofrecimiento, cuya procedencia debe ser establecida en la sentencia definitiva.

El artículo 293 dispone que, después de la demanda y de la contestación, no es posible presentar otros documentos, salvo los siguientes:

- 1) *“Los de fecha posterior a dichos escritos”.*
- 2) *“Los anteriores cuya existencia jure no haber conocido antes la parte que los presenta”.*
- 3) *“Los que no haya sido posible adquirir con anterioridad por causas que no sean imputables a la parte interesada, siempre que, en su caso, se haya hecho oportunamente la designación del archivo o lugar en que los mismos se encuentren”* (este supuesto debe relacionarse con lo indicado en el numeral 292 *ibídem.*).
- 4) *“Aquellos que, no siendo fundamento de la demanda, sirvan para combatir excepciones del demandado o constituyan una prueba complementaria”.*

Considero que este pronunciamiento no es necesario efectuarlo, si trata de una sentencia laboral, dado que el numeral 476 el Código de Trabajo, contiene un procedimiento más sencillo que permite admitir todos los documentos ofrecidos por las partes, antes del dictado de la sentencia. Desde esta perspectiva, basta que el juzgado le confiera audiencia a la parte contraria sobre el documento ofrecido, sin necesidad de realizar un considerando que verse sobre la admisibilidad de esos documentos.

271 MONTERO AROCA, Juan. LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL. Editorial Civitas, Madrid, 1998, p. 319.

b. LA CONFESIÓN EN REBELDÍA

El aparte c) del inciso 3º, del artículo 155 establece que, antes de la elaboración de los hechos probados, el juzgador debe efectuar un análisis de la confesión en rebeldía.

Como lo analizamos anteriormente, la confesión judicial de hechos personales desfavorables al confesante, tiene el valor de plena prueba (artículo 338 del Código Procesal Civil). La jurisprudencia de la Sala Segunda le ha asignado también ese valor, a pesar de que esa condición de “plena prueba”, es propia de un sistema de tarifa legal que difiere del sistema de valoración que establece el numeral 493 del Código de Trabajo.

La confesión en rebeldía se produce cuando el confesante no acude al señalamiento efectuado con la finalidad de recibir su declaración –artículo 343 ibíd. Por tanto, como consecuencia de esa inasistencia, el ordenamiento procesal crea la “ficción jurídica” de que la parte contestó afirmativamente las preguntas que se le iban a formular en ese momento procesal.

La ubicación del análisis de este tipo de confesión, antes de la elaboración de los hechos probados, obedece a que por la condición de plena prueba que, en principio, tiene la confesión, es importante valorar cuáles hechos que son relevantes para el proceso, se pueden extraer de esa confesión en rebeldía de una de las partes.

Como acto previo al análisis de la confesión en rebeldía, el juzgador o juzgadora debe tener a la vista el pliego de preguntas o el acta, donde estas fueron calificadas y admitidas por el despacho, en el momento en el que la parte proponente se presentó a la diligencia. En la práctica, muchas veces ocurre que esa calificación y admisión de las preguntas, no se realizaron con anterioridad. A pesar de ese vicio, la situación puede ser subsanada, si tal calificación y admisión se hacen al momento de dictar el fallo. No obstante, lo aconsejable sería hacerlo en un considerando aparte al de la confesión en rebeldía, en donde se señale ese vicio procesal y se proceda a calificar las preguntas.

Otra circunstancia que se puede presentar tiene que ver específicamente con la calificación. Esto sucede cuando el juzgador o juzgadora que presidió la diligencia de evacuación de la prueba a la que no acudió el o la confesante, califica y admite ciertas preguntas, las cuales, al momento de ser valoradas por el juzgador o juzgadora que va a dictar la resolución de fondo, lo lleva a la conclusión de que no debieron ser admitidas por determinadas circunstancias, como por ejemplo, por no ser hechos personales del o de la confesante, o bien porque debido a la formulación de las preguntas, no puede extraerse ningún elemento probatorio ni aún teniéndola por contestada afirmativamente. Citemos ejemplos para dar claridad a estos casos.

En el Juzgado de Trabajo de Goicoechea, se tramita el proceso ordinario laboral de Juan contra Ana. Juan ofrece como prueba que se llame a confesión a Ana. Al momento de la diligencia de recepción de prueba, Ana no acude a la misma. Debido a esto, el abogado de Juan procede a formular las preguntas que iban a ser realizadas a la confesante, entre las que se encuentran las siguientes: “¿Es cierto que Juan compró una motosierra para laborar como jornalero en la finca “Las Delicias”, propiedad de Hugo Chávez?”. “¿El horario de Juan, cuando laboraba en esa finca, era de seis de la mañana a cuatro de la tarde?”. El juzgador califica y admite ambas preguntas, cuando en realidad, evidentemente se trata de cuestionamientos acerca de hechos no personales de Ana, quien es la confesante. De esta forma, a pesar de que fueron admitidas y calificadas en su oportunidad, no pueden utilizarse como fundamento probatorio para cimentar la decisión del juzgador o juzgadora y así se debe indicar en el considerando sobre la confesión en rebeldía.

La otra situación se presenta, cuando la forma en la que fueron redactadas las preguntas, no permite extraer elementos probatorios de las mismas, a pesar de tenerlas por contestadas en forma afirmativa.

En el mismo proceso de Juan contra Ana, se incluyen las siguientes preguntas: “¿Dónde estuvo usted el día 21 de septiembre del año en curso?”. “¿Cuánto le pagaba usted a Juan por concepto de salario?”. “¿Le pagaba usted mediante cheque certificado o con

dinero en efectivo?”. En estos casos, es necesario que el juzgador o juzgadora indique esa situación dentro del análisis de la confesión en rebeldía.

Citamos estos ejemplos, porque cada vez constituye un error más común de nuestros juzgadores y juzgadoras, formular los hechos probados, sin previamente hacer un pronunciamiento acerca de la confesión en rebeldía, lo cual genera que los tribunales anulen las sentencias fundamentados en esa omisión.

Por otra parte, no debemos olvidar la circunstancia de que la confesión en rebeldía, no posee un valor probatorio absoluto, tal y como en forma reiterada lo ha establecido la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia.

Al respecto se ha interpretado que la confesión ficta descansa en una presunción relativa y no absoluta. De esta forma, por sí sola no puede ser valorada como plena prueba, sino que debe ser apreciada junto a las demás probanzas que constan en los autos.

Ahora bien, existen dos criterios distintos en cuanto a la forma de elaborar el considerando sobre la confesión en rebeldía. Algunos sostienen que en dicho considerando, el juzgador o juzgadora debe analizar cada una de las preguntas de las que es posible asumir una contestación afirmativa por parte del o de la confesante, junto con el resto de los elementos probatorios que consten en los autos, para así extraer el contenido probatorio de la confesión en rebeldía.

En este sentido, la mayoría de la Sección Segunda del Tribunal Segundo Civil de San José, ha indicado:

[...] IV. El precepto 343 del Código Procesal Civil establece que si el llamado a confesar no compareciere, podrá ser tenido por confeso. Quiere ello decir que, en cada caso concreto, deberá valorarse si se tiene, o no, por confeso, a quien no compareció a la prueba correspondiente. De igual manera podrá tenerse como tal únicamente respecto a unas preguntas y no acerca de otras. Obviamente que al ser la confesión ficta una presunción iuris tantum, si hay prueba en contrario en los autos, no cabe tener al no compareciente por confeso. Lo mismo ocurre aún en el caso de que no habiendo prueba en contrario, la pregunta sea contraria a la lógica de las cosas, o bien, cuando no existan elementos de prueba complementarios que la hagan verosímil; pues resulta claro que la frase: “podrá ser tenido por confeso”,

implica la aplicación de las reglas de la sana crítica para apreciar y valorar la idoneidad de cada una de las preguntas en relación con el resto de pruebas que obren en el expediente. En el caso bajo examen no cabe tener por confesa a la señora M. C. A. A., acerca de la pregunta número 1 del interrogatorio visible a folio 331. En dicha pregunta se afirma que los pagos efectuados por ella para la construcción de la casa que se hizo en el inmueble en disputa se realizaron con dinero que para ese efecto le daba don P.C. No existe en autos ninguna otra prueba complementaria en este sentido. De la documentación aportada -véanse folios 111, 112, 114, 115, 117, 122, 131 y 133-, así como de los testimonios rendidos por H. H. Ch. a folio 234 y por O. A. A. a folio 235, más bien se deduce que quien hizo esos pagos fue la señora M. C., sin que ello signifique tampoco que los efectuó con dinero de su exclusiva pertenencia; pues bien pudo ocurrir que los pagos se hicieran a nombre de ella, pero con dinero aportado por ambos, sean don P. y doña M. C., o bien, con dinero exclusivamente entregado por don P., o, por el contrario, dado del peculio exclusivo de ella. Hay duda al respecto. Así, mientras el testigo H. afirmó que con la venta que M. C. hizo de un terreno que le heredaron, en la sucesión de la madre de ella, fue que adquirió los materiales de construcción de la casa y que ella era quien pagaba las planillas de los trabajadores; el deponente A. señaló que si bien doña M. C. le entregaba el dinero para pagar a los trabajadores y a ella era a quien él le pedía materiales, los que efectivamente llegaban, añadió que no sabía quién efectuaba el pago de ellos. Aparte de que concretamente expresó: “[...] No me consta si el dinero que recibía mis trabajadores y yo era de la accionada M. C. o se lo entregaba el actor [...]”. (Folio 235 vuelto). No procede entonces, tener por contestada afirmativamente la pregunta número 1 del interrogatorio de folio 331 formulado a la confesante A. A.

V. Sí cabe tener por contestadas afirmativamente, por parte de doña M.C., las preguntas números 2, 3 y 4 de dicho interrogatorio, en la forma que se dirá. Dicha señora no acreditó en el expediente haber comprado algún terreno al señor O. B. C. Únicamente se cuenta con su afirmación, ayuna de pruebas, dentro del proceso de titulación de vivienda campesina, en donde manifestó haber adquirido el inmueble de dicho señor. Por el contrario, don P. sí aportó prueba de la que se deduce la adquisición -primero por su parte, y luego por la sociedad Inversiones Centella S. A., representada por él-, del inmueble en disputa a su anterior dueño, señor B. C. Lo que fue corroborado por este señor al contestar la contrademanda y rendir confesión. Además, como esposa que fue de don P., lógicamente tuvo conocimiento que el inmueble fue vendido por el señor B. a aquél. De lo que no tuvo conocimiento fue de la venta hecha por B. a I.C. S. A., pues en la época de dicha venta ya no convivía con el señor P., quien había salido para ese tiempo del hogar conyugal, por orden judicial. Nótese que esa venta ocurrió en mayo de 1993 -folio 12- y desde febrero de 1989 se le había prevenido a don P. que abandonara el domicilio conyugal -folio 108-. De ahí que la pregunta número 3 se tiene por contestada afirmativamente de parte de doña M. C., pero en la siguiente forma: 3) Que ella siempre tuvo conocimiento que el inmueble en disputa lo vendió don O. B. a don P. C.. La cuatro, como se expresó, se tiene por respondida afirmativamente. No procede tenerla por confesa con respecto a la

pregunta número 5, por la posible responsabilidad penal que pudiera haberle.

VI Procede igualmente tener a la señora A. por confesa con relación a las preguntas números 6, 7, 8, 9 y 10; aclarando que respecto a la primera de dichas preguntas, sea la numerada 6, se le tiene por confesa únicamente en la primera parte de ella, es decir, se tiene por cierto: “Que ella le donó la finca en disputa a M. A. C. A”. No cabe tenerla por confesa con relación al resto de esa pregunta, por cuanto el hecho de donarle el inmueble al citado M. A., no implica, necesariamente, el poner obstáculos a la reivindicación del fundo. La donación se produjo por ser él hijo de la señora A. En punto a las numeradas 11, 12 y 13, no se tiene por confesa a doña M. C., por razones similares a las que se expresaron para no tener por respondida afirmativamente la pregunta 1. Obsérvese que se trata de preguntas similares a esta última. Finalmente, tampoco procede tenerla por confesa respecto a la pregunta número 14, por la posible responsabilidad penal que pudiere haberle. En síntesis, únicamente se tienen contestadas afirmativamente por parte de M. C. A. A. las preguntas números 2, 3, 4, 6, 7, 8, 9 y 10. Denegándose la confesión ficta respecto a las numeradas 1, 5, 11, 12, 13 y 14, todas del interrogatorio visible a folios 331 y 332”. (Voto número 94-2003 del Tribunal citado).

En ese mismo voto, se establece otra posición, para la cual un análisis de esa naturaleza no debe realizarse en esa parte del fallo, sino en etapas posteriores. Al respecto se señala que ese considerando, únicamente, debe incluir los siguientes pronunciamientos: a) indicar por qué en el caso en concreto, existe o no confesión en rebeldía; y b) si nos encontramos en el primer supuesto, se deben admitir las preguntas que se tienen por contestadas en forma afirmativa y se deben denegar por ejemplo aquellas que, por su redacción, no permiten extraer ningún elemento probatorio desfavorable al o a la confesante. También deben denegar las que no constituyan hechos personales de este o que le pudieran hacer incurrir en responsabilidad penal, o que se refieran a derechos indisponibles (artículo 338, párrafo 2º, del Código Procesal Civil).

En este sentido, en el voto salvado dictado en la sentencia 94-2003, el juez Juan Ramón Coronado Huertas indica:

III.- En mi criterio, y desde luego respetando el de mis compañeros de Tribunal sobre el punto, la norma de comentario está redactada en términos potestativos y no imperativos con respecto a tener por confeso al llamado a confesar si no comparece al llamamiento hecho, pero ello es así porque en el momento en que el Juez hace el señalamiento para que se lleve a cabo la diligencia, no se sabe con

certeza si en el momento en que se producirá la eventual incomparecencia del que ha de ser interrogado (que es un momento futuro, constituido por la hora y fecha señalada para realizar la diligencia) será legalmente posible tenerlo por confeso, porque perfectamente pueden presentarse circunstancias que, aún y cuando no haya comparecido, realmente impiden tenerlo por confeso, distintas a aquellas constitutivas de justa causa para no haber comparecido, tales como que el interrogatorio presentado no verse sobre hechos pasados, personales, desfavorables al confesante y favorables a la otra parte, que como se sabe son los hechos que constituyen el objeto de la confesión (doctrina del artículo 338 del Código Procesal Civil); o que las preguntas se refieran a hechos relativos a derechos indisponibles (párrafo segundo del mismo numeral 338); o que se refieran a hechos no controvertidos o ajenos a lo que es materia de debate (numeral 316 ibídem). O bien que se den otras circunstancias tales como que el llamado a confesar no haya sido notificado del llamamiento con la debida antelación que señala la ley; o que simplemente el interrogatorio respectivo no haya sido presentado por el que pidió la prueba de confesión (artículos 343 y 336 ibídem, respectivamente).

IV.- Es en esos supuestos, mencionados solo a modo de ejemplo, que considero que el juez tiene la facultad o potestad de no tener por confeso en forma tácita en sentencia al que es llamado legalmente a confesar por la parte contraria, y no comparece sin tener justa que se lo impida. Pero si no media ninguna de esas situaciones, la consecuencia es que el juez debe tener por confeso al llamado a declarar. Eso es así sin perjuicio, desde luego, de la fuerza probatoria que pueda tener ese medio de prueba así producido, lo que debe ser objeto de análisis en un momento posterior dentro del fallo, junto con todas las demás pruebas producidas por ambas partes en el proceso, examen en conjunto que, es sabido, debe hacerse de acuerdo con las reglas de la sana crítica, salvo texto legal en contrario (numerales 155 inciso 3, apartes c) a d) y 330 del Código Procesal Civil).

V.- En otras palabras, en relación con la confesión ficta estimo que existen dos momentos fundamentales y claramente diferenciados, que deben ser tomados en cuenta a la hora de dictarse el fallo respectivo: el primero circunscrito a determinar si se produjo o no la confesión ficta. Si se produjo, el juez está obligado a declarar su existencia, pues de lo contrario estaría rechazando una prueba legalmente admisible, en perjuicio de la parte respectiva, lo que crea indefensión. En ese primer momento el juez no puede, por ende, rehusarse a declarar su existencia, fundado en que choca con otras pruebas producidas en el proceso que la desvirtúan. El segundo momento es aquel donde la juez, ya declarada la existencia de la confesión ficta, se dedica a analizar su fuerza probatoria en el proceso; o lo que es lo mismo, su eficacia probatoria. Es decir, en este segundo momento el juez examina si ese medio de prueba ha desplegado todos sus efectos probatorios, pues debe tomarse en cuenta que según lo tiene dicho la jurisprudencia y la doctrina, la confesión ficta produce los mismos efectos probatorios que la confesión expresa en cuanto hace a la admisión de los hechos contenidos en la posición o posiciones de que se trate, pero que, a diferencia de

aquella, es susceptible de desvirtuarse mediante prueba en contrario. Y es claro, como ya lo dijimos antes, que la apreciación de esa prueba el juez debe hacerla en conjunto con las demás producidas en el proceso, y de acuerdo con las reglas de la sana crítica, salvo texto legal en contrario [...].

En conclusión, vemos que existen dos criterios que pueden ser aplicados por los jueces y juezas, al elaborar el pronunciamiento acerca de la confesión en rebeldía.

c.-LA FORMULACIÓN DE LOS HECHOS PROBADOS

Una vez analizados las formalidades que deben contener los anteriores pronunciamientos, es momento ahora de referirnos a la elaboración del considerando sobre los hechos probados.

El inciso ch) del numeral 155 *ibíd.*, establece que los juzgadores deben efectuar una declaración concreta de los hechos tenidos por probados. Esa declaración debe contener una cita de los elementos de prueba en los cuales se fundamentan los hechos. Asimismo, deben indicarse los folios respectivos del expediente en donde conste la prueba.

La elaboración clara y correcta de los hechos probados, es uno de los requisitos de motivación efectiva de la sentencia, cuya infracción, según lo ha establecido nuestra jurisprudencia, constituye una violación a los principios que informan el debido proceso, específicamente el de congruencia²⁷².

272 Al respecto, la Sala Primera en su voto número 85, de las quince horas treinta y cinco minutos del veinticuatro de enero de dos mil uno, estableció *“Es así como el artículo 290, inciso 2º del Código Procesal actual ordena: “En la demanda se indicará necesariamente [..] 2) Los hechos en que se funde, expuestos uno por uno, numerados y bien especificados [..]”. El interés palmario ahí reflejado de que se definan claramente los hechos relativos a la causa, propende a apereibir debidamente a la contraparte sobre los extremos con arreglo a los cuales deberá ejercer su defensa; a la vez, a propiciar el orden indispensable dentro del cual ha de transcurrir el debate judicial, pues de otra forma se entronizaría la anarquía en éste. Por supuesto que, si tales medidas se toman respecto al papel de las partes, el juzgador por su lado, al momento de resolver, deberá hacerlo necesariamente circunscrito a los extremos determinados por aquéllas, para mantener así el concierto de rigor en la globalidad del proceso. Según se infiere de lo expuesto, el conocimiento judicial ha de estar ceñido a un poder absoluto reconocido a las partes en orden a la determinación del cuadro fáctico. Sea, en su fallo, el juez no podrá trasponer los linderos definidos por lo pedido, alegado y probado por aquéllas. Por ello, el código Procesal Civil, en su artículo 99, imbuido de ese principio cardinal, estatuye: “La sentencia se dictará dentro de los límites establecidos en la demanda. Es prohibido para el juez pronunciarse sobre cuestiones no debatidas respecto de las cuales la ley exige la iniciativa de la parte”. Los hechos, de conformidad con el precitado*

La formulación correcta de los hechos probados, constituye todo un arte al que, por desgracia, no se le presta el cuidado debido por parte de nuestros juzgadores y juzgadas.

Si visualizamos la sentencia como una obra intelectual, en donde el juez o jueza da a conocer las razones de su decisión, evidentemente, los cimientos de esta obra, están conformados por los hechos demostrados o no probados que permiten llegar a un resultado en uno u otro sentido. La sentencia –como pronunciamiento definitivo– debe expresar las razones que llevaron a la solución del proceso, indicando para esto las pruebas que se tomaron en cuenta para determinar los hechos que se tuvieron por demostrados.

Desde esta perspectiva, el arte de la correcta elaboración de los hechos probados, se basa en seleccionar, del universo probatorio, aquellos hechos que fueron demostrados con la prueba idónea aportada al proceso²⁷³.

La redacción de los hechos probados, constituye uno de los pilares fundamentales del fallo, debido a que, en la elaboración de estos, el juzgador o juzgadora deben valorar los elementos probatorios y deben expresar la convicción que se extrae de cada uno de ellos²⁷⁴.

artículo 290 inciso 2) del Código de rito y el 155 ibídem, configuran, precisamente, una de esas cuestiones dependientes de la iniciativa de las partes, enmarcada en la acción instaurada. Así lo corrobora dicho ordinal 155 ab-initio, el cual, refiriéndose a los requisitos de las sentencias, dispone que éstas "[...] deberán resolver todos y cada uno de los puntos que hayan sido objeto del debate, con la debida separación del pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos, cuando hubiese varios. No podrán comprender otras cuestiones que las demandadas, ni conceder más de lo que se hubiere pedido [...]". Como se ve, a la luz de nuestro derecho procesal positivo, consonante con los principios doctrinales antes comentados, a las partes les asiste un poder absoluto dimanante de la exposición de los hechos, el cual marca el radio de acción dentro del cual ha de moverse el Juez al resolver sobre la procedencia o improcedencia de los extremos petitorios sometidos a su consideración. El fallo que desdeñare ese poder incurrirá irremisiblemente en el vicio de incongruencia al cual alude el artículo 99 del Código Procesal Civil [...]"

273 El ex magistrado Hugo Picado Odio en su trabajo denominado "EL RAZONAMIENTO EN LA FORMULACIÓN DE LA SENTENCIA", señala la importancia del considerando sobre los hechos probados, al indicar "[...] En él se consigna, en primer lugar, una relación de aquellos hechos de relevancia para la resolución del juicio. Esto último reclama una adecuada atención del juzgador, pues del universo probatorio ha de seleccionar aquellos hechos debidamente demostrados con prueba idónea aportada al proceso [...]" PARAJELES VINDAS, Gerardo. Óp. cit., p. 358.

274 "La determinación judicial de los hechos probados es el nudo gordiano de la sentencia. Se procura que los jueces fijen con espíritu crítico la valuación de cada elemento arrojado al proceso, expresando la convicción que se obtenga de cada uno, sin necesidad de explicarlos pormenorizadamente. Inclusive, puede elegir unos y descartar otros, pero debe fundar la selección, porque así se lo impone la regla descriptiva del fundamento suficiente [...]" GOZAINI, Osvaldo Alfredo. Óp. cit., p. 256.

Dentro de esta obra de arte que constituye la elaboración correcta de los hechos probados, podemos indicar algunas recomendaciones para su formulación:

1°. En principio, se deben ubicar todos los hechos afirmados por las partes en sus escritos, para así lograr identificar cuáles de estos hechos son admitidos por ellas en conjunto, y así tenerlos como hechos no controvertidos (artículo 316 *ibíd.*). También es posible que esos hechos no controvertidos se extraigan en forma tácita, dado que la parte a la cual perjudican, no los rechazó de forma expresa. Al respecto, recordemos que el numeral 464 del Código de Trabajo, establece con claridad que es obligación de la parte demandada, rechazar los hechos contenidos en la demanda, indicando que son inexactos o bien, admitiéndolos con variantes o rectificaciones. En ambos supuestos –aplicando por analogía el numeral 305 del Procesal Civil–, se debe expresar por qué se niega ese hecho, bajo apercibimiento de tenerlos por admitidos, salvo que se contradigan con un documento o una confesión judicial²⁷⁵. Esta salvedad surge como producto de que la admisión de los hechos de la parte demandada, es consecuencia de una ficción jurídica que como tal puede ser contradicha, recurriendo a la prueba documental o a la confesión judicial rendida por él.

2°. Ubicados los hechos no controvertidos por las partes, se debe proseguir a identificar cuáles hechos pueden calificarse como evidentes o notorios (artículo 316 *ibíd.*). Con respecto a la naturaleza jurídica de estos tipos de hechos, ambos fueron analizados con anterioridad²⁷⁶.

3°. Realizado lo anterior, procede señalar cuáles son los hechos controvertidos. Una vez ubicados esos hechos, debe valorarse si es posible tenerlos por demostrados, conforme a los elementos de prueba que consten en el proceso. Para determinar esto debemos apreciar los medios de prueba evacuados en el proceso. El apartado ch) del inciso 3 del numeral 155, establece como requisito que se debe indicar el hecho concreto que el juzgador o la juzgadora tiene por probado, además de los elementos probatorios que le

275 El párrafo 2° del artículo 305 establece que si los hechos no se contestan en la forma dicha, el juzgador debe prevenir su corrección dentro del plazo de tres días, bajo pena de tenerlos por admitidos, salvo aquellos que resulten contradichos por un documento o por una confesión judicial.

276 Consultar al respecto en la unidad número 1° la lectura denominada “La potestad de dirección y el principio de oficiosidad en cuanto a la admisión de prueba”.

permiten llegar a esa conclusión. En esta parte de la sentencia, no se requiere desarrollar todo el razonamiento lógico que nos llevó a tener por probado el hecho, basta con señalar los medios de prueba a los cuales les concedemos credibilidad.

4°. Ahora bien, una vez que hemos delimitado los hechos no controvertidos, los notorios, los evidentes y los controvertidos –así como la prueba que acredita estos últimos–, el paso por seguir es valorar cuáles de estos hechos son jurídicamente relevantes para el proceso, porque con mucha frecuencia, gran parte de los hechos aducidos por las partes en el desarrollo del debate, no resultan relevantes para el proceso, de acuerdo con las pretensiones y los fundamentos jurídicos expuestos por las mismas.

Las normas jurídicas contienen preceptos generales que regulan circunstancias “ideales” –abstracciones–, los cuales deben ser aplicados a los hechos que se acreditan en el proceso. Esta identificación de los hechos jurídicamente relevantes, se logra a partir de la llamada “*subsunción*”. Esta palabra deriva del verbo “subsumir” que, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española, significa “[...] *considerar algo como parte de un conjunto más amplio o como caso particular sometido a un principio o norma general*”²⁷⁷. Así la “subsunción” consiste en relacionar los hechos probados con los supuestos establecidos en la norma jurídica, para así determinar si lo dispuesto por la norma se aplica a tales hechos²⁷⁸.

Según lo explica la doctrina procesal, la subsunción se logra a través de la aplicación de un silogismo, cuya premisa mayor está constituida por la norma jurídica, en tanto que la premisa menor, está conformada por los hechos relevantes que se desprenden de la valoración de la prueba. De ambas premisas se extrae una conclusión. Veamos un ejemplo para clarificar más este punto.

277 Real Academia Española. Óp. cit., p. 2101.

278 “*La norma es un precepto general, abstracto. Como tal, frente al hecho que representa lo real, significaría lo ideal. Como precepto, la norma entraña supuestos, a los cuales, como se dijo, han de conformarse los hechos, para la aplicación de ella. Por lo tanto, una vez realizada por el juzgador esa tarea de traslación, a través de la prueba, para recrear con los hechos seleccionados, la verdad real o subyacente, ha de introducir esa historia reconstruida, en la norma de ley [...]*”. PICADO ODIO, Hugo. Óp. cit., p. 360.

1°.PREMISA MAYOR

El artículo 81, inciso a, del Código de Trabajo establece:

Son causas justas que facultan al patrono para dar por terminado el contrato de trabajo: a) Cuando el trabajador se conduzca durante sus labores en forma abiertamente inmoral, o acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra su patrono [...]”.

2°. PREMISA MENOR

Juan decide despedir a Pedro porque después de que él le reclamó la calidad de su trabajo, Pedro lo insultó y lo agredió con una herramienta de trabajo, lo cual logra acreditar a través del testimonio de otros trabajadores de la empresa.

3°.CONCLUSIÓN

En caso de que Pedro plantee una demanda ordinaria pretendiendo el pago del preaviso, el auxilio de cesantía y los daños y perjuicios del numeral 82 del Código de Trabajo, dicha demanda debe ser denegada en virtud de que se acreditó la causal que justificaba la aplicación de un despido disciplinario.

El Dr. Hugo Picado Odio, en su artículo denominado “Técnicas para la elaboración de hechos probados y no probados”, recurre a un caso para explicar la diferencia que existe entre los hechos probados, jurídicamente relevantes y aquellos que, aunque también quedan demostrados, no deben introducirse en el fallo, puesto que no son relevantes para la aplicación de la normativa jurídica. Nos referiremos a un ejemplo de esto a continuación.

Carlos plantea una demanda ordinaria contra la empresa “La Flor de Jamaica Sociedad Anónima”, con fundamento en los siguientes hechos. En el año 1984, Carlos se graduó de la universidad como técnico en computación con el grado de “Summa Cum Laude”.

Después de ofrecer sus servicios profesionales a muchas empresas, fue contratado por la empresa “La Flor de Trinidad Sociedad Anónima” en el año 1999. A partir de ese año, recibió una serie de reconocimientos profesionales por parte de la administración de la empresa, como por ejemplo, se le denominó empleado del mes en tres oportunidades.

Asimismo, durante cuatro años consecutivos, se le premió con un crucero por el Caribe como una gratificación especial de la empresa.

Durante el tiempo que laboró para la empresa, adquirió el grado de Maestría en Administración de Recursos Humanos de la UNED.

En el año 2001, se constituyó la sociedad “La Flor de Jamaica Sociedad Anónima”, con el fin de expandir la actividad comercial de la primera sociedad en el ámbito centroamericano.

Los mismos personeros de la sociedad “La Flor de Trinidad Sociedad Anónima” ejercían cargos gerenciales en esta segunda sociedad.

En el año 2004, Carlos recibió una carta, donde se le comunicó la rescisión unilateral del contrato de servicios profesionales que tenía con la empresa. Se indicó que Carlos ejerció actos de competencia desleal, al utilizar un software que era propiedad de la empresa en labores personales, con lo cual obtenía ingresos extra. La carta estaba firmada por el apoderado de la empresa “La Flor de Trinidad Sociedad Anónima”.

Al plantear la demanda contra la empresa accionada, Carlos adujo los siguientes hechos. CARLOS alegó que él mantuvo una relación de naturaleza laboral con la empresa demandada, además agregó que tanto “La Flor de Trinidad S.A.” como “La Flor de Jamaica S.A.”, constituían parte de un grupo de interés económico y que, en realidad, él laboró para las dos empresas. Indicó que el software que utilizó en sus labores personales, le pertenecía a él y que fue utilizado para levantar unos gráficos que necesitaba su sobrina para la presentación de su tesis en Física Matemática.

A pesar de que todos los hechos alegados en el proceso, fueron debidamente acreditados, no todos constituyeron hechos jurídicamente relevantes. Veamos por qué.

Primeramente, debo destacar que una costumbre de los y las litigantes, es incluir en sus demandas, una serie de hechos que no guardan ninguna relación con la pretensión deducida, ni con el fondo jurídico del asunto. A pesar de esto, a veces los juzgadores y juzgadoras incurrimos en el mismo error del o de la litigante, al incorporar dentro del elenco, hechos probados y una serie de hechos históricos que no son determinantes para la decisión que vamos a tomar. Otro vicio en que incurrimos se presenta cuando el juzgador o juzgadora en la elaboración de los hechos probados, no sigue un orden cronológico, sino que estos son incorporados en forma desordenada, sin tener en consideración las situaciones de espacio y tiempo en que, según nuestra valoración, ocurrieron los mismos.

Debemos tener en cuenta que como lo hemos desarrollado en este curso, la función del juzgador y de la juzgadora es similar a la de un historiador o historiadora que reconstruye los hechos relevantes de esta historia QUE SE DESARROLLA GRACIAS AL PROCESO.

Desde esta óptica, la descripción de los hechos probados constituye un relato histórico, donde no es posible pasar de la época de la Edad Media a la Revolución Francesa, sin antes indicar los hechos relevantes que se dieron entre estas dos etapas de la humanidad. Asimismo, si estamos haciendo una recopilación histórica, esta debe efectuarse en forma ordenada, no transponiendo hechos anteriores a circunstancias posteriores. Esto sucede cuando en el hecho indicamos circunstancias que sucedieron entre las partes en el año 2002 y, luego, en un hecho posterior hacemos referencia a situaciones ocurridas diez años antes.

Como lo indiqué anteriormente, esto muchas veces ocurre, porque tomamos como fuente primaria para la elaboración de los hechos probados, la narración que de los mismos hace la parte en su demanda, cuando en realidad, es al juzgador o juzgadora quien con base en el conjunto de pruebas, le corresponde reconstruir en forma RAZONADA, la historia del proceso, la cual muchas veces va a diferir de la expuesta por los o las litigantes en sus escritos.

Volviendo al caso que reseñamos, tenemos que el fundamento del proceso gira en torno a dos situaciones: la primera acreditar la existencia de una relación laboral entre las partes y, la segunda, determinar que esa relación finalizó con fundamento en una causal injustificada (artículos 18 y 81 y siguientes del Código de Trabajo). Desde esta línea de pensamiento, no tienen relevancia alguna para el proceso los siguientes aspectos: el hecho de que el actor se graduó en el año 1984 como técnico en computación con el grado de Summa Cum Laude y que ofreció sus servicios profesionales para otras empresas, son intrascendentes para el proceso. Por la misma circunstancia, carece de interés el hecho de que el actor haya obtenido una maestría en Recursos Humanos.

Por el contrario, sí son relevantes para el proceso las siguientes situaciones:

a) El hecho de que Carlos fue contratado en 1999 por la empresa “La Flor de Trinidad Sociedad Anónima”.

b) Los premios recibidos como empleado del mes de la empresa y las gratificaciones concedidas, porque son indicios que hacen presumir la naturaleza laboral de la relación.

c) La constitución de la empresa “La Flor de Jamaica Sociedad Anónima” y el hecho de que exista identidad entre los persones de dicha empresa y “La Flor de Trinidad Sociedad Anónima”, debido a que por la naturaleza del grupo de interés económico, acarrearía una responsabilidad solidaria para la empresa accionada.

d) La parte demandada debería demostrar que la naturaleza de la relación, no era laboral o bien en caso de que se afirmara lo contrario, que el actor fue justificadamente despedido sin responsabilidad patronal.

De la relación de los anteriores hechos con las normas jurídicas relativas al contrato de trabajo y las causas justas para su finalización, podemos extraer la solución del caso. Al haber acreditado Carlos que existió una prestación personal de servicios a favor de la empresa demandada, se presume la existencia de la relación laboral, la cual queda también

plenamente demostrada por la existencia de documentos emanados por la empresa, en los cuales se le reconoce como un empleado de la misma.

Si bien es cierto, la empresa que lo contrató y la que lo despidió, tienen una distinta denominación, en realidad, constituyen un grupo de interés económico, por lo que la accionada debe responder al pago de los extremos laborales, máxime tomando en cuenta que no se demostró la causal de despido.

d.- LOS HECHOS NO DEMOSTRADOS

Una vez desarrollado el tema acerca de los hechos probados, es momento ahora de referirse al considerando relativo a los hechos no demostrados.

El inciso d) del apartado 3° del numeral 155 ibíd., establece que este tipo de considerando se elabora en caso de que existan ciertos hechos alegados por las partes –que el juzgador considere relevantes para la decisión–, y que se estimen no probados. Asimismo, deben incluirse las razones por las que se estiman que están faltos de prueba.

Contrario a lo que sucede con los hechos probados, en este considerando, el juzgador debe indicar cuáles hechos aducidos por las partes, se encuentran ayunos de prueba, estableciendo las razones del porqué se produce esa situación.

Es un error muy común de nuestros jueces y juezas, introducir este considerando, a pesar de que en él se indique que no existen hechos no probados de relevancia para la solución del asunto. Esto evidentemente constituye una práctica errónea, dado que de la lectura de la normativa citada, se extrae que el pronunciamiento sobre hechos no demostrados, únicamente se hace en caso de que exista este tipo de hechos.

En otro orden de ideas, como lo establece la misma norma, deben indicarse las razones claras por las que, a criterio del juzgador o juzgadora, los hechos no fueron

debidamente demostrados.

e.- LAS FORMALIDADES QUE DEBEN CONTENER LAS DEMÁS RESOLUCIONES JUDICIALES

Como lo señalamos anteriormente, el numeral 155 solo indica los requisitos que deben contener las sentencias. Esto nos lleva a cuestionarnos, si el resto de las resoluciones judiciales –tales como las providencias, los autos o los autos con carácter de sentencia–, también deben contener, en su caso, pronunciamientos tales como: el análisis de la confesión en rebeldía o la elaboración de los hechos demostrados o no probados.

El Lic. Gerardo Parajeles Vindas nos indica que las providencias, en razón de su naturaleza, no deben cumplir con ninguno de estos requisitos, dado que mediante ellas, no se resuelven las pretensiones de las partes²⁷⁹.

La situación no es tan simple en lo que concierne a los autos, debido a que estos sí contienen un juicio de valor de parte del juzgador o juzgadora, sobre todo al resolver gestiones interlocutorias del proceso. Pensemos en el caso de aquellos incidentes o excepciones que no pongan término al proceso; pero que guarden relación con la pretensión. Se podrían mencionar, por ejemplo, un incidente de nulidad de notificación, de remoción de depositario judicial, de exceso de embargo o de pago parcial, también una excepción de falta de competencia –por razón de la materia, del territorio o de la cuantía–, o de indebida acumulación de pretensiones.

En todos estos supuestos, debido a la trascendencia de la incidencia o de la excepción, se hace necesaria la formulación de los considerandos sobre hechos probados y no probados, y se debe analizar la confesión en rebeldía, en caso de que esta última se haya

279 En este sentido, Parajeles Vindas explica que las providencias “*son simples resoluciones como dar audiencia a un incidente (artículo 483 del Código Procesal Civil), a una tercería (artículo 494 ibídem), o una liquidación de intereses (artículo 693 ibídem). No se resuelve ninguna pretensión de las partes, de ahí que no hay juicio de valor de juez, quien se limita a resolver conforme a la norma procesal [...]*”. PARAJELES VINDAS, Gerardo. Óp. cit., p. 371.

ofrecido como prueba.

Si los autos donde se resuelven pretensiones incidentales o excepciones que no pongan término al proceso, deben ser resueltas cumpliendo con esas formalidades, con mayor razón los autos con carácter de sentencia, cuya pretensión se dirige expresamente a poner fin al litigio. En este supuesto, tenemos entre otros, los incidentes de deserción y las excepciones de cosa juzgada, de litis pendencia y de transacción.

CONCLUSIONES

1°. De acuerdo con el artículo 155 *ibíd.*, las sentencias deben contener una serie de requisitos, en cuanto a la forma de insertar los elementos probatorios evacuados en el proceso, lo cual se logra mediante la elaboración de los hechos probados. Por el contrario, en el considerando sobre hechos no probados, el juzgador o juzgadora debe indicar cuáles hechos aducidos por las partes, se encuentran ayunos de prueba, estableciendo las razones de por qué se produce esa situación.

2°. Antes de formular los hechos probados, el juez o jueza, en caso de ser procedente, debe efectuar dos pronunciamientos. El primero se basa en la admisión o no de los documentos presentados de forma extemporánea; es decir, fuera de los plazos normales de ofrecimiento (artículos 155 inciso 3°, aparte b y 293 del Código Procesal Civil). En mi criterio, este pronunciamiento no se debe efectuar en materia laboral, dado que el procedimiento para el ofrecimiento de los documentos aportados antes del dictado de la sentencia de primera instancia, es más simple, puesto que el juzgador se debe limitar a dar audiencia sobre los mismos (artículo 476 del Código de Trabajo) sin necesidad de determinar si tales documentos cumplen los requisitos del 293 del Código Procesal Civil para ser catalogados como “extemporáneos”. En el segundo pronunciamiento, se efectúa un análisis de la confesión en rebeldía de alguna de las partes (apartado c del numeral 155, inciso 3°).

3°. Existen dos criterios distintos en cuanto a la forma de elaborar ese considerando.

Algunos sostienen que en él se debe analizar cada una de las preguntas de las que es posible asumir una contestación afirmativa por parte del o de la confesante, junto con el resto de los elementos probatorios que consten en los autos, para así extraer el contenido probatorio de la confesión en rebeldía. Por el contrario, otros piensan que ese considerando, únicamente, debe incluir los siguientes pronunciamientos: a) indicar por qué en el caso en concreto, existe o no confesión en rebeldía. b) Si nos encontramos en el primer supuesto, se deben admitir las preguntas que se tienen por contestadas en forma afirmativa, y se deben denegar por ejemplo aquellas que, por su redacción, no permiten extraer ningún elemento probatorio desfavorable al confesante; así como las que no constituyan hechos personales de este o que le pudieran hacer incurrir en responsabilidad penal, o que se refieran a derechos indisponibles (artículo 338, párrafo 2º, del Código Procesal Civil). Cualquiera de ambos criterios, puede ser escogido por los juzgadores o juzgadoras.

4º.- Una vez efectuados estos pronunciamientos, el juez o jueza debe efectuar una declaración de los hechos que estime por probados. Cada hecho debe contener una cita de los elementos de prueba que le den fundamento y de los folios del expediente en donde conste esa prueba.

5º.- La elaboración clara y correcta de los hechos probados, es uno de los requisitos de motivación efectiva de la sentencia, cuya infracción constituye una violación a los principios que informan el debido proceso, específicamente al de congruencia.

6º.- Las providencias y, en general, la mayoría de los autos puros y simples no deben contener considerandos acerca de hechos probados o “indemostrados”. No obstante, existen ciertos autos donde se resuelven gestiones procesales, tales como, incidentes y excepciones que no tienden a la finalización del proceso, pero que, debido a su trascendencia, deben contener un pronunciamiento acerca de este tipo de hechos y, en cada caso concreto, un análisis de la confesión en rebeldía.

7º. Los autos con carácter de sentencia, consisten en resoluciones judiciales que se dictan con ocasión de un incidente o una excepción dirigidos a poner fin al proceso, por lo

que sí deben cumplir con los requisitos antes citados.

BIBLIOGRAFÍA

ARROYO GUTIÉRREZ, José Manuel y RODRÍGUEZ CAMPOS, Alexander. LÓGICA JURÍDICA Y MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA PENAL. Editorial Jurídica Continental, San José, 2002.

DE LA OLIVA, Andrés y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. DERECHO PROCESAL CIVIL. Tomo II. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid, 1997.

Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Editorial Espasa-Calpe S.A., Vigésima segunda edición, Madrid, 2001.

GOZAINI, Osvaldo Alfredo. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO PROCESAL. Editora Ediar S.A., Buenos Aires, 1999.

MONTERO AROCA, Juan. LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL. Editorial Civitas, Madrid, 1998.

PARAJELES VINDAS, Gerardo. LA PRUEBA EN MATERIA CIVIL. Escuela Judicial, Corte Suprema de Justicia, 1999.

PICADO ODIO, Hugo. TÉCNICAS PARA LA ELABORACIÓN DE HECHOS PROBADOS Y NO PROBADOS. En LA PRUEBA EN MATERIA CIVIL. Escuela Judicial, Corte Suprema de Justicia, 1999.

