

PERÚ, *Código Procesal Civil*. Edición Oficial, Ministerio de Justicia - Cultural Cuzco, Lima, 1993.

PIZARRO SÁNCHEZ, Mónica. *Medios impugnatorios. Procesos especiales en lo laboral*. Material de estudio elaborado para el curso "Medios Impugnatorios. Procesos Especiales en lo Laboral", Academia de la Magistratura, Lima, 2013.

PLÁ RODRÍGUEZ, Américo. *Los principios del Derecho del Trabajo*. Depalma, Buenos Aires, 1998.

PRIORI POSADA, Giovanni. "El principio de la buena fe procesal, el abuso del proceso y el fraude procesal". En: *Revista Derecho & Sociedad*. Año XIX, N° 30, Asociación Civil Derecho & Sociedad, Lima, 2008.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario de la Lengua Española*. 22ª edición, Espasa, Madrid, 2001.

ROMERO MONTES, Francisco Javier. "El principio de veracidad o primacía de la realidad". En: AA. VV. *Los Principios del Derecho del Trabajo en el Derecho Peruano. Libro Homenaje al Profesor Américo Plá Rodríguez*, Grijley - Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Lima, 2009.

SACO BARRIOS, Raúl. "A propósito de las relaciones entre normas: vínculos entre la Ley Procesal del Trabajo y el Código Procesal Civil". En: AA. VV. *Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Libro homenaje a Javier Neves Mujica*. Editora y Librería Jurídica Grijley, Lima, 2009.

SACO BARRIOS, Raúl G. "Consideraciones básicas acerca del Derecho Procesal del Trabajo y de la nueva regulación procesal laboral". En: MINISTERIO DE JUSTICIA Y DE RECHOS HUMANOS. *Nueva Ley Procesal del Trabajo - Ley N° 29497*. Primera edición oficial, Editora Perú, Lima, 2012.

SAVATER, Fernando, *Los diez mandamientos en el siglo XXI. Tradición y actualidad del legado de Moisés*. Buenos Aires, Editorial Sudamericana, 2005.

SCHMIDT, Eduardo. *Ética y negocios para América Latina*. Universidad del Pacífico, OXY, Lima, 1999.

TAVOLARI OLIVEROS, Raúl. "Abusos en el proceso". En: *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*. Año I, N° 1, Buenos Aires, 2002.

TELLO PONCE, Marlo. *Los principios que fundamentan el proceso laboral. Notas distintivas acerca de su autonomía*. Grijley, Lima, 2009.

URQUIZA VEGA, Francisco. *Jurisprudencia laboral tematizada*. Marsol Perú Editores, Lima, 1996.

VÉSCOVI, Enrique. *Teoría general del proceso*. Temis, Bogotá, 1984.

## PAUTAS PARA EL CONTRAINTERROGATORIO DE TESTIGOS EN LOS PROCESOS LABORALES ORALES

SEBASTIÁN SOLTAU SALAZAR<sup>(1)</sup>

### I. INTRODUCCIÓN

Es innegable que la reforma del proceso laboral, caracterizada –entre otras cosas– por la superación del pliego interrogatorio y la adopción de un esquema de interrogatorio libre e informal, ha generado una reevaluación de la prueba testimonial. Son cada vez más las sentencias que citan minutos específicos del audio y video de la audiencia de juzgamiento o única, en los que un testigo realizó una afirmación (o incluso un gesto) que sirve para acreditar o desvirtuar una proposición fáctica de la teoría del caso de una de las partes (demandante o demandada).

En este contexto, es indispensable que los abogados que litigan en procesos laborales aprendan a preguntar o, lo que es lo mismo, que se entrenen en el manejo de técnicas de interrogatorio directo y contrainterrogatorio de testigos.

En las siguientes líneas, desarrollaremos algunas pautas para el contrainterrogatorio de testigos, el cual está a cargo del abogado de la parte que no ofreció al testigo. Estas pautas también son útiles para el interrogatorio de la parte contraria (a propósito de la actuación de una declaración de parte) o para el interrogatorio

(1) Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Profesor de Derecho Procesal del Trabajo en la Universidad de Piura y en el Centro de Educación Continua de la PUCP. Asociado del Área Laboral de Miranda & Amado Abogados.

directo de un testigo adverso<sup>(2)</sup>, ya que en estos casos las preguntas también van dirigidas a una persona que no tiene la intención de colaborar con quien le formula las preguntas o de proporcionarle información que respalde su teoría del caso.

## II. ¿CUÁL ES LA FINALIDAD DEL CONTRAINTERROGATORIO DE UN TESTIGO?

El contrainterrogatorio de un testigo suele ser el momento más impactante de cualquier película relacionada a un proceso judicial. Así, desde la ficción, se plantea que un abogado litigante hábil es aquel que logra que el testigo confiese que está mintiendo o, lo que es peor, que él es el autor de algún delito. Esto es lo que sucede, por ejemplo, en la película *A Few Good Men*, protagonizada por Tom Cruise y Jack Nicholson.

Sin embargo, estas situaciones no ocurren en la realidad. Un testigo jamás va a confesar que está mintiendo o que se acaba de contradecir, sin importar qué tan buen interrogador sea el abogado que tenga al frente. Tomar la decisión de contrainterrogar a un testigo y planear el contrainterrogatorio bajo la falsa creencia de que uno es Tom Cruise en *A Few Good Men* puede tener resultados desastrosos.

En esta línea, es necesario incidir en que no existe la obligación de contrainterrogar a los testigos ofrecidos por la otra parte. De hecho, si lo declarado por el testigo durante el interrogatorio directo no te perjudica y no necesitas su declaración para acreditar alguna proposición fáctica de tu teoría del caso, lo más conveniente es que no lo contrainterrogues. Una decisión de este tipo no puede ser tomada como una señal de debilidad; por el contrario, es una decisión estratégica y, como se plantea desde el epígrafe, puede ser clave para tu “supervivencia” en el proceso.

Lo que queremos resaltar es que uno no contrainterroga por soberbia, para lucirse frente al cliente ni porque sí. Lo hace porque la adecuada defensa del caso lo exige y porque tiene uno o más objetivos específicos en mente (por ejemplo, atacar la credibilidad del testigo o su conocimiento de los hechos, cuando su declaración durante el interrogatorio directo ha sido perjudicial).

(2) Un testigo adverso es aquel testigo que es contrario a la posición de una de las partes (demandante o demandada), ya que se encuentra identificado con la contraparte. Esta identificación puede darse con motivo del parentesco, la amistad, una relación laboral, una asociación empresarial u otros supuestos de comunidad de intereses (LUBET, Steven. *Modern Trial Advocacy. Analysis & Practice*. National Institute for Trial Advocacy, Colorado, 2009, p. 73).

## III. LAS PREGUNTAS SUGESTIVAS COMO HERRAMIENTA ESENCIAL PARA EL CONTRAINTERROGATORIO DE TESTIGOS

El contrainterrogatorio de testigos se caracteriza por la utilización de preguntas sugestivas (*leading questions*). Baytelman y Duce definen a las preguntas sugestivas como “(...) aquellas que incorporan su propia respuesta. Es decir, son aquellas en que la respuesta está contenida en la propia formulación de la pregunta. Son, pues, las preguntas más cerradas de todas, pues solo permiten al testigo confirmar o negar su contenido. Si se quiere, en la pregunta sugestiva quien realmente está declarando mediante su pregunta es el abogado. El abogado es el que estaría poniendo las palabras de la respuesta en la boca del testigo. Estas preguntas suelen estar prohibidas en cualquier modelo de juicio oral respecto del examen directo”<sup>(3)</sup>.

Las preguntas sugestivas suelen tener la siguiente estructura:

- A un compañero de trabajo de un extrabajador despedido por apropiación de bienes del empleador: ¿el demandante extrajo dos celulares del almacén de la empresa, **(correcto)**?
- A un médico que otorgó descanso médico a un extrabajador despedido por brindar información falsa al empleador: ¿El demandante le pidió que le entregue un certificado médico de favor, **(no)**?
- A un extrabajador despedido por brindar información falsa al empleador: ¿usted presentó un certificado médico que contenía una fecha falsa, **(verdad)**?

Las palabras resaltadas en negro podrían ser eliminadas, pero la pregunta seguiría siendo sugestiva. De hecho, es preferible que uno progresivamente vaya dejando de utilizar estos “cierres” y que el carácter sugestivo de la pregunta se desprenda del tono en el que esta está siendo formulada.

Cabe precisar que una pregunta sugestiva no es lo mismo que una pregunta cerrada. En todo caso, podría decirse –como en la cita anterior– que las preguntas sugestivas son “las más cerradas”, es decir, que se trata de un subtipo de preguntas cerradas.

(3) BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio. *Litigación penal y juicio oral*. Quito: Fondo Justicia y Sociedad - Fundación Esquel, 2004, p. 60. Consulta: 24 de octubre de 2013. <<http://profesores.usfq.edu.ec/farths/cursos/Litigacion/Manual.pdf>>.

Refiriéndose a este asunto, los autores citados han señalado que “la pregunta cerrada no sugiere al testigo la respuesta deseada, sino que deja abierta la opción, por limitada que esta sea”<sup>(4)</sup>. Por su parte, Lorenzo explica que “en tanto las cerradas restringen el ámbito de la respuesta al testigo, las sugestivas lo reducen a un simple ‘sí’ (o no)”<sup>(5)</sup> (el agregado es nuestro).

Las preguntas “¿dónde labora actualmente?” o “¿cómo se llama su jefe directo?” son preguntas cerradas. El testigo no tiene mayor opción que indicar dónde labora (o que no labora) actualmente y dar el nombre de su jefe directo, respectivamente. Sin embargo, en ninguno de estos casos se sugiere una respuesta.

Las preguntas sugestivas se contraponen a las preguntas abiertas (*open ended questions*), que caracterizan al interrogatorio directo de testigos. Refiriéndose a este tipo de preguntas, Read apunta que “tales preguntas usualmente comienzan con alguna de las siguientes palabras: quién, qué, cuándo, dónde, cómo o por qué. Preguntas que comienzan con estas palabras no sugieren una respuesta al testigo y son la esencia del examen directo”<sup>(6)</sup>. A continuación, algunos ejemplos de preguntas abiertas propias del interrogatorio directo de un funcionario de una empresa: “¿cuáles son las principales funciones de su cargo?”; “¿por qué se decidió implementar esta política?”; y “¿qué medidas fueron adoptadas para verificar la comisión de la falta grave?”.

Ahora bien, ¿por qué las preguntas sugestivas son la herramienta esencial para el contrainterrogatorio de testigos? Como explicábamos previamente, el contrainterrogatorio está a cargo del abogado de la parte que no ofreció al testigo. Y, como es lógico, esta parte no quiere que el testigo continúe introduciendo información que respalde las proposiciones fácticas de la teoría del caso de su contraparte. Por el contrario, el objetivo fundamental de sus preguntas será, en la mayoría de los casos, desvirtuar el testimonio del testigo, atacando aspectos tales como su credibilidad y verosimilitud. Las preguntas sugestivas son la herramienta ideal para ello.

En efecto, como apunta Lorenzo, “la herramienta fundamental para la realización de un contraexamen de testigos es la pregunta sugestiva. (...) la razón de prohibir la pregunta sugestiva es que la información debe ser introducida directamente por la persona que observó los hechos, por el testigo. Por ello, en un examen directo el litigante estará obligado a hacer preguntas que permitan que el

(4) Ídem, p. 59.

(5) LORENZO, Leticia. *Manual de litigación*. Buenos Aires: Ediciones Didot, 2012, p. 177.

(6) READ, Shane D. Ob. cit., p. 147.

testigo declare libremente, para que sea su testimonio la fuente de información. Al ser la finalidad del contraexamen muy distinta, esa prohibición carece de sentido: en tanto en el contraexamen no buscaremos introducir información sino testear la calidad de la información introducida, es necesario que las herramientas para controlar la calidad sean adecuadas a tal finalidad”<sup>(7)</sup>.

En la misma línea, Duce y Baytelman precisan que “la razón que existía para prohibir las preguntas sugestivas desaparece: en el caso del contraexamen no se trata de un testigo complaciente con la formulación de la realidad que hace el contraexaminador; el testigo siempre va a poder –y siempre va a estar dispuesto a– negar las palabras que el abogado está poniendo en su boca si ellas no reflejan la realidad en ninguna versión; en la contracara, el contraexamen va a poder cumplir su función, la de ofrecer efectivamente otra versión posible para el relato de este testigo –una genuina contradictoriedad–, solo si se le permite al abogado preguntar sugestivamente. La experiencia adversarial es bastante clara en este sentido: sin preguntas sugestivas en el contraexamen no hay genuina contradictoriedad”<sup>(8)</sup>.

Por su parte, Read explica que “el motivo por el cual se usan preguntas sugestivas es que uno está en una batalla y quiere forzar al testigo a contestar las preguntas precisas que le están siendo formuladas. Inducirlo a contestar solo ‘sí’ o ‘no’ permita alcanzar este resultado”<sup>(9)</sup>.

Finalmente, Lubet añade que “puede asumirse que el testigo de tu adversario va a tener pocos incentivos para cooperar contigo y que muy probablemente no vas a haber tenido la oportunidad de entrevistarte con él previamente. Por ello, prácticamente todas las cortes permiten que el contrainterrogador formule preguntas que contienen la respuesta”<sup>(10)</sup>.

No obstante lo señalado, como apunta Read, es recomendable que el contrainterrogatorio también incorpore algunas preguntas abiertas, cuando –por ejemplo– se conoce la respuesta que dará el testigo o la respuesta sea irrelevante (pues, sea afirmativa o negativa, el juez podrá advertir si el testigo está mintiendo o no). La utilización de preguntas abiertas otorga variedad (en el tono y ritmo del contrainterrogatorio) y permite demostrarle al juez que uno no está siendo

(7) LORENZO, Leticia. Ob. cit., pp. 215-216.

(8) BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio. Ob. cit., p. 82.

(9) READ, Shane D. Ob. cit., p. 214.

(10) LUBET, Steven. Ob. cit., p. 80.

injustificadamente duro con el testigo al siempre exigirle que responda 'sí' o 'no' a preguntas sugestivas"<sup>(11)</sup>.

#### IV. LO QUE NO SE DEBE HACER DURANTE EL CONTRAINTERROGATORIO DE UN TESTIGO

##### 1. Preguntar sin saber la respuesta

Por regla general hacer esto es demasiado riesgoso. La respuesta puede terminar incorporando información perjudicial para tu caso, que quizás ni siquiera tenías mapeada.

Sin embargo, existen dos excepciones a esta regla: (i) cuando la respuesta no interesa (porque en cualquier supuesto quedará claro que el testigo está mintiendo); y, (ii) cuando no queda otra alternativa que asumir el riesgo (porque una respuesta del testigo en determinado sentido es el único elemento para acreditar o desvirtuar una proposición fáctica de vital importancia).

##### 2. Discutir con el testigo

No es conveniente, ni se ve bien, que el contrainterrogador discuta con el testigo. Si bien es usual que los testigos adversos no respondan de manera clara y directa, existen formas "pacíficas" de superar este inconveniente.

En mi opinión, la más práctica y efectiva es la siguiente: interrumpir al testigo, hacer una breve pausa y repetir la pregunta. La interrupción no tiene que ser verbal ("disculpe que lo interrumpa (...)"). A veces basta un gesto que transmita el mismo mensaje como, por ejemplo, levantar el brazo con la palma de la mano mirando al testigo.

Solicitarle al juez que intervenga y que le ordene al testigo que responda la pregunta debería ser una última ratio.

##### 3. Preguntar de más

En el contrainterrogatorio, menos es más. Un buen contrainterrogatorio puede tener una o dos preguntas. Lo peor que podemos hacer durante un

(11) READ, Shane D. Ob. cit., p. 218.

contrainterrogatorio es emocionarnos y creer que somos el personaje de Tom Cruise en *A Few Good Men*. Recordemos que situaciones de este tipo no ocurren en la realidad.

##### 4. Leer las preguntas

A lo largo de las diversas etapas de una audiencia de juzgamiento o única, el contacto visual con el interlocutor de turno (por ejemplo, el juez o un testigo) es clave. Mirar fijamente al testigo permite advertir detalles que pueden ser explotados posteriormente durante los alegatos (por ejemplo, un gesto del testigo al abogado de la contraparte a propósito de una pregunta).

Esto no quiere decir que no se deba preparar una guía para el contrainterrogatorio, en la que se recojan sus objetivos específicos y una secuencia tentativa de preguntas. Sin embargo, esta guía debe ser utilizada como lo que es: una guía (es decir, un documento de respaldo), no un guion.

##### 5. Dejar de escuchar

La formulación de buenas preguntas no basta. Es necesario escuchar atentamente las respuestas del testigo. Estas pueden servir de base para la formulación de preguntas complementarias que quizás no habían sido parte del plan inicial, pero que pueden ayudar en la tarea de alcanzar alguno de los objetivos específicos del contrainterrogatorio.

#### V. DOS EJEMPLOS PRÁCTICOS

##### 1. Primer ejemplo

Un extrabajador solicita que se ordene su reposición porque habría sido coaccionado por la empresa para suscribir un convenio de mutuo disenso, en virtud del cual recibió un incentivo económico. Ofrece como testigo al secretario general del sindicato, quien además era su compañero de trabajo.

Durante el interrogatorio directo, el testigo refiere que varios extrabajadores que tenían la intención de afiliarse al sindicato fueron coaccionados el mismo día (27 de abril) para suscribir convenios de mutuo disenso, en virtud de los cuales recibirían un incentivo económico.

##### Contrainterrogatorio del testigo

- Interrogador: El 27 de abril por la mañana, cuando el demandante firmó el convenio de mutuo disenso, ¿usted estaba en las oficinas de la empresa?

**Pregunta cerrada**

- Testigo: Estaba de vacaciones.
- Interrogador: ¿No estaba en la reunión?

**Pregunta sugestiva**

- Testigo: No. Estaba de vacaciones, pero sí estaba en Lima.
- Interrogador: Entonces, ¿no estaba en la oficina, ni en la reunión, ni trabajando?

**Pregunta sugestiva**

- Testigo: Así es.
- Interrogador: Entonces, ¿usted conoce de esta supuesta coacción porque le han contado?

**Pregunta sugestiva**

- Testigo: Claro.
- Interrogador: Entonces, ¿sería correcto afirmar que usted habla de la coacción porque le han contado?

**Pregunta sugestiva**

- Testigo: Porque tengo declaraciones de personas que estuvieron en esas reuniones y fueron coaccionadas...
- Interrogador (interrumpe al testigo): La pregunta es si usted ha visto algo directamente o le han contado.

**Pregunta cerrada**

- Testigo: No estuve directamente porque no pertenezco a esa oficina.
- Interrogador: Perfecto. Ahora, ¿usted decía que conocía al demandante hace cuántos años?

**Pregunta cerrada**

- Testigo: En total lo conozco cuatro años.
- Interrogador: ¿Hace cuántos años trabaja con él?

**Pregunta cerrada**

- Testigo: Tres años trabajo con él.
- Interrogador: ¿Son amigos?

**Pregunta cerrada**

- Testigo: Sí, somos amigos.

Como se puede apreciar, el conainterrogatorio tenía dos objetivos claros que pudieron ser alcanzados con las preguntas formuladas (cerradas y sugestivas): (i) demostrar que el testigo no conocía los hechos (se trataba de un "testigo de oídas"); y, (ii) atacar la credibilidad del testigo, a partir de su relación amical con el demandante.

**2. Segundo ejemplo**

Un trabajador solicita que se dejen sin efecto las amonestaciones y suspensiones que le fueron impuestas por supuestamente haber incumplido una política referida al uso del uniforme durante junio de 2013. Señala que esta política no fue puesta en su conocimiento (no existe un cargo de recepción). La empresa ofrece la declaración de parte del demandante.

Otro de los medios probatorios de la contestación es una carta del sindicato, de marzo de 2013, en la que este cuestiona la legalidad de la política referida. La carta es firmada por los miembros de la junta directiva del sindicato.

**Interrogatorio directo al demandante**

- Interrogador: ¿Cuál es el cargo que ocupa actualmente en la empresa?

**Pregunta cerrada**

- Testigo: Yo soy vendedor en el local X y también soy delegado del sindicato en ese local.
- Interrogador: ¿Desde cuándo se encuentra afiliado al sindicato?

**Pregunta cerrada**

- Testigo: Aproximadamente cuatro años.
- Interrogador: ¿Cuáles son sus responsabilidades como delegado del sindicato?

**Pregunta abierta**

- Testigo: Como delegado tengo la responsabilidad de canalizar los reclamos que puedan tener los afiliados, tanto respecto de sus compañeros de trabajo como de sus superiores, así como atender temas vinculados a retrasos en los pagos o maltratos.

- Interrogador: A propósito de su función como delegado, ¿usted tiene contacto directo con los miembros de la junta directiva del sindicato? ¿Los conoce?

**Pregunta sugestiva**

- Testigo: Sí, nos conocemos.
- Interrogador: ¿Se reúnen periódicamente?

**Pregunta sugestiva**

- Testigo: Sí.
- Interrogador: Cuando la junta directiva adopta una decisión o acuerdo, ¿usted es el canal de información para los afiliados de su local?

**Pregunta sugestiva**

- Testigo: Normalmente, así es.
- Interrogador: ¿Usted diría que su cargo es relevante para el desarrollo de las actividades del sindicato?

**Pregunta sugestiva**

- Testigo: ¿En qué sentido?
- Interrogador: En el sentido de que es necesario, que usted es un canal de información, como nos ha explicado.
- Testigo: Sí.

Como se puede apreciar, el contrainterrogatorio tenía un objetivo claro que pudo ser alcanzado con las preguntas formuladas: demostrar que el demandante conocía (o, en todo caso, que es inverosímil que no haya conocido) la política referida al uso del informe desde marzo de 2013.

## VI. REFLEXIÓN FINAL

La idea central que hemos querido transmitir a lo largo de la presente ponencia es que uno no puede tomar el contrainterrogatorio de un testigo a la ligera. Solo se contrainterroga cuando es necesario y en ejecución de un plan previamente concebido, que comprenda —entre otras cosas— la fijación de objetivos específicos y el diseño de líneas tentativas de contrainterrogatorio.

No obstante lo anterior, debemos resaltar que el contrainterrogatorio de testigos, al igual que el resto de técnicas de litigación oral, puede ser dominado rápidamente mediante la revisión de fuentes sobre la materia y, lo que es más importante, la práctica constante.

Es falso que se trate de la técnica “más difícil” o complicada, porque el abogado está a merced del testigo. Esto último solo sucederá si el abogado no se prepara y obvia pautas elementales como las que hemos comentado.

## VII. BIBLIOGRAFÍA

ANDERSON, Carol B. *Anderson on Advocacy*. NITA, Colorado, 2003.

ANDERSON JR., Joseph F. *Effective Courtroom Advocacy*. NITA, Colorado, 2010.

BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio. *Litigación penal y juicio oral*. Fondo Justicia y Sociedad - Fundación Esquel, Quito, 2004, p. 60. Consulta: 24 de octubre de 2013. <<http://profesores.usfq.edu.ec/fariths/cursos/Litigacion/Manual.pdf>>.

LORENZO, Leticia. *Manual de litigación*. Ediciones Didot, Buenos Aires, 2012.

LUBET, Steven. *Modern Trial Advocacy. Analysis & Practice*. NITA, Colorado, 2009.

READ, Shane D. *Winning at Trial*. NITA, Colorado, 2007.