
Aspectos de la Constitución Nacional frente al Derecho Procesal Civil.

Hernán Fabio López B.

Aspectos de la Constitución Nacional Frente al Derecho Procesal Civil.

Por: HERNAN FABIO LOPEZ BLANCO *

ARTICULO 33 C.N.

"Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado civil de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil."

La disposición transcrita ha generado numerosas inquietudes por cuanto se asevera por algunos que como no se establece ninguna calificación (1), significa que se acabó el interrogatorio de parte dentro del proceso civil (por extensión también el laboral), tesis a la cual se arriba con un análisis ligero y superficial del precepto, pues es lo cierto que el estudio sistemático de la Constitución lleva a la inequívoca conclusión que el artículo 33 concierne exclusivamente con el campo penal y que el interrogatorio de parte mantiene sin modificación alguna su estructura en el procedimiento civil.

En otros términos, el deber de declarar que tienen las partes dentro del proceso civil, la confesión ficta y la presunción de ser ciertos los hechos que no se responden o se contestan evasivamente se mantienen sin modificación, por no haber sufrido el interrogatorio de parte y toda la normatividad que a él se refiere, los artículos 202 a 210 del C. de P.C., influencia modificatoria proveniente del art. 33 de la C.N.-

Para fundamentar la tesis anterior deben ser considerados los siguientes argumentos:

1.- El título II de la Constitución se ocupa de los DERECHOS FUNDAMENTALES y dentro de él dedica los artículos 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34 y 35 a regular aspectos que tocan esencialmente, algunos, incluso exclusivamente, con el proceso penal.

"En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas ni medidas de seguridad imprescriptibles", o sea protección referente a evitar abusos en el ejercicio de la acción penal.

2.- Ciertamente, al analizar las disposiciones citadas se observa de manera clara que salvo las precisas excepciones (1) que concierne a la consagración del principio del debido proceso en toda clase de actuaciones, la presunción de inocencia (art. 29) y la posibilidad de apelar toda sentencia judicial (art. 31) las restantes normas, incluyendo los incisos subsiguientes de los arts. 29 y 31, **se refieren exclusivamente a la protección de los derechos fundamentales desde la perspectiva del proceso penal**, de ahí que el art. 33 de la Carta siga operando tan solo y de manera privativa dentro de este campo, el penal.

3.- En efecto, para corroborar lo anterior se debe tener presente lo siguiente:

a) El art. 28 de la C.N., al consagrar que toda persona es libre, establece la consecutiva protección del fundamental derecho de no ser reducido **a prisión o arresto, ni detenido**, ni su domicilio registrado" sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, para, en el inciso segundo, destacar que **"La persona detenida preventivamente** será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes" y en el tercero señalar que **"En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas ni medidas de seguridad imprescriptibles"**, o sea protección referente a evitar abusos en el ejercicio de la acción penal.

b) Los incisos terceros a quinto del art. 29 se refieren a protección penal al reiterar el principio de la favorabilidad **" en materia penal"**, la presunción de inocencia, el derecho del **"sindicado"** a la asistencia legal, al proceso público y a la impugnación por el

* Catedrático Universitario y Traductor.

(1) El origen de la controversia se encuentra en que el actual art. 33 vino a reemplazar al artículo 25 de la Constitución de 1886 donde se estipulaba que: "Nadie podrá ser obligado, en asunto criminal, correccional o de policía, a declarar contra sí mismo o contra sus parientes dentro del cuarto grado civil de consanguinidad o segundo de afinidad". La supresión de la frase resaltada es la que ha determinado el debate en torno al punto.

(1) Las excepciones se hallan en el art. 29 que en sus dos primeros incisos señala: "El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas; adicionando que "Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio" y que "toda persona se presume de inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable", y el art. 31 establece que toda sentencia judicial puede ser apelada o consultada.

sindicado de la sentencia condenatoria que se refiere también al campo penal.

c) El art. 30 establece protección exclusivamente contra los abusos en el campo el proceso penal cuando consagra el habeas corpus para quien estuviere privado de la libertad y creyere estarlo ilegalmente.

d) El art. 31 igualmente hace referencia al proceso penal especialmente en su inciso segundo donde se establece el principio de la reformatio in pejus en materia penal (1).

e) El art. 32 se refiere "al delincuente" sorprendido en flagrancia y la posibilidad de ser aprehendido, de modo que es norma exclusiva del campo penal.

f) El art. 34 prohíbe las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación, pero permite la extinción del dominio de bienes adquiridos mediante "enriquecimiento ilícito" lo que es también propio del campo penal.

g) El art. 35 prohíbe la extradición. Basta la sola enunciación del tema para saber que se trata de asunto exclusivamente penal.

Tomando la interpretación sistemática, de los diferentes métodos de interpretación por excelencia al aplicable para desarrollar los preceptos constitucionales, se observa que el art. 33 se encuentra ubicado dentro del acápite destinado a proteger al individuo de los abusos que pueden provenir básicamente de las actuaciones penales y que está en medio de dos normas que conciernen de manera **exclusiva** con el aspecto netamente penal, lo que permite inferir en sana lógica que la disposición implica el otorgamiento de la garantía, por razones que adelante se amplían y que son las mismas que la justificaban en la Constitución de 1886, en el campo penal, jamás en otros como el civil o laboral.

(1) El inciso segundo del art. 31 prescribe que: "El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único".- Obsérvese que la disposición no cualifica y que si por tal razón, al igual de como se ha pretendido hacer con el art. 33, se llegase a aseverar que es de aplicación para todos los procesos, se llegaría al absurdo, de pretender traerla al proceso civil, de romper el principio de la igualdad, establecido en el preámbulo de la Carta, por cuanto la protección para el apelante único en este campo se otorga a cualquiera de las partes, no solo a la condenada, de modo que buscar aplicarlo al campo civil llevaría al grave error de concluir que tan solo el demandado, que es el que puede ser condenado, gozaría de esta protección, cuando es innegable que la protección en el campo procesal civil la tiene tanto la parte demandante como la deman-

dada que cuando son apelantes únicas, salvo las precisas excepciones que se establecen en el C. de P.C., no pueden ver agravada su situación.

4.- Si a lo anterior se agrega que al consultar los antecedentes y discusiones de los textos de la Constitución no aparece referencia alguna acerca del propósito de regular de manera diversa a como se le venía haciendo lo concerniente a la no obligación de declarar **en materia penal** en contra de sí mismo o de los parientes, cónyuge o compañera o permanente, se encuentra un segundo argumento en orden a sostener que la supresión de la referencia al proceso penal se debió a que por parecer obvio que se hallaba la norma dentro de las disposiciones **exclusivamente predicables del proceso penal como lo son los arts. 32, 34 y 35**, sobraba en el art. 33 la mención ante lo evidente del campo de aplicación de los derechos que allí se consagran y para evitar repetitiva redacción.

5.- Ciertamente es que la Constitución de 1991 innovó en muchos aspectos, pero no lo es menos que mantuvo la tradición jurídica en otros, que por adecuados y operantes no era del caso modificador, de ahí que debemos cuidarnos de caer en el error que se observa con frecuencia luego de julio 5 de 1991, de pensar que el estado de derecho se inicia con la Constitución de 1991 y que nada de lo existente con anterioridad a ella sirve.

Por eso las razones que justificaron el art. 25 de la Constitución de 1886, el derecho a no declarar en contra de sí mismo o de ciertos parientes, se circunscribieron al campo penal, y de manera igual se mantienen, dado el **carácter afflictivo, personalísimo y normalmente restrictivo del derecho de libertad, que se predica de las sanciones que allí se hallan consagradas para sus infractores, que lo serán siempre** individuos de la especie humana, o sea personas naturales, jamás las jurídicas.

6.- Atendiendo a lo anterior si se acepta, en gracia de discusión, que el art. 33 es predicable dentro del campo del proceso civil, se presentaría al rompe una odiosa discriminación y es la de que tan solo hubieran quedado exonerados de la obligación de declarar las personas naturales, jamás los restantes sujetos de derecho, que igualmente pueden ser parte dentro del proceso civil pero a los que no se refieren la mayoría de los artículos que engloban los derechos fundamentales y concretamente el art. 33, esencialmente dirigidos a la persona natural.

Y es que la persona jurídica no tiene sexo, raza, lengua o religión (art. 13), tampoco

profesa culto, como tales no trabajan, no tiene profesión ni oficio (arts. 25 y 26), carecen de parientes, cónyuge o compañero permanente (art. 33 no pueden ser reducidas a prisión por no ser sujetos de la acción penal, no pueden ser extraditadas, es imposible que se asilen, no pueden elegir ni ser elegidas, no son ciudadanos (art. 40).

Precisamente porque declarar en proceso penal en contra de sí mismo o de los parientes podía llevar las gravosas consecuencias que **para las personas naturales** se desprenden de una investigación penal es que tan solo dentro de ella no tienen el deber de declarar en su contra o en la de sus parientes y no se les puede obligar a hacerlo, ni deducir indicio de su renuencia a responder, o predicar la comisión de un delito de falso testimonio cuando se responde falseando la verdad.

Empero, deducir de buenas a primeras con el simplista argumento de que antes la Constitución traía la cualificación al proceso penal y ahora no, la misma consecuencia para el proceso civil, **en el que se debaten relaciones de derecho privado** donde se está en el deber de decir la verdad por cuanto se declara bajo juramento y la confesión o la declaración en contra de un pariente no va a producir ninguna consecuencia restrictiva del derecho de la libertad personal, es inadmisibles PUES NO CONSTITUYE PROTECCION A UN DERECHO FUNDAMENTAL, COMO LO ES EL DE LA LIBERTAD, QUE EN ULTIMAS ES EL QUE VA ENVUELTO EN EL CALUMNIADO ART. 33 DE LA CONSTITUCION NACIONAL.

7.- Si en el proceso civil pueden ser parte las personas naturales y las jurídicas, incluso los patrimonios autónomos, resultaría odiosa discriminación el permitir que las reglas referentes al interrogatorio de parte que no necesariamente conlleva confesión (1) únicamente tienen vigencia cuando se trata de personas jurídicas o patrimonios autónomos **debido a que la finalidad que persigue todo proceso civil, indiferentemente de quienes integran la parte, es la misma: la determinación de la verdad.**

8.- Resultaría un contrasentido tomar la Constitución Nacional como base para entronizar el derecho a no responder o hacerlo de manera mentirosa en el campo del derecho privado sobre el equivocado argumento que de responder con la verdad puede resultar obligado y como consecuencia de ello sufrir un deterioro **patrimo-**

Y es que la Constitución protege el fundamental derecho a la libertad personal, no ampara ni puede ser tenida como medio de defensa de quien pretende sustraerse al cumplimiento de sus obligaciones civiles,

nial, lo que además viene a constituir una flagrante violación al deber de toda persona de **"Colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia** que impone el numeral 7 del art. 95 de la Constitución.

(1) Es necesario dejar sentado que el interrogatorio de parte no es solo para obtener la confesión. Esta es apenas una de las posibilidades que la ley otorga a tal prueba, pero no es la única. Puede el interrogatorio estar encaminado a determinar las circunstancias que mediaron, por ejemplo, para establecer los alcances de un contrato, o la forma como aconteció determinado suceso, sin que esa declaración de la parte conlleve necesariamente la impronta de una confesión, pues esta solo existe cuando se aceptan hechos que puedan perjudicar.

Y es que la Constitución protege el fundamental derecho a la libertad personal, no ampara ni puede ser tenida como medio de defensa de quien pretende sustraerse al cumplimiento de sus obligaciones civiles, al negarse a responder preguntas que se le formulen con el argumento que de hacerlo puede resultar perjudicado.

9.- El profesor Jairo Parra Quijano (1) destaca un argumento adicional en orden a demostrar el error grave de sostener que no existe deber de declarar en contra de sí mismo dentro del proceso civil, laboral o administrativo y para concluir que la norma es de aplicación exclusiva y restrictiva al campo penal, advierte que:

"Sin duda alguna el derecho de no declarar contra sí mismo, ni contra las demás personas mencionadas en el art. 33 de la C.N. debe interpretarse de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

"La Convención Americana de Derechos Humanos o pacto de San José (Costa Rica) aprobado por Colombia por la ley 16 de 1972, ratificado el 31 de julio de 1973 entró en vigencia el 18 de julio de 1975 dispone en lo pertinente:

(1) Jairo Parra Quijano, informe al Tribunal Superior de Bogotá, julio 29 de 1991, donde además hace referencia a que históricamente, y así subsiste en diversas legislaciones la prerrogativa esta limitada al campo penal.

CAPITULO II.

DERECHOS CIVILES Y POLITICOS.

*Art. 8o.- Garantías judiciales.- Toda persona **inculpada de delito** tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

g) Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.*

"... El pacto de Costa Rica, hace referencia en su artículo 8o. numeral 2o. literal g) al derecho previsto en el artículo 33 de la Constitución Política, **pero relacionado única y exclusivamente con los derechos del imputado en el proceso penal. La interpretación del derecho previsto en el art. 33 de la Constitución, de conformidad con el Pacto de Costa Rica, impone la exclusión de él de todos los procesos distintos al penal, sin que se vulnere norma constitucional alguna.**"

10.- La H. Corte Suprema de Justicia en la sentencia No. 129 de octubre 17 de 1991 se pronuncio sobre el punto y expresó con acierto que:

"Las publicaciones reseñadas no le permiten a la Corte concluir que hubiese en el Constituyente el ánimo de modificar el texto del antiguo artículo 25 y dejar abierta la prohibición de declarar a asuntos distintos.

"Y es más, aún si en realidad resultara que en las actas que aún no se conocen apareciera registrado que la intención positiva al redactar la norma hubiese sido la de eliminar la mención a los procesos penales, correccionales o de policía, esta única circunstancia no sería razón suficiente por sí misma para variar el entendimiento del analizado art. 33 de la Carta de Derechos, pues la comprensión de este ordenamiento superior no puede hacerse tomando aisladamente uno solo de sus textos... por ello se insiste en que una interpretación sistemática del artículo 33 muestra cómo su aplicación queda limitada a los asuntos en que va envuelta la potestad sancionatoria del Estado".

10.- Resultaría un contrasentido que a la vez que la Constitución propugna porque la actuación de los particulares deba "ceñirse a los postulados de la buena fé", le permitiera, con una indebida aplicación del

art. 33 del mismo estatuto, actuar en forma diversa so pretexto de que sus aseveraciones, en actuaciones procesales diferentes a la penal, le pudieren perjudicar.

Y es que la consecuencia de la tesis que combatimos, como es tan frecuente en nuestro medio, producto del apresuramiento que genera la improvisación, determinaría funestos efectos para los fines buscados con los procesos civiles, laborales o administrativos, por cuanto apoyados en el art. 33 de la C.N., se concluiría que si se miente ante la autoridad judicial en algunos de estos campos tal conducta sería inócua, lo que restaría la seriedad y confianza que deben presidir los procesos e implicaría la posibilidad de perjuicio sin sanción cuando en la demanda o en su contestación se aseveraran hechos contrarios a la realidad, porque de exponerlos como corresponde con la verdad, se podría perjudicar la parte respectiva.

Además y como lo dijo la Corte en la citada sentencia "se desconocerían los deberes y obligaciones que deben observar todas las personas en el ejercicio responsable y no abusivo de los derechos que les reconoce la Constitución Nacional y que puntualiza el art. 97 en sus numerales 1 y 7 cuales son "Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios" y "colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia".

En conclusión, bien proceden los jueces cuando al formular un interrogatorio de parte y hallar que el absolvente se niega a responder por ampararse en el derecho constitucional del art. 33, lo reconviene para que responda, so pena de aplicar el art. 210 del C. de P.C., que permite presumir como ciertos los hechos sobre los que se niega la respuesta o esta es evasiva; naturalmente, además, si admiten la prueba de confesión a más que, si no es aplicable la norma anterior por no darse los requisitos que lo permiten, ejemplo el hecho no se puede probar por confesión, deben desarrollar el art. 249 del C. de P.C. que faculta al juez para "deducir indicios de la conducta procesal de las partes".

Como consecuencia de lo expuesto, reitero la tesis referente a que el art. 33 de la C.N. opera exclusivamente para el proceso penal y para nada se han modificado las normas atinentes al interrogatorio de parte dentro del estatuto procesal civil.

Adicionalmente y por idénticas razones se ha exonerado del deber de declarar cuando alguna de las partes en el proceso civil es pariente del declarante, solo que, tal como se regula, dichos testimonios pueden ser tomados como sospechosos.

