



The judicial perspective in the assessment of testimonial evidence

La perspectiva judicial en la valoración de pruebas testimoniales

MARÍA DE LOS ÁNGELES GONZÁLEZ COULON*

Resumen

El presente trabajo busca aproximarse a cómo la práctica judicial valora la prueba testimonial. En ese sentido, a través de entrevistas semiestructuradas realizadas en el marco de un Proyecto Fondecyt de Iniciación, se buscó determinar la relevancia que se le otorga a este medio de prueba al momento de decidir un asunto y cuáles son los criterios que se utilizan para valorarlo. El trabajo metodológico permitió comprobar algunas afirmaciones derivadas de la forma en que la legislación y doctrina trata este tipo de información, muchas veces de forma subsidiaria, cuyo análisis se centra en la persona que declara. Así, fue posible apreciar la manera en que influye dicho centralismo, la desconfianza general en este medio de prueba y cómo no se cumplen realmente las expectativas que se tienen del mismo.

Palabras claves: *Prueba testimonial; valoración de la prueba; testigo; testimonio; credibilidad.*

Abstract

The present study seeks to approach how judicial practice values testimonial evidence. In this regard, through semi-structured interviews conducted within the framework of a Project Initiation Project, we sought to determine the relevance attributed to this means of evidence when deciding a case and what criteria are used to assess testimonies. The methodological work also allowed us to verify certain assertions stemming from how legislation and doctrine treat this type of information as evidence, often in a subsidiary manner, which analysis is focused on the person testifying. Thus, it was possible to appreciate the way in which this centralism is used, the general distrust in this means of proof and how the expectations that are held in it are not really fulfilled.

Keywords: *Testimonial evidence; assessment of evidence; witness; testimony; credibility.*

I. INTRODUCCIÓN

El estudio de la prueba testimonial, por parte de la doctrina más tradicional, podríamos calificarlo como meramente formal, revisando los requisitos que deben cumplirse para estar en presencia de este medio de prueba.¹ De esta forma, la mayoría de las características

*Universidad de Chile (magonzalez@derecho.uchile.cl). ORCID: 0000-0003-4499-8960. Este trabajo forma parte del Proyecto de Investigación Fondecyt de Iniciación N°11220191. Artículo recibido el 15 de julio de 2024 y aceptado para publicación el 20 de enero de 2025. Traducido por Mauricio Reyes.

¹ ROCCO (2023), p. 376.

Cómo citar este artículo:

GONZÁLEZ COULON, María de los Ángeles (2025). "The judicial perspective in the assessment of testimonial evidence", *Latin American Legal Studies*, Vol. 13 N° 1, pp. 171-213.

esperadas no son más que un eco de lo que la legislación establece y/o una interpretación de la misma, independiente del tipo de sistema probatorio.

El tratamiento que el legislador le ha otorgado a la prueba testimonial y el análisis realizado por la doctrina ha generado, de manera implícita, tres grandes cuestiones.² La primera, una desconfianza importante en este medio de prueba para la toma de decisiones.³ La segunda, que es en parte lo que genera esta desconfianza, se refiere a que todo aquello que se relaciona con la prueba testimonial más bien se relaciona con el testigo. Esto se ha estudiado en otros trabajos enfatizando el centralismo en el sujeto.⁴ Por último, se les atribuyen a los testimonios características muchas veces imposibles o muy difíciles de lograr en la práctica.⁵ Todo aquello incide en la valoración de este medio de prueba, siendo interesante que este tipo de características son comunes a cualquier sistema de valoración y no dependen de algún tipo de reforma efectuada. Así, podríamos señalar que son privativas de la prueba testimonial en general.

Respecto a la primera cuestión, la desconfianza que se plantea respecto a la prueba testimonial ha generado que sea posible detectar una especie de jerarquización entre medios de prueba,⁶ donde a la cabeza se encuentra la prueba documental, entendida por muchos como infalible,⁷ y la prueba científica, frecuentemente sobrevalorada semántica y epistémicamente.⁸ Así, se ha llegado a señalar que es muy difícil o, derechamente no se puede, tomar decisiones solamente con pruebas testimoniales.⁹ Un ejemplo de esto, en la legislación chilena, es como la valoración del instrumento público difiere de la testimonial, otorgándole, al primer medio de prueba mencionado, mayor valor.

El segundo aspecto, es decir, el denominado centralismo en el sujeto, ocasiona que, al surgir la pregunta para el tribunal de ¿cuándo creer?, la respuesta gira en torno a quién está declarando.¹⁰ Así, si el testigo, por ejemplo, presenta algún tipo de relación con las partes, se tendería inmediatamente a desconfiar del sujeto y disminuir su credibilidad,¹¹ como es el caso de las tachas en el proceso civil chileno. El problema que aquello ocasiona es que se omite la información que el testigo está entregando y, por tanto, el sujeto, por ser quién es, contamina la declaración.¹²

Ante la situación descrita, se ha propuesto distinguir dos elementos que contienen los testimonios, cuales son, (i) el testigo o sujeto y (ii) el testimonio en sí o producto de la declaración, para poder situarlos en pie de igualdad al momento de la valoración de la prueba

² ROCCO (2023), p. 376.

³ CONTRERAS (2017), p. 305.

⁴ GONZÁLEZ (2021), pp. 167-170.

⁵ GONZÁLEZ (2024).

⁶ DE PAULA (2019), p. 42.

⁷ GONZÁLEZ (2022), p. 23; GASCÓN (2020), p. 254.

⁸ GASCÓN ABELLÁN (2013), p. 182.

⁹ DE PAULA (2019), p. 43.

¹⁰ GONZÁLEZ (2021), p. 170.

¹¹ FRICKER (2021), pp. 97-103.

¹² GONZÁLEZ (2021); GONZÁLEZ (2019).

testimonial, sin una primacía de uno sobre otro que pueda alterar de sobremanera el resultado de dicha valoración.¹³

Respecto al tercer punto que se señaló, en relación a ciertas aspiraciones que el medio de prueba debería cumplir producto de las características que se le atribuyen, estas serían: (i) una declaración coherente y consistente; (ii) completa y (iii) que se entregue toda la información esperada.¹⁴ Ahora, ¿por qué estas serían meras aspiraciones? Un relato totalmente coherente y consistente es difícil que se produzca en una declaración libre, y ello si se cumpliera, podríamos hacer sospechar de la preparación del testigo, lo que no es deseado. Tampoco, en la práctica, podemos encontrar una declaración completa y que nos entregue toda la información deseada ya que hay elementos de recuerdo y memoria que ponen en duda dicha posibilidad y,¹⁵ porque, además, no siempre la declaración nos sirve en todos los aspectos fácticos que requieren ser probados. En ciertas ocasiones, podría solamente servirnos un detalle de esta para relacionarlo con otros medios de prueba.¹⁶

Lo anterior hace surgir la duda de si el tratamiento doctrinario efectuado de la prueba testimonial tiene correlato con lo que sucede en la práctica. Así, ¿se toman decisiones solamente con este medio de prueba?, ¿cuál es el nivel de confianza en el mismo?, ¿existe realmente un centralismo en el sujeto al momento de valorar la prueba testimonial?, ¿se espera tanto de este medio de prueba, o los tribunales tienen una visión más realista del mismo?, ¿es posible valorar los testimonios?

En varios trabajos previos se han tratado de sortear las interrogantes anteriores, estableciendo un aparato teórico-conceptual y aplicándolo al análisis de ciertos ejemplos encontrados en la práctica judicial.¹⁷ Sin embargo, la doctrina -más a aún en el ámbito procesal- tiene un mayor impacto si va ligada a lo que realmente sucede, en este caso, en los tribunales de justicia. Por esta razón se encargó al metodólogo Andrés Ahumada Salvo, la realización de entrevistas -bajo los criterios que se expondrán-, cuyo eje central se encuentra en la forma de valorar en específico la prueba testimonial, aunque lo señalado también se hace aplicable a otros medios declarativos como la declaración de parte. Este trabajo entonces describirá los problemas planteados mediante un diálogo entre los contenidos teóricos estudiados y los resultados cualitativos obtenidos producto de la realización de entrevistas semiestructuradas a distintos jueces y juezas.

Algunos de los resultados que se revisarán pueden resultar sorprendentes, mientras que otros confirman las intuiciones doctrinarias. Así, *grosso modo*, podemos confirmar que, efectivamente, la prueba testimonial es un medio de prueba subvalorado. Sin embargo, esta infravaloración se debe a razones más amplias y complejas de las muchas veces estudiadas. Además, aunque existe un centralismo en el testigo, este enfoque no necesariamente contamina el testimonio, por el contrario, puede desempeñar una labor explicativa. Los criterios empleados para valorar el relato -no el sujeto- difieren de los tradicionalmente entregados. Por ejemplo, si bien en las entrevistas destacó la coherencia como uno de los

¹³ GONZÁLEZ (2021), p. 230.

¹⁴ GONZÁLEZ (2024); RODRÍGUEZ (2017), p. 218.

¹⁵ DIGES (2018); GONZÁLEZ (2024).

¹⁶ GONZÁLEZ (2023), p. 202.

¹⁷ GONZÁLEZ (2023), p. 202.

criterios más importantes del relato, se vinculó también la gestualidad de una manera significativa, a lo que se suma la motivación, el interés y los vínculos interpersonales.

De esta manera, se renueva la invitación realizada en otros *papers* a re-visitar la forma de estudiar y analizar la prueba testimonial. Este llamado busca, principalmente, fomentar una confluencia entre la doctrina y la práctica judicial que permita que ambas se nutran mutuamente y contribuya a abordar de mejor manera el tratamiento y valoración de los medios de prueba.

A continuación, se describirá el proceso metodológico seguido para el desarrollo de las entrevistas con jueces y juezas, acompañado de un análisis detallado de los resultados obtenidos. En este marco, primero se abordará la desconfianza hacia los testimonios, luego el enfoque centrado en el sujeto, y finalmente los criterios empleados para valorar el relato, como la gestualidad, la coherencia y la motivación. Por último, se presentarán algunas reflexiones finales sobre la importancia de integrar las perspectivas de la doctrina y la práctica judicial en el análisis de la valoración de la prueba testimonial.

II. METODOLOGÍA

Dentro del proyecto Fondecyt de Iniciación denominado “Del testigo al testimonio: una reconstrucción pragmática del testimonio en el derecho procesal. Bases para una reforma de las pruebas declarativas” se enmarca la presente serie de entrevistas realizadas por el metodólogo Andrés Ahumada Salvo, ayudante técnico del proyecto.¹⁸ Para el desarrollo de estas se construyó un diseño muestral cualitativo mediante el cual se realizaron entrevistas de tipo semiestructuradas, representando la relevancia de la valoración del tribunal y el rol de los jueces o juezas frente a pruebas declarativas dentro del proceso. El foco estuvo en la prueba testimonial, pero en varias ocasiones lo señalado en las entrevistas podía extenderse a otros medios de prueba declarativos.

La muestra cualitativa se construyó incluyendo a jueces y juezas de tribunales con competencia común en aquellas regiones con mayor porcentaje de población urbana respecto a la media nacional. La elección de juzgadores/as con competencia común se debió a que, respecto a la forma de valoración de la prueba, aquellos utilizan tanto un sistema de prueba legal o tasada, en materias civiles, y de sana crítica, en los procedimientos reformados, lo que permitiría reflejar distintos enfoques en la valoración de pruebas declarativas en relación con la misma persona entrevistada. Esto porque el trabajo no se refiere a un sistema en específico, sino a un estudio más general respecto a qué aspectos son relevantes para los tribunales al momento de verse enfrentados a la valoración de la prueba testimonial. De todas formas, es preciso aclarar que no contestaron la entrevista jueces/as con competencia exclusiva civil.

El criterio de selección de los territorios con mayor población urbana se debió a que en estos lugares hay mayor diferenciación social,¹⁹ lo que permite revisar múltiples criterios subjetivos que afecten la credibilidad de las personas que declaran, como distintos tipos de

¹⁸ Andrés Ahumada Salvo, abogado y magíster en Ciencias Sociales con mención en Sociología, estableció la forma de estructurar las entrevistas según las reuniones desarrolladas, realizó las entrevistas y luego entregó un informe de los resultados. El tipo de preguntas efectuadas y las fuentes bibliográficas ligadas a materia de testimonio fueron aunadas en distintas reuniones y proporcionadas por esta autora con su orientación experta.

¹⁹ CAMARERO *et al.* (2020).

trabajo, religión, relaciones familiares, cargo dentro de su lugar de trabajo, etc. Así, el experto técnico consideró que “en las zonas urbanas se le otorga mayor relevancia a criterios que son considerados al momento de valorar la declaración testimonial (...)”.²⁰

Según la información del Instituto Nacional de Estadísticas (“INE”),²¹ la urbanización alcanza un 88,4% y por ello el criterio de inclusión incluyó a jueces/as de las regiones de Arica (91% urbanización), Tarapacá (95% urbanización), Antofagasta (96% urbanización), Atacama (91% urbanización), Valparaíso (91% urbanización), Metropolitana (96% urbanización) y Magallanes (92% urbanización).

El diseño muestral se construyó con la colaboración del Instituto de Estudios Judiciales (“IEJ”), quienes informaron que el presente proyecto de investigación buscaba participantes para la realización de estas entrevistas.²² Luego, a los jueces/as que se encontraban dentro de los criterios de inclusión se les envió un correo informándoles del estudio y adjuntándoles el formulario de consentimiento informado y, si deseaban participar, debían remitir firmado dicho documento. El consentimiento informado que se les envió fue elaborado de acuerdo con los criterios del Comité de Ética de la Investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile.²³

Las entrevistas se realizaron mediante el sistema de videollamada. De esta manera, se relevaron los aspectos generales del consentimiento informado y luego se formularon preguntas de acuerdo con una pauta, alterándose el orden dependiendo de las respuestas.²⁴ Estas respuestas se grabaron y transcribieron, lo que luego fue anonimizado. La muestra estuvo condicionada por el principio de redundancia o saturación, valor que se alcanzó en la entrevista número 13. Este principio se refiere a que la repetición de entrevistas no entrega mayor información y, por tanto, se detuvo al existir agotamiento de antecedentes entregados en las entrevistas.

La opción de utilizar la entrevista semiestructurada se debió a que resaltaba la perspectiva de la persona y sus experiencias pudiendo obtener más información que a través de la rigidez temática de otros instrumentos como un cuestionario. La información que se obtuvo se analizó mediante la fórmula de análisis de contenidos, para este objetivo se codificaron los diversos pasajes de entrevistas con códigos previamente establecidos²⁵ y que

²⁰ Así lo expresa en el informe entregado, en la página 1.

²¹ INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA. *Resultados Censo 2017*. Disponible en: <http://resultados.censo2017.cl/Region?R=R06> (Última revisión: 12/07/24).

²² Con fecha 3 de julio 2023 se envió el correo al Instituto de Estudios Judiciales explicándoles el proyecto, tipo de entrevista y cantidad de jueces/as que se necesitaban.

²³ El 24 de agosto de 2023 el Comité de ética de Investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, conoció y aprobó los aspectos éticos del proyecto Fondecyt de iniciación N° 11220191, denominado “Del testigo al testimonio: una reconstrucción pragmática del testimonio en el derecho procesal. Bases para una reforma de las pruebas declarativas”, del cual es investigadora responsable la profesora María de los Ángeles González Coulon, así como también el compromiso de realizar el seguimiento ético respectivo durante el tiempo que dure la investigación.

²⁴ Las preguntas realizadas se pueden encontrar en el Anexo 1 adjunto al final del presente texto.

²⁵ A lo largo de la entrevista también fueron surgiendo nuevas temáticas como la formación académica, el interés en el resultado, el pertenecer a zonas rurales o urbanas que no habían sido consideradas como códigos, pero que fueron incorporadas por la recurrencia con la que las personas entrevistadas aludían a ellas.

resumían las palabras claves de la investigación desarrollada.²⁶ De esta manera, además, se puede apreciar como los problemas de la prueba testimonial son transversales al tipo de sistema procesal. A modo de ejemplo, se podrá observar en el análisis de las entrevistas, como el centralismo en el testigo, se refleja tanto en los sistemas tasados como de libertad probatoria.

Una vez identificados los códigos que podían observarse en cada pasaje de las respuestas de las personas entrevistadas, se determinó cuáles estaban con mayor frecuencia en la misma idea o argumento sostenidos por los jueces y juezas entrevistadas. Es decir, mediante el programa Atlas - Ti versión 9 se realizó un análisis de co-ocurrencias entre los códigos. De esta forma se pudieron observar patrones en los que ciertos códigos se relacionaban con mayor frecuencia y, por tanto, reflejaban una relación entre las palabras claves que representaban cada uno de esos códigos.²⁷ De dicho análisis de co-ocurrencia derivan los resultados cualitativos propuestos en esta investigación.

III. DESCONFIANZA EN LOS TESTIMONIOS

Al revisar históricamente los testimonios podemos afirmar que son fuente primaria de conocimientos,²⁸ es decir, independiente del soporte que utilicemos el último eslabón de la cadena siempre será un testimonio. Luego, principalmente por un tema de materialidad, soporte y desarrollo del comercio,²⁹ se comenzó a desconfiar de los mismos en pro de los documentos escritos,³⁰ olvidando que, en la mayoría de los casos, una fuente relevante de la información que debemos utilizar se encontrará en este tipo de medios de prueba.

Estas son las primeras ideas que podemos ver expresamente en las entrevistas realizadas. Así, en una de ellas se responde, respecto a la pregunta sobre las ventajas de la prueba testimonial para tomar una decisión, que:

“Depende de lo que tú quieras probar. La prueba documental muchas veces es la prueba. Por lo menos, en materia civil la prueba documental es plena prueba con respecto a documentos públicos, a la situación del contrato, a la fecha, o sea, no hay nada... en materia civil hay ciertas cosas que si tú la pruebas con la prueba documental, aunque tú presentes cuarenta testigos, tú no vas a desacreditar lo que dice el documento. Entonces, también no sé si puede contrastar de una manera tan amplia esa respuesta porque depende mucho de lo que tú quieras probar y de cómo lo quieres probar, en general... por lo mismo, te digo... el valor de la especie que tú estás reclamando es una cosa que por ley tú no puedes probar con testigos y sí, por supuesto, con documentos (...)” (Entrevista N°3).

Esta desconfianza respecto a la prueba testimonial se ha basado, principalmente, en las supuestas variaciones que el relato podía presentar a medida que más personas intervinieran en él.³¹ Generalmente, se señaló que la razón principal por la que no debía creerse en los

²⁶ Las dimensiones utilizadas fueron características personales de la persona entrevistada, características del tribunal, credibilidad, verdad, características del relato, valoración del relato, valoración de la persona, prueba testimonial, declaración de partes y prueba testimonial. De todas estas dimensiones derivaron 30 códigos que fueron utilizadas para el análisis de las entrevistas.

²⁷ GUPTA (2024).

²⁸ PAEZ (2014).

²⁹ BELTRÁN (2021).

³⁰ PINO (2002), pp. 30 y ss.

³¹ DIGES (2018), pp. 21-25.

testimonios orales era porque las personas mentían, es decir, no señalaban deliberadamente la verdad.³² Y relativo a aquello, porque la tendencia a no decir la verdad se reflejaba en aquellas personas más cercanas a las partes, un ejemplo de aquello es la regulación sobre las tachas y, especialmente, el listado de personas incluido.

Los estudios sobre psicología del testimonio han dejado atrás la idea de que “todas las personas mienten” y han establecido que, por regla general, lo que sucede no es que las personas no quieran decir la verdad de manera deliberada, sino que los relatos que presentan no se condicen necesariamente con la verdad por problemas de recuerdo o memoria producidos por diversos factores como lo traumático del hecho, el paso del tiempo, etc. Así, DIGES menciona que:

“Desde la psicología del testimonio, como apuntábamos, vemos otras amenazas a la correspondencia testimonio-realidad, basándonos en lo que conocemos sobre el funcionamiento de la memoria. La primera de ellas, fácil de comprender, es el olvido o la degradación que sufre la memoria con el paso del tiempo (...)”.³³

En principio, esta desconfianza se puede apreciar en cómo la doctrina, como eco de la legislación, han tratado la materia, teniendo como base, en general, un sistema de prueba legal o tasada. Como bien recoge BELTRÁN, en términos generales, es posible señalar que el sistema de prueba legal o tasada no hace más que plasmar o explicitar máximas de la experiencia, propias de un sistema de sana crítica, por lo que lo señalado de manera más o menos explícita se aplica a todo tipo de procedimiento independiente del sistema de valoración,³⁴ por lo que el problema planteado no es privativo de un sistema probatorio.

Así, si nos avocamos a la mera definición de prueba testimonial, ésta se construye en base al testigo quien se supone debe ser completamente independiente.³⁵ Luego, la legislación, precaviendo la eventualidad de que el testigo mienta, ha establecido en materia civil, en los artículos 357 y 358 del Código de Procedimiento Civil chileno (“CPC”), un listado de personas inhábiles para declarar, o sea, de “personas sospechosas” que podrían, por distintas razones, no decir deliberadamente la verdad.³⁶ De la misma manera, si bien en Chile los procedimientos reformados señalan la inexistencia de testigos inhábiles y de tachas, en España, el artículo 376 de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española (LEC/2000) aunque señala que la prueba testimonial se valorará de acuerdo con el sistema de sana crítica, de todas maneras, considera las tachas.³⁷

La desconfianza en la prueba testimonial y más aún, en la declaración de parte, que ha desarrollado la doctrina y la legislación, es también objeto de preocupación de la práctica judicial. De las entrevistas efectuadas podemos señalar que, al igual que lo mencionado, hay reticencia a los testimonios como único medio de prueba para tomar una decisión y que éstos

³² DIGES (2018), p. 22.

³³ DIGES (2018), p. 23.

³⁴ BELTRÁN (2021).

³⁵ ROCCO (2023), p. 376.

³⁶ DE PAULA (1968), p. 63.

³⁷ Art. 376. “Los tribunales valorarán la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos conforme a las reglas de la sana crítica, tomando en consideración la razón de ciencia que hubieren dado, las circunstancias que en ellos concurren y, en su caso, *las tachas formuladas* y los resultados de la prueba que sobre éstas se hubiere practicado”.

solamente deberían utilizarse como un medio de prueba que complemente los demás medios rendidos en juicio.³⁸

La desconfianza en este medio de prueba no solamente implica la reticencia de ser utilizado como único medio de prueba para decidir, sino también tiene como consecuencia que indirectamente se genere una cierta jerarquización de los distintos medios de prueba. Así, DE PAULA señala:

“por tanto, solo respecto a la prueba testifical se mencionan otros medios de prueba específicos y se afirma que la prueba testifical es inadmisibile para probar hechos ya probados mediante documento o confesión de parte, con lo que realmente se sugiere una idea de jerarquía”.³⁹

De la misma manera, en una de las entrevistas se menciona que, la testimonial se utiliza, en ciertos casos, como complemento de la prueba documental (Entrevista N°1), así:

“Por regla general, la testimonial va acompañada de algún instrumento de prueba documental, por lo tanto, eso lo permite como cotejar, profundizar y/o complementar. Ahora, pocas veces me tocó o pocos juicios, al menos no tengo a la mente ningún caso o materia en particular, en la cual netamente haya prueba testimonial o sea la única prueba, generalmente, aun cuando sean dos o tres testigos que declaren lo mismo, en el mismo sentido, al final igual se pide algún antecedente que permita como cotejar o complementar que lo que se dice con la prueba testimonial guardo como un cierto correlato con lo instrumental.”

La idea de jerarquización de los medios de prueba, en que la testimonial se encontraría en la entrada inferior de la pirámide, es ratificada en los resultados cualitativos obtenidos en esta investigación. Por ejemplo, si revisamos el siguiente extracto de una de las entrevistas cuando se les interroga sobre otros aspectos, distintos al relato, que se consideran al momento de valorar el medio de prueba, el entrevistado asegura que:

“Para uno es importante ir viendo siempre si es que el relato empieza a encontrar asidero en otros elementos de prueba, cuando uno empieza a darse cuenta de que en distintas partes del relato hay elementos de corroboración que a lo largo de toda la trama narrativa se comienzan a verificar, se repiten y que van variando entre las dos, uno empieza a asignarles mayor peso” (Entrevista N°2).

Así las cosas, de las entrevistas realizadas es posible extraer que la prueba testimonial se utiliza como prueba para contextualizar, acentuando la idea de una especie de antecedente secundario para tomar una decisión. A modo de ejemplo, con el siguiente extracto de entrevista que se refiere a las supuestas ventajas o desventajas de la testimonial se indica que:

“La ventaja de la prueba testimonial, yo diría que está relacionada -principalmente- con la posibilidad que uno tiene de acceder a ciertas explicaciones de contexto, muchas veces más que al hecho mismo” (Entrevista N°11).

Por último, la reticencia señalada y la utilización de este medio de prueba como antecedente de contexto, puede explicarse de mejor manera porque el mismo se inserta en un relato holista. Siguiendo a ACCATINO, el razonamiento probatorio puede estructurarse desde

³⁸ GONZÁLEZ (2023), p. 202.

³⁹ DE PAULA (2019), p. 42.

dos tipos de modelos: atomista y holista.⁴⁰ Es el relato de tipo holista el que los jueces/as entrevistados señalan como el utilizado en materias de prueba testimonial. Este relato implica, en cierta medida, poner de:

“(…) relieve cómo, aunque los hechos que son objeto de prueba en un proceso puedan (y, según precisaremos en el siguiente apartado, deban) descomponerse en un conjunto de proposiciones correspondientes a los diversos elementos constitutivos del supuesto de hecho de la norma jurídica aplicable, el sentido de esas proposiciones como objeto de prueba depende de su integración en una totalidad coherente”.⁴¹

De esta forma, es complejo motivar de manera suficiente una sentencia solamente basándose en la prueba testimonial, y por ello, en aquellos casos en que prima este tipo de prueba resulta necesario un relato holista, más que en aquellas situaciones en que los antecedentes son, en su mayoría, prueba documental.

La idea planteada por los distintos entrevistados/as es coherente con lo que he planteado en otras investigaciones, en el sentido de que la prueba testimonial permite generar inferencias en relación a otros antecedentes y que, al mismo tiempo, puedan validarse con otros medios de prueba presentados en juicio,⁴² lo que se demostró con el análisis realizado en donde el código holismo casi siempre se relacionaba con el código asociado a la prueba testimonial, marcando la fuerte relación entre estos conceptos. Así, cobra relevancia la afirmación de que “para obtener una mayor fiabilidad del testimonio, es necesaria la corroboración que se produce por la valoración conjunta del acervo probatorio”.⁴³

IV. CENTRALISMO EN EL SUJETO

En el apartado precedente, esbozamos que la desconfianza en la prueba testimonial se podía ver reflejada, en materia procesal civil, en la institución de las tachas.⁴⁴ Las tachas han sido definidas como un mecanismo para impedir que un testigo preste declaración o como aquel mecanismo que reprocha la credibilidad del testigo,⁴⁵ en ambos casos se refleja la desconfianza que se tiene respecto al testigo por su posible interés. Si al momento de valorar la prueba testimonial, la pregunta es ¿cuándo creer en dicho testimonio?,⁴⁶ podemos revisar que la respuesta se encuentra mayormente ligada a la persona de quien declara, es decir, al testigo.

El hecho de que la prueba testimonial se estudie en torno al testigo no es baladí ya que el centralismo en el sujeto puede provocar la contaminación de la información que está entregando y, por tanto, su valoración no será enteramente racional ya que influirán en ella cualidades del testigo que pueden ir desde el tipo de relación con las partes hasta su nacionalidad, género, formación académica, etc.⁴⁷

La afirmación respecto a que en la prueba testimonial existe un centralismo en el sujeto no solamente la recogemos de la regulación y de la existencia de las tachas. También la doctrina menciona, para complementar la definición de prueba testimonial, ciertas cualidades que el

⁴⁰ ACCATINO (2014), p. 18.

⁴¹ ACCATINO (2014), p. 33.

⁴² GONZÁLEZ (2023), p. 201

⁴³ GONZÁLEZ (2023), p. 202.

⁴⁴ Por ejemplo, artículos 357 y 358 Código Procedimiento Civil chileno.

⁴⁵ RIVERA (2011), p. 190.

⁴⁶ PÁEZ (2014).

⁴⁷ GONZÁLEZ (2019).

testigo debe poseer. Dentro de éstas y, aparte de la imparcialidad, debemos añadir una completa independencia; la necesidad de que los hechos que relata los haya conocido por alguno de sus sentidos y que sus declaraciones sean completas.⁴⁸ Luego, que el concepto de testimonio orbite en torno al testigo, es una demostración más del centralismo mencionado.

La práctica judicial no es ajena al factor esbozado. Las entrevistas realizadas confirmaron que el examen y análisis de este medio de prueba se centra fundamentalmente en el sujeto que declara. En la figura que se incorpora a continuación, se pueden observar, en color rojo, los aspectos relacionados con la persona del testigo, y en verde, aquellos vinculados con el relato en sí mismo. Fácilmente es identificable la preminencia del sujeto, con al menos 12 criterios identificados por los entrevistados en relación con características o cualidades del testigo, como su nacionalidad, género, formación académica, sesgos y prejuicios. En contraste, solo se identificaron tres criterios asociados al relato: motivación, coherencia y consistencia, los cuales serán analizados en mayor detalle en el siguiente apartado.

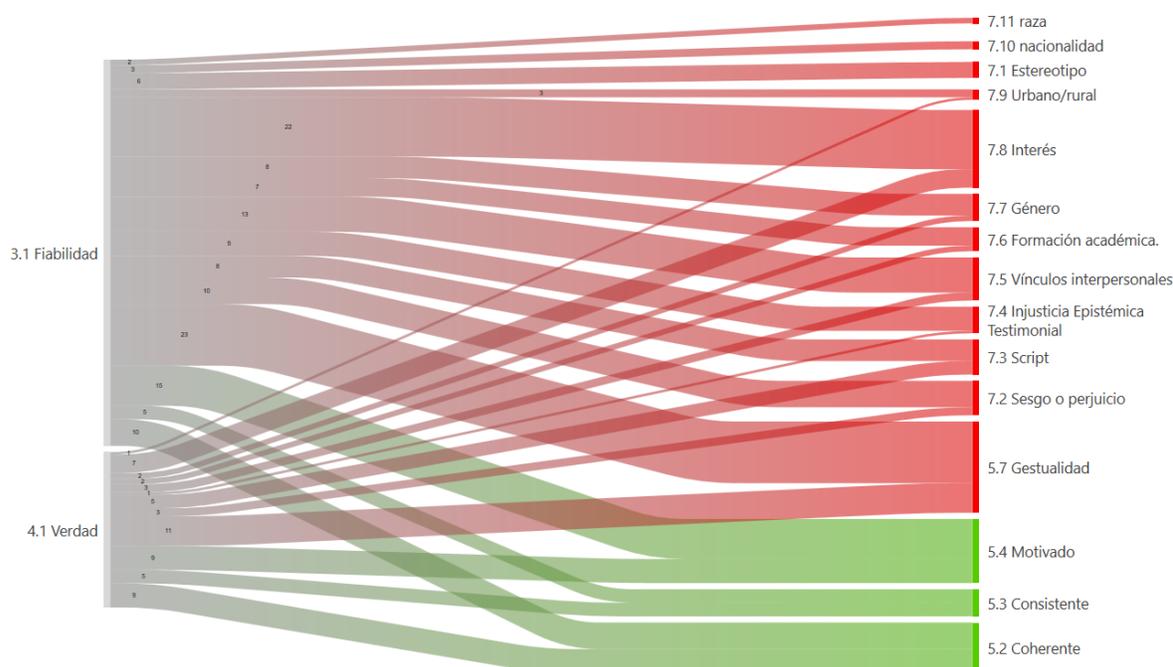


Figura N°1, construida por el ayudante técnico del Proyecto Fondecyt de Iniciación don Andrés Ahumada Salvo en su informe final.

Los entrevistados/as, han establecido que ciertas cualidades de quien declara influyen de manera sustancial en cómo se valora el relato propuesto y, finalmente, la prueba testimonial en juicio. Ahora, por el formato de entrevista semiestructurada, no se les preguntó directamente si las características que consideraban tenían una connotación negativa o positiva. A pesar de variadas respuestas que efectivamente determinan que la persona del testigo influye en el tribunal para tomar una decisión, no necesariamente podemos otorgarle una connotación negativa a su influencia. Algunas de esas cualidades son vistas como una manera de explicar mejor una narración o entender el relato, entregándole un cierto contexto.

⁴⁸ GÓMEZ COLOMER *et al.* (2019), p. 289; MATURANA y MONTERO (2010), p. 985.

Como se aprecia del cuadro precedente, una de las cualidades que se esbozan como importantes para los entrevistados/as respecto al testigo, son la raza o nacionalidad. Si bien en un comienzo esto podría pensarse como una cualidad negativa, que no debiese estar sobre la mesa al momento de valorar, por el prejuicio que se podría presumir estaría presente en el análisis,⁴⁹ los entrevistados/as señalan que es utilizado para, al revés de lo pensado, evitar la utilización en la sentencia de estereotipos y/o prejuicios.

Los estereotipos son una cuestión a la que los jueces/as deben estar atentos en el ejercicio de su función jurisdiccional. ARENA señala que, en torno a los mismos, debe identificarse cuál estereotipo es jurídicamente relevante, en el sentido de que no sean aceptables y por tanto, evitados en la resolución judicial.⁵⁰ Si tuviésemos que definirlos, los estereotipos son atribuciones de una cierta propiedad que le otorgamos a los miembros de un grupo solamente por pertenecer a él.⁵¹ Luego, si estos estereotipos implican una actitud negativa, nos encontramos en presencia de prejuicios.⁵²

En el ámbito judicial, los prejuicios deben evitarse, tanto de manera general, como para no ser confundidos con máximas de la experiencia.⁵³ Los entrevistados/as han señalado que, a diferencia de lo mencionado en apartados anteriores, es decir, que las cualidades del testigo contaminan la declaración, el centrar el análisis en las cualidades del testigo les permite a jueces/as, en algunos casos, evitar prejuicios, más que incorporarlos.

A continuación, se transcribe parte de una entrevista en que se señala que, para la aplicación de los conocimientos que tiene respecto a formas de crianza de la comunidad haitiana, el factor de la nacionalidad es sumamente relevante. Esta respuesta surge de la interrogante respecto a sesgos, en relación a cuál es el proceso para poder determinar que esta información que me están dando es una información que podría implicar utilizar información sesgada o prejuiciosa:

“Si yo estoy convencida de que, por ejemplo, la persona haitiana no son buenas cuidadoras porque tienen costumbres que yo no tengo a la hora de criar y yo no he estudiado cuestiones asociadas a temas de interculturalidad y alguien me da esa información, yo la asumo como si ... y no alcanzo a hacer el corte, de dónde esa información es de un hecho que concibe o que logra percibir a propósito de ‘Mire, yo me daba cuenta de que la dejaba con cualquier persona en los cuidados y eso a mí no me parecía bien’, por ejemplo, que a veces uno contiene estas opiniones. Pero si yo después le pregunto ¿qué nacionalidad es? y me dicen, es haitiana y tienen como costumbre la crianza comunitaria, entonces, por ejemplo, ya hay un contenido que eventualmente pueda estar sesgado a propósito de que yo o la persona que declara pueda estar asumiendo que esa no es una forma de cuidado adecuada y que, por lo tanto, desvela un descuido en la crianza que pueda implicar separarla de esa hija o hijo”. (Entrevista N°11).

En este orden de cosas, ciertas características del testigo pueden ser relevantes para evitar prejuicios en el tribunal. En otros aspectos, hay entrevistados/as que mencionan que la identificación de ciertas cualidades puede ser utilizada para detectar la existencia de

⁴⁹ FRICKER (2021), p. 97.

⁵⁰ ARENA (2016), p. 52.

⁵¹ ARENA (2016), p. 52.

⁵² ARENA (2016), p. 52.

⁵³ BELTRÁN (2021), pp. 141-142.

estereotipos negativos provenientes del mismo testigo, e identificándolos, el tribunal evitaría hacer suyos dichos prejuicios, sesgos o estereotipos en un sentido general. Así, en la Entrevista N°11 se señala que: “En eso pongo mucha atención porque, finalmente, si yo no presto atención en los sesgos que tiene el testigo, voy a hacerme cargo de una información sesgada (...)”.

También sucedió que jueces/as justificaron la importancia de la persona que declara para descartar la declaración, no por las razones tradicionalmente estudiadas y ligadas a las tachas, sino porque pueden existir barreras idiomáticas, culturales e incluso académicas que dificultarían la valoración de la prueba testimonial.

A modo de ejemplo, al finalizar una de las entrevistas se señala, que es importante destacar el contexto en el que se sitúa el tribunal y atender las distintas situaciones que se presentan ya que

“(...) son realidades distintas, porque tienen un conocimiento casi nulo de nuestra legislación, por lo tanto, la gente no tiene mucho conocimiento respecto de lo que corresponde a una declaración de un testigo, lo que deben decir, cómo lo deben decir, cómo deben fundamentar o lo mismo, como se hacen las preguntas, hablarle de forma” (Entrevista N°4).

En la misma línea, se presenta el ejemplo de que hay ciertas comunidades que, por su cultura, le dan un valor distinto a los bienes, y aquello también debe ser atendido.

El idioma, como cualidad de la persona, es otro factor que espontáneamente los jueces/as señalan para considerar en la valoración respecto a las características del sujeto, ya que, especialmente si no se acompaña intérprete, el testigo “(...) no puede expresar bien sus ideas y a pesar de que uno hace un esfuerzo termina siendo un interrogatorio muy cortito, porque no logra expresar la idea. Eso podría ser un factor importante, que domine bien el idioma español o que la parte se preocupe de contar con un intérprete” (entrevista N°13). En el mismo sentido anterior, la dificultad de que el relato sirva realmente para tomar una decisión podría estar también incidida por la formación académica de quien declara.

Todos los factores esbozados podríamos señalar que se enmarcan dentro del concepto de injusticia epistémica general, entendiéndola como aquella situación en que se encuentran ciertos hablantes dentro de un contexto injusto y de desventaja para comprender y lograr que otras personas entiendan su experiencia de desventaja,⁵⁴ cuya consecuencia es que dicha marginación “(...) produce lagunas conceptuales, o formas erradas de comprender e interpretar fenómenos, identidades y experiencias vividas”.⁵⁵

En este contexto, si analizamos las entrevistas desde la fundamentación de la sentencia, nuevamente se observa el patrón destacado durante la valoración de la prueba: los elementos asociados a la persona del testigo adquieren mayor relevancia que los del relato. Esto queda reflejado en la figura que se presenta a continuación, donde los códigos de color rojo vinculan con mayor frecuencia al código relativo a la sentencia. Así, puede apreciarse una vez más que las cualidades del sujeto constituyen el foco central de la prueba testimonial.

⁵⁴ FRICKER (2021).

⁵⁵ COLOMA y RIMOLDI (2023), p. 282.

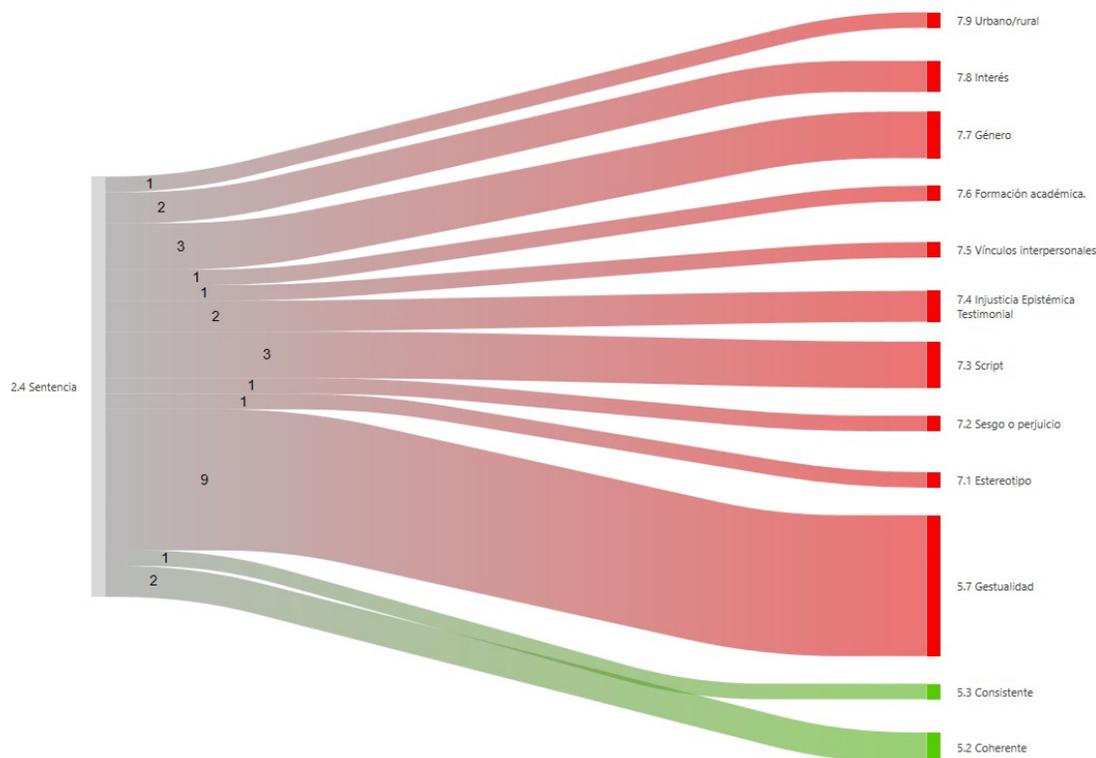


Figura N°2, construida por el ayudante técnico del Proyecto Fondecyt de Iniciación don Andrés Ahumada Salvo en su informe final.

V. CRITERIOS ANALIZADOS RESPECTO AL RELATO

Se ha señalado que la valoración de la prueba testimonial se encuentra basada en el testigo lo que, aparte de contaminar el testimonio, implicaría omitir la información que se entrega o que ésta sea considerada tangencialmente. En el caso de las entrevistas efectuadas, se les consultó a jueces/as los elementos o criterios que para ellos/as concurrían con mayor frecuencia para valorar el relato, independiente de la persona. Así, se mencionan como tales la motivación y coherencia de la declaración, a los que se suman el interés, los vínculos interpersonales y la gestualidad.

5.1. Gestualidad

La gestualidad, que desde la sicología del testimonio se estudió en un momento como lenguaje no verbal para valorar testimonios, se ha desarrollado de la siguiente manera:

“Al hablar de comunicación no verbal, no sólo hablamos de una modalidad de comunicación, sino que la gran cantidad de información que forma parte de dicha especie y, la complejidad que conlleva lograr categorizarla justifica que se opte por una conceptualización por la negativa, es decir, que la comunicación no verbal está compuesta por todo lo que NO es comunicación verbal (entendiendo lo verbal como todo lo relativo a la palabra). En tal sentido, la vestimenta, la forma de caminar, las cualidades de la voz, la gestualidad, la postura, el silencio, las reacciones fisiológicas, las expresiones faciales, entre otros elementos, son cuestiones abarcadas por la

comunicación no verbal y que, como toda comunicación, lleva implícita la transmisión de información”.⁵⁶

En otras palabras, los elementos que podríamos considerar externos de la persona como sus gestos, emociones o formas de expresión, deberían incluirse al momento de valorar la prueba. Por ejemplo, se le debería creer más a una persona que se encuentra tranquila que a una que suda constantemente en su declaración porque presumiblemente ésta última se encuentra nerviosa porque está mintiendo.

Aunque la gestualidad podríamos considerarla una especie de prejuicio referido a estos “gestos”, según el ejercicio de entrevistas, la gestualidad es considerada el criterio más relevante para evaluar testimonios -independiente de la dificultad de luego utilizarlo para justificar la sentencia-, obviamente en aquellos casos en que exista intermediación por parte del tribunal, especialmente en algunas materias en particular como el daño moral, el padecimiento o la afectación emocional. Esto se puede graficar con la siguiente respuesta en el que la propia persona entrevistada alude al llanto y el valor que se le otorga a dicha conducta:

“El llanto generalmente no es prueba, pero puede ser muy relevante cuando se trate de una causa en la que uno de los hechos a probar sea algún tipo de afectación emocional, estoy pensando en una violencia intrafamiliar, por ejemplo. (...)” (Entrevista N° 9).

En ciertas circunstancias, el correlato emocional se considera importante porque permitiría expresar sus sentimientos y, al mismo tiempo, lo estiman como un elemento de naturalidad dentro de la audiencia de juicio. Revisemos el presente extracto:

“Yo creo que es importante decirle... preparar al testigo y decirle: si en algún momento usted se siente incómodo, si usted quiere, por ejemplo, tomar un vaso de agua o tomarse un receso porque se siente afectado o quiere expresar físicamente de que está afectado, preparar, como decirle al testigo como tiene que comportarse en esas situaciones. Porque creo que también es importante que el testigo sienta la confianza, el relajo de poder – además de estar, digamos, declarando algo –, físicamente poder expresar algo, como si tiene ganas de llorar o de no sé, hacer alguna expresión que sea importante para el testigo, preguntarle y decirle que hay algunos límites, también que tienen que mantenerse por comportamiento en la audiencia, pero que también hay expresiones que sería importante que, por ejemplo, pueda expresar” (Entrevista N°4).

Más aún, dentro de los elementos del relato vinculan la gestualidad con mayor fuerza para determinar la credibilidad del relato mismo. De esta forma, el entrevistado N°10 menciona, al referirse a las posibles ventajas de la prueba testimonial para tomar una decisión, que:

“Uno lo va percibiendo y la verdad es que la postura corporal, los detalles que a veces da, cómo los da, todo ese relato no verbal que tiene a la hora de prestarse un testimonio es súper relevante y uno le otorga más credibilidad o no a un testigo por ese tipo de cosas, también. No solamente porque un relato pueda ser coherente, porque a veces un relato puede ser súper coherente, pero parece aprendido y entonces cuando uno hace alguna pregunta o alguna de las partes hace una pregunta que a lo mejor descoloca a este testigo o no estaba preparado para esa pregunta, empieza como

⁵⁶ MICHELETTI (2023), p. 2.

la contradicción y ahí uno puede percatarse que en realidad esa credibilidad que se pudo haber dado en un inicio, a lo mejor, no es tanto” (Entrevista N° 10).

La gestualidad, como elemento esencial para la valoración de la prueba testimonial, cobra especial relevancia en casos de violencia de género si analizamos cómo se valora la declaración de la víctima -entendiendo que esta declaración epistémicamente también es un testimonio-.⁵⁷ Esto lo podemos ver en la respuesta que a continuación se transcribe respecto a una pregunta sobre la forma en la que un tribunal puede incorporar en la sentencia los elementos paraverbales que la propia persona entrevistada aludió como relevantes. Más aún, en este caso se puede demostrar la configuración del estereotipo de víctima ideal, es decir, lo relativo a “aquellos prejuicios que afectan al comportamiento esperado de una víctima de violencia sexual”:⁵⁸

“Cuando me pregunta a mí, sabes que sí, yo tiendo a estimar que es más sincero cuando hay un correlato emocional.

Yo estoy hablando de que el marido de mi señora la golpeaba y, no me pongo a llorar a sollozos, pero sí se me quiebra la voz justo en aquel momento, en que mire sabe que lo recuerdo y me cuesta hablarlo, pero de una forma que - bueno, puede ser el mejor actor del mundo - pero que parece tan sincera que es difícil no creer - y ahí la declaración de partes también, por cierto, - yo he tenido declaraciones de partes en un juicio por violencia intrafamiliar con sollozo, con: “tranquila señora”, por ejemplo esa fue por Zoom, pero ella estaba en su casa, si usted tiene un vasito de agua yo veo ahí, tome agüita, nadie la apura, eso” (Entrevista N°7).

En el caso de este criterio en especial, los jueces/as de todas maneras, aunque lo consideran determinante para la valoración, tienen, al mismo tiempo, conciencia de la dificultad de plasmarlo en la sentencia porque se alejaría de una valoración racional ya que estaría mediado por una percepción de como un determinado gesto del testigo, por ejemplo, no mirar de frente sería interpretado como signo de que oculta algo siendo que podría ser simplemente nerviosismo por enfrentarse a una situación judicial. Una valoración es racional si aquella está “(...) basada en un conjunto de elementos o pruebas que es, a su vez, un subconjunto del conjunto de todos los elementos de juicio disponibles”,⁵⁹ sujeta a criterios de lógica y racionalidad.⁶⁰ El basarse en elementos subjetivos dificulta dicho objetivo. De esta manera la entrevistada N°3, ante la consulta de los beneficios de considerar las expresiones corporales, señala:

“Es que eso te dice todo, la expresión de la persona. O sea, no te dice todo, pero te dice muchas cosas, cómo ella es para ti, cómo el relato de la persona no es solo la palabra, sino que es la expresión corporal, el lenguaje no verbal sí es importante.

Lo que pasa es que es un poco más trabajoso ocuparlo en la sentencia, porque tú no puedes poner una sentencia ‘No, sabe que el testigo no me parece verídico porque su expresión corporal me dice que no era verídico’. Da para decir no si usted... pero sí, cuando - que es lo que pasa que cuando a ti el lenguaje del testigo te dice que no es tan verdad lo que está diciendo - tú puedes de alguna manera ponerle más atención a las otras pruebas de manera de generar una convicción” (Entrevista N°3).

⁵⁷ GONZÁLEZ (2021); VÁZQUEZ (2015), pp. 51-52.

⁵⁸ HERNÁNDEZ (2023), p. 41.

⁵⁹ FERRER (2007), p. 40.

⁶⁰ FERRER (2007), p. 45.

En definitiva, los jueces/as entrevistados explicitan la dificultad de argumentar en torno a la utilización de lenguaje no verbal en sus sentencias ya que, como hemos señalado, el uso de la gestualidad se aleja de una decisión racional. Sin embargo, y aún ante la imposibilidad de una justificación racional en ese sentido, los mismos entrevistados lo consideran un criterio relevante, lo que lo hace peligroso ya que de utilizarse no quedaría plasmado en la decisión, por lo que, consecuentemente sería imposible de controlar.

5.2. Interés en juicio y/o vínculos interpersonales

En relación con este criterio, es posible señalar que es un elemento que se entremezcla con el centralismo en el testigo. Es decir, podríamos también haberlo situado en el apartado anterior, sin embargo, de acuerdo con las entrevistas efectuadas, los jueces/as lo posicionan como parte de la valoración del relato. Esto podemos verlo reflejado en distintos pasajes de las entrevistas, por ejemplo, cuando se refieren a las supuestas ventajas o desventajas de la prueba testimonial:

“Uno no quiere decir que uno no les crea, pero partimos por el interés que existe para ir evaluando. Es como lo que uno hace en cualquier caso con todos los testigos, uno parte primero viendo hasta qué punto los intereses son tan fuertes como para poner en riesgo toda la fiabilidad de su relato, luego de eso uno empieza a meterse en el resto” (Entrevista N°2).

Que este elemento se estudie dentro de los criterios que forman parte del relato, podría explicarse por ser una especie de criterio intermedio entre los elementos de agente y producto y, además, porque el relato, en ciertas ocasiones, se puede contextualizar utilizando el supuesto interés de la parte. Además, el interés se vincula con otros criterios como son la plausibilidad o verosimilitud de la narración presentada.⁶¹ Para vislumbrar esto, revisamos lo que dice el entrevistado N°2, ante la pregunta sobre posibles cautelas que toma si identifica un posible interés:

“Uno está mucho más atento a los elementos de corroboración que pueden tener, porque las posibilidades de que estos intereses tiendan a distorsionar deliberadamente el relato hace que uno fuerce racionalmente la posibilidad de, si estos relatos tienen o no corroboración en lo que luego se indica.

Eso a propósito de los intereses, también uno va viendo especialmente cuando se trata de personas que podrían tener un interés en la distorsión de información. Uno tiende a ver, a enseñar de una forma muy distinta, desde lo personal, la verosimilitud que tiene el relato, y eso uno se lo topa en la práctica porque con mucha frecuencia quienes están interesados - ya sea partes en procesos civiles, en procesos de familia o en procesos de carácter penal - uno de repente se topa con versiones que escapan por mucho a relatos o a narraciones que son verosímiles y algunas son bien disparatadas” (Entrevista N°2).

5.3. Coherencia

La coherencia del relato ha sido entendida como uno de los factores fundamentales en materia de criterios para creer en un determinado testimonio, aspirándose a un relato exento de contradicciones, con una línea argumental clara y explicar hechos conexos.⁶² Luego, de las entrevistas es posible concluir que para algunos jueces/as este elemento de valoración dice

⁶¹ COLOMA *et al.* (2009), p. 324.

⁶² TARUFFO (2008), p. 208.

relación con un elemento interno, propio de la misma narración.⁶³ Sin embargo, para otros, se refiere a la coherencia externa, es decir, con otros elementos de juicio, más propio de una estructura holista del razonamiento probatorio.⁶⁴ Podría señalarse, entonces, que existe algo así como una coherencia externa e interna.

Esta idea de coherencia con los demás medios de prueba también puede revisarse en algunas entrevistas que describen como el relato debe ser coherente con los otros elementos aportados. Luego, hay un aspecto interesante en una de las entrevistas en que, vinculado con la coherencia, el entrevistado señala, a grandes rasgos, que sería un mito que los relatos para que puedan permitir tomar una decisión deben servirnos como un todo, ya que hay relaciones entre el testigo y las partes que pueden ser utilizadas para la toma de decisión, sin embargo, solo ciertas partes del mismo sirven y otras no:

“ahora los relatos pueden ser parciales, o sea, hay algunos aspectos que pueden ser super coherentes, super correlativos con otras pruebas, pero hay otra fracción del relato que escapa a lo demás, entonces eso también se puede ir fraccionando en relación a cuánto se le da credibilidad sobre algunos aspectos y otros aspectos que derechamente no es posible contrastarlos” (Entrevista N°1).

5.4. Motivación

Este criterio se refiere a cómo los testigos dan razón de sus dichos y/o como les consta el relato que están prestando. En palabras de la LEC/2000, este elemento sería el de razón de ciencia que se entiende como la justificación de la declaración, expresando cómo, cuándo y dónde percibió lo declarado.⁶⁵

El criterio de motivación se encuentra vinculado también a la forma en que el testigo percibió los hechos que viene a relatar. En este punto, es importante recordar que las definiciones tradicionales de prueba testimonial que se complementaban con las características del testigo mencionan que éste debe haber percibido los hechos con alguno de sus sentidos.⁶⁶ Por tanto, el sentido con el que se percibió permitiría una mejor explicación de su relato y por ello, se realiza la distinción entre testigos presenciales y de oídas.

Los testigos de oídas son los que declaran sobre “(...) lo que escuchó decir a un tercero sobre otros hechos”⁶⁷ y el testigo presencial o, para algunos, testigo directo, es “aquel que declara sobre los hechos del caso, lo que percibió por alguno de sus sentidos, siempre que se trate de información relevante para el caso”.⁶⁸ Esta clasificación, como puede apreciarse, permite volver sobre ideas tradicionales de jerarquización de antecedentes dentro de un proceso que impactan, siguiendo los razonamientos ya esbozados, de manera negativa en una valoración racional. La distinción entre que un medio de prueba pueda considerarse directo o indirecto influye simplemente en una cuestión de grado, referido a la cantidad de inferencias que debemos realizar.⁶⁹

⁶³ TARUFFO (2008), p. 208.

⁶⁴ TARUFFO (2008), pp. 218-219.

⁶⁵ PICO (2023), p. 610

⁶⁶ PICO (2023), p. 610

⁶⁷ RUA (2020), p. 74.

⁶⁸ RUA (2020), p. 75.

⁶⁹ GONZÁLEZ (2003), p. 45.

En tal sentido, el entrevistado N°6, ante la pregunta sobre qué estrategias desarrollaría si fuera abogado para obtener un buen resultado en su estrategia litigación respecto a la prueba testimonial, indica:

“Yo le diría lo siguiente: ‘Pídele al juez, digamos al magistrado, cuando te individualice que si acaso puedes dar razones de tus dichos, que si acaso puedes explicar tus respuestas’, porque en mi caso yo también se los digo, respondan derechamente lo que les preguntan, si le preguntan ‘¿Es verdad que usted se vino en micro?’ Y usted se vino en taxi, usted me dice no, luego después de eso usted puede dar razones de sus dichos, es decir ‘Me vine en taxi porque me queda más cerca o me queda muy lejos o me sale más conveniente, etc.’

Puede dar razones de sus dichos, entonces eso le diría yo a alguien que va absolver posiciones, di la verdad, pero luego pide que te permitan explicar tu respuesta” (Entrevista N°6).

VI. ALGUNAS REFLEXIONES FINALES

Las entrevistas efectuadas a jueces/as reflejan, en términos generales, la forma en que la doctrina tradicional ha tratado directa o indirectamente a la prueba testimonial. Así, se confirma la idea de que este medio de prueba no es considerado apto, por sí solo, para fundamentar una decisión judicial. Esto se debe a una manifiesta desconfianza hacia los testimonios, la complejidad inherente de su valoración, la dificultad de que por sí mismos logren superar el estándar probatorio, o simplemente porque es muy difícil que a través de una declaración se entregue toda la información necesaria para resolver un asunto.

Respecto al centralismo en el testigo, éste se ve ratificado por las entrevistas. Para algunos jueces/as, conocer quién es el testigo sirve para restar credibilidad a sus declaraciones o poner en duda alguna información entregada; pero para otros, saber quién está declarando permite contextualizar su declaración y explicarla de mejor manera. Es decir, en ciertos casos, este centralismo perjudica y debiésemos volver a la distinción agente/producto; pero en otros, este enfoque permite fortalecer la declaración explicando la información entregada, y permitiendo que la prueba testimonial adquiera mayor fuerza al momento de tomar una decisión.

En cuanto a los elementos del relato las entrevistas revelan que la gestualidad muchas veces es utilizada de manera inconsciente y presenta un problema. La tendencia, como se revisó en apartados anteriores, ha sido a no utilizar el lenguaje no verbal, ya que genera ciertas “idealizaciones” de la conducta del testigo que afectan una decisión racional. Por lo tanto, aunque su uso parezca obvio, es importante considerar cómo influye en la percepción de credibilidad del relato.

El criterio de interés y vínculos interpersonales, si bien para los entrevistados/as es un elemento del relato, creo que se encuentra en un espacio gris entre si es parte del análisis del centralismo en el sujeto o un elemento de la declaración. Quizás, se podría interpretar como fundante del relato porque, como ya señalamos, algunas características del testigo más que contaminar, permiten contextualizar la declaración que se presta.

La motivación, entendida como la justificación de los dichos, y la coherencia del relato son criterios utilizados para evaluar la calidad de los testimonios como buenos o malos relatos. Sin embargo, debe recordarse que los relatos buenos pueden ser falsos y los malos, verdaderos.

Esto último, nos lleva a una reflexión que coincide con la esbozada en un artículo del año 2023: aunque los elementos analizados pueden hacer que una prueba testimonial sea más o menos fiable, tal como los mismos jueces/as señalan en sus entrevistas, este medio de prueba adquiere mayor fiabilidad para tomar una decisión cuando es corroborado con otros medios probatorios. He ahí entonces la importancia de incorporar más antecedentes al juicio, ya que, por regla general —aunque puedan existir excepciones, como en casos de datos masivos— a mayor información, mejor decisión.

BIBLIOGRAFÍA

- ACCATINO, Daniela (2014). “Atomismo y holismo en la justificación probatoria”, en *Isonomía*, N° 40, pp. 17-59.
- ARENA, Federico José (2016). “Los estereotipos normativos en la decisión judicial: Una exploración conceptual”, en *Revista Derecho de Valdivia*, Vol. 29, N° 1, pp. 51-75.
- BELTRÁN, Ramón (2021). “Las máximas de la experiencia y su reconstrucción conceptual y argumentativa en sede jurisdiccional”, en *Ius et Praxis*, Vol. 27, N° 2, pp.136-155.
- CAMARERO, Luis, DE GRAMMONT, Hubert y QUARANTA, Germán (2020). “El cambio rural: una lectura desde la desagrarización y la desigualdad social”, en *Revista Austral de Ciencias Sociales*, N°38, pp. 191-211.
- COLOMA, Rodrigo y RIMOLDI, Florencia (2023). “¿Es útil el concepto de injusticia epistémica para los procedimientos penales?” en *Revista Brasileira de Direito Processual Penal Porto Alegre*, Vol. 9, N°1, p. 261-307.
- COLOMA, Rodrigo, PINO, Mauricio y MONTECINOS, Carmen (2009). “Fundamentación de sentencias judiciales y atribución de calidad epistémica a las declaraciones de testigos en materia procesal penal”, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° 33, pp. 303-344.
- CONTRERAS, Cristian (2017). “La valoración de la prueba testimonial en el proyecto de Código Procesal Civil. Una tarea inconclusa”, en *Revista de Derecho*, Vol. XXX, N° 1, pp. 287-310.
- DE PAULA, Alfonso (1968). *La prueba de testigos en el proceso civil español*, Instituto Editorial Reus S.A.
- DE PAULA, Vitor (2019). *La prueba testifical. Del subjetivismo al objetivismo, del aislamiento científico al diálogo con la psicología y la epistemología*, Marcial Pons.
- DIGES, Margarita (2018). *Testigos, Sospechosos y recuerdos falsos*, Editorial Trotta.
- FERRER, Jordi (2007). *La valoración racional de la prueba*, Marcial Pons.
- FRICKER, Miranda (2021). “Conceptos de injusticia epistémica en evolución”, en *Las Torres de Luca: Revista Internacional de Filosofía Política*, Vol. 10, N° 19, pp. 97-104.
- GASCÓN, Marina (2020). “Prevención y educación: el camino hacia una mejor ciencia forense en el sistema de justicia”, en FERRER, Jordi y VÁZQUEZ, Carmen (eds.), *El razonamiento probatorio en el proceso judicial*, Marcial Pons, pp. 237-265.

- GASCÓN, Marina (2013). “Prueba científica. Un mapa de retos”, en VÁZQUEZ, Carmen (ed.), *Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica*, Marcial Pons.
- GÓMEZ, Juan Luis, MONTERO, Juan y BARONA, Silvia (2019). *Derecho jurisdiccional*, Tirant Lo Blanch.
- GONZÁLEZ, Daniel (2003). “Hechos y argumentos”, en *Jueces para la Democracia*, N° 47, pp. 35-51.
- GONZÁLEZ, María de los Ángeles (2024). “¿Es posible valorar la prueba testimonial? Algunas estrategias para lograrlo”, en BORGIA, Gianluca y PEREIRA, Silvia (dirs.), DELLA, Jacopo y GIMENO, Jordi (coords.), *Retos de la prueba en el proceso actual*, Editorial Aranzadi.
- GONZÁLEZ, María de los Ángeles (2023). “Una increíble, aunque verosímil historia de las palabras: fiabilidad, credibilidad y testimonios”, en *Revista Derecho de Valdivia*, Vol. XXXVI, N° 2, pp. 187-204.
- GONZÁLEZ, María de los Ángeles (2022). *Nuevas perspectivas sobre los medios de prueba*, J.M. Bosch Editor.
- GONZÁLEZ, María de los Ángeles (2021). *El testimonio como prueba*, J.M. Bosch Editor.
- GONZÁLEZ, María de los Ángeles (2019). “Repensando el testimonio: la distinción entre agente y producto”, en *Revista Chilena Derecho*, Vol. 46, N° 3, pp. 791-819.
- GUPTA, Ajay (2024). *Qualitative Methods and Data Analysis Using ATLAS.ti, A comprehensive researchers’ manual*, Springer Texts in Social Sciences.
- HERNÁNDEZ, Belén (2023). “Consideraciones en clave de género sobre la valoración del testimonio en delitos contra la libertad e indemnidad sexuales en atención a la jurisprudencia reciente del tribunal supremo”, en *Revista General de Derecho Procesal*, N° 59, pp. 1-58.
- INSTITUTO NACIONAL DE ESTADISTICA. *Resultados Censo 2017*. Disponible en: <http://resultadoscenso2017.cl/Region?R=R06> (Última revisión: 12/07/24).
- MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl (2010). *Derecho procesal penal*, Legal Publishing Chile.
- MICHELETTI, Pablo (2023). “La comunicación no verbal (CNV) como elemento de valoración de la prueba testimonial en el Sistema Acusatorio Adversaria”, en *Revista Pensamiento Penal*, N° 480, pp. 1-13.
- PÁEZ, Andrés (2014). “La prueba testimonial y la epistemología del testimonio”, en *Isonomía*, N° 40, pp. 95-118.
- PICO, Joan (2023). *Estudios sobre el proceso y la justicia. Estudios sobre la prueba*, Palestra.
- PINO, Miguel (2002). *La tacha de testigos en su evolución histórica hasta la nueva ley de enjuiciamiento civil*, Publicaciones Universidad de Córdoba-UCO Press.
- RIVERA, Rodrigo (2011). *La prueba: un análisis racional y práctico*, Marcial Pons.
- ROCCO, Ugo (2023). *Teoría general del proceso civil*, Ediciones Olejnik.

RODRÍGUEZ, Ignacio (2018). *Procedimiento civil. Juicio ordinario de mayor cuantía*, Editorial Jurídica.

RUA, Gonzalo (2020). *Examen directo de testigos*, Ediciones Didot.

TARUFFO, Michele (2008). *La prueba*, Marcial Pons.

VÁZQUEZ, Carmen (2015). *De la prueba científica a la prueba pericial*, Marcial Pons.

ANEXO 1

Nómina de las preguntas que se relacionan con las respuestas seleccionadas

1. ¿Podría indicarme su edad y su género?
2. Considerando su relación con otros medios probatorios ¿Qué ventajas y desventajas identifica en la prueba testimonial respecto a la posibilidad de tomar una decisión sobre el objeto del litigio?
3. ¿Realiza algún tipo de conducta o preparativo en los momentos previos al rendimiento de una declaración en una audiencia? Si es así, ¿distingue entre el tipo de medio de prueba?
4. ¿Qué conductas realiza mientras se rinde una declaración en una audiencia?
5. ¿Qué conductas realiza después que se rinde una declaración en una audiencia?
6. ¿Qué criterios usted atiende al valorar una declaración de testigos durante la audiencia?
7. ¿Qué criterios usted atiende al valorar una declaración de parte durante la audiencia?
8. Si usted fuese un abogado(a) que representa a una parte en un litigio y desea valerse de una prueba testimonial ¿Qué medidas adoptaría o que recomendaciones daría para que el medio probatorio contribuya en su estrategia jurídica?
9. Si usted fuese un abogado(a) que representa a una parte en un litigio y desea valerse de una declaración de parte ¿Qué medidas adoptaría o que recomendaciones daría para que el medio probatorio contribuya en su estrategia jurídica?
10. ¿Qué rol cumplen las características de la persona que declara en una audiencia para su valoración del medio probatorio? ¿Distingue entre prueba de testigos y declaración de parte en este aspecto?
11. ¿Le gustaría comentar o profundizar en algún punto de los abordados en esta entrevista?