

# Prueba Judicial

(Reflexiones críticas sobre la confirmación procesal)

Adolfo Alvarado Velloso

**UB**  
UNIVERSAL BOOKS

*El libro al servicio de la humanidad*

# **ADOLFO ALVARADO VELLOSO**

Profesor de Derecho Procesal

Director de la Carrera de Posgrado de Maestría  
en Derecho Procesal  
de la Universidad Nacional de Rosario (Argentina)

Presidente del Instituto Panamericano  
de Derecho Procesal

## **LA PRUEBA JUDICIAL**

(Reflexiones críticas  
sobre la confirmación procesal)

Editor Panamá

2008

*A mis alumnos de la Carrera de  
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL  
que dicté en la*

**UNIVERSIDAD LATINA DE PANAMÁ**

*durante los años de 2003, 2004, 2005, 2006, 2007 y 2008:*

- 1ª Cohorte Almengor, José Abel; Barria, Tilsa; Bieberach, Gloria; Candanedo, Patricio; Carreira, Gabriel; Castro, Alexa; Cedeño, Ernesto; Colley, Eliana; Espino, Carlos A.; Ferrari, Carla; Fuentes, Armando; González, Luz; Hernández, Humberto; Hernández, Noris; Herrera, Carlos; Hormechea, Waleska; Jones, Carlos; Lay, Liza; Lee, Jorge; Levy, Fernando; Mendoza, Ramón; Milwood, Renaldo; Naranjo, Rogelio; Olmos, Raúl; Osorio, Marisol; Pérez, Maritza; Rodríguez, Dionisio; Saldaña, Maritza; Troetsch, Jorge; Urriola, Carmen Luz; Urriola, Cristela; Zaldivar Salabarría, Francisco; Zaldivar Santamaria, Francisco.
- 2ª Cohorte (2003/2004/2005): Aparicio, Raúl; Arosemena, Donaji; Bonilla, Oscar; Cabezas, Luis; Carreira, Ana; Castillo, Rubén; Ehrman, Elizabeth; Espino, Miguel; Jaén, Lizza; Lezcano, Rocío; Lezcano, Joel; Mendoza, Ma. Teresa; Morales Fruto, Juan; Ovalle, Ana; Rodríguez, José M.; Rodríguez, Rubén Elías; Roner, Carmen; Ruíz, Martín; Soriano, Emixse; Vergara, Rigoberto; Zamorano, Abel.
- 3ª Cohorte (2004/2005/2006): Asprilla, Euldarín; Llerena, Zaida; López, Moisés; Powell, Pablo; Quintero, José; Vallarino, Alfredo; Vijil, Ma. Luisa; Zapata, Luis.
- 4ª Cohorte (2005/2006): Agurto, Gisela; Araúz, Heriberto; Ballesteros, Guillermo; Castillo, Raúl; Escobar, José Dídimo; Franchi, Dianitza; González, Cristina; Hurtado, Evangelina; Infante, Daniel; Messina, Juan; Moreno, Kevin; Navas, Zoila;

Ramírez, Daniel; Rodríguez, Zulia; Rowe, Ana Zitta; Sánchez, Linette; Talavera, Aurelio; Troitiño, Elizabeth; Vallarino, Cristina; Vanegas, Javier; Vega, Jaime; Vega, Myriam.

- 5ª Cohorte (2005/2006): Aguilar, Rafael; Araúz, Antonio; Araúz, Johann; Cabrera, Roosevelt; Castillo, Danis Chan, Gonzalo; Duartes, Edwin; Espinosa, Lourdes; Fernández, Abel; Isaza, Henry; Martínez, Jenny; Membreño, Carlos; Montero, Roger; Ortiz, Sergio; Ovalle, Fernando; Pittí, José; Quiel, José; Rodríguez, Adriana; Santamaría, Vanesa; Torres, Edgar.
- 6ª Cohorte (2006/2007/2008): Alzamora, Alexis; Anton, Jamie; Araúz, Yamilka; Arza, Eric; Beitia, Karla; Bezemer, Sayonara; Bocchit, Edmond; Candanedo, Rolando; Escobar, Eysa; Estévez, María; González, Evans; González, Carlos; González, Mercedes; Greco, Jorge; Hughes, Linneth; Massiel, Sayonara; Montero, Jaime; Poveda, Franz; Ramos, Leisa; Russo, Angela; Troyano, Tania; Vergara, Adán.
- 7ª Cohorte (2007/2008/2009): Acevedo, Maribel; Araúz, Marcela; Arosemena, Manuel; Bonilla, Hugo; Caballero, Joel; Camacho, Aracelly; Castillo, Mariana; Chen, Pablo; Davis, Cristóbal; García, Eric; Góngora, Ramiro; Granados, Omar; Gutiérrez, María; Jurado, Carmen; Jurado, Guillermo; Lescure, Janio; Morales, Kristy; Navarrete, Enrique; Navarro, Nalini; Pérez, Andrés; Pérez, Sergio; Quintero, Anays; Reategui, Teobaldo; Sánchez, Romelia; Sanjur, Alex; Santamaría, Eric; Sugasti, Eric; Urriola, Raúl; Vasquez, Sol de Oro.

**Adolfo Alvarado Velloso**

## PRÓLOGO

Mis primeras palabras han de ser de satisfacción y hondo placer por escribir estas ideas que presentan la obra Prueba Judicial del destacado jurista latinoamericano Adolfo Alvarado Velloso. Prologar una obra del rigor y profundidad como ésta y de su indudable valor práctico además de su carácter reflexivo, constituye un especial honor para quien realiza esta tarea, especialmente cuando se trata de alguien de la talla del autor: uno de los grandes representantes del Derecho Procesal en Iberoamérica.

Además del alto honor con el cual me ha distinguido el autor, me llena de gran satisfacción prologar su trabajo debido a que desde hace algunos años mantengo una estrecha relación de aprecio y amistad con el Profesor Dr. Adolfo Alvarado Velloso, a quien conocí siendo el Director del Programa de la Maestría en Derecho Procesal que la Universidad de Rosario, Argentina, dicta en la Universidad Latina de Panamá en virtud de convenio celebrado entre ambas Casas de Estudios Superiores, de la cual soy egresado. Estos años me han permitido advertir sus grandes dotes académicos, su incuestionable vocación de investigador y su desarrollada capacidad analítica y crítica.

Abogado, ex Juez, ex Magistrado, docente, investigador, el Dr. Adolfo Alvarado Velloso es profesor de Teoría General del Proceso y Derecho Procesal Civil en las Carreras de Maestría en Derecho Procesal y de Especialización en Magistratura Judicial de la Universidad Nacional de Rosario. Además es el Director de la Carrera de Postgrado de Maestría en Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la referida Universidad, Director Académico de

la Academia Virtual de Derecho y Presidente del Instituto Argentino de Derecho Procesal Garantista y Director del Instituto Panamericano de Derecho Procesal. El apreciado amigo, es justo reconocerlo, es uno de los máximos representantes del garantismo procesal iberoamericano que ha dejado su impronta en el pensamiento procesal de los profesionales del Derecho de nuestro país, especialmente los que hemos tenido el grato placer y honor de acudir a sus clases doctorales o escuchar sus conferencias. Se trata, sin duda, de un Maestro del Derecho Procesal.

Exteriorizar unas palabras sobre una obra como la presente no es tarea fácil. Ciertamente se trata de un trabajo relativamente pequeño; pero profundo en contenido y reflexión, lo que lo hace interesante y ameno. Asumimos con entusiasmo la tarea, especialmente porque compartimos las apreciaciones vertidas por su autor sobre el polémico tema de la función del juez en materia probatoria.

La obra que me corresponde prologar está dividida en cuatro secciones o partes que el autor aborda magistralmente lo que denota su sólida experiencia tribunalicia y académica. De manera didáctica y clara se abordan temas tales como el concepto de prueba, los problemas filosóficos-políticos de la confirmación procesal y los problemas técnicos de la confirmación procesal. Dentro de este último tema se estudian el objeto, el tema, fuente, incumbencia y los medios de prueba (cómo se confirma), análisis de cada medio de confirmación, el procedimiento (cuándo se confirma) y finalmente la etapa de alegación.

Dentro del tema relacionado con los problemas filosóficos-políticos de la confirmación procesal, el autor de manera clara y lógica aborda el asunto de la

política legislativa en cuanto a la confirmación procesal exponiendo las posiciones filosóficas que se conocen en el derecho, particularmente penal, a saber: el solidarismo o decisionismo procesal y por el otro el lado, el garantismo procesal, lo que en el fondo implica la existencia de dos sistemas antagónicos de enjuiciamiento: inquisitivo y dispositivo.

En cuanto a la actividad del juzgador en la etapa confirmatoria, a mi juicio uno de los puntos medulares del análisis desarrollado en esta obra sobre la prueba judicial que rompe con concepciones impregnadas predominantemente por instituciones del sistema procesal inquisitivo, plasmadas en varias legislaciones, entre ellas, la nuestra, se plantea que tal intervención depende del sistema procesal adoptado por cada país: el inquisitivo o el acusatorio. Como atinadamente sostiene Alvarado Velloso, la función del juez cambia en uno u otro sistema. En el sistema acusatorio el juez solo debe buscar –con clara imparcialidad en su actuación el otorgamiento de certeza a las relaciones jurídicas a partir de las posiciones encontradas de los litigantes. En el sistema inquisitivo, el juez es un verdadero investigador a fin de procurar la Verdad y alcanzar la justicia conforme con lo que el mismo entiende qué es ese valor.

En lo relativo a los problemas técnicos de la confirmación procesal, destaca que la ley debe regular con detalle:

1. Qué puede ser confirmado (fuente).
2. De dónde debe extraerse la confirmación (tema).
3. Quién debe confirmar.
4. Cómo ha de hacerse.

5. Cuándo y dónde ha de hacerse; aspectos que desarrolla bajo una perspectiva dispositiva, es decir, los protagonistas del debate procesal son las partes y no el juez. Y ello encuentra su justificación en la postura eminentemente garantista profesada por Alvarado Velloso que entiende el proceso como un medio de discusión, no de investigación, entre personas que son siempre naturalmente desiguales pero que, como afirma, deben gozar de igualdad jurídica en el debate, lo que sólo logra un juez que se muestre efectivamente como tercero (no parte), desinteresado (imparcial) e independiente, no sólo del poder político de turno sino también de las propias partes en litigio y, mucho más importante, de todo prejuicio contra ellas o respecto del objeto litigioso. Bajo este prisma, sostiene, el eje central del proceso no pasa por la figura del juez sino por de las propias partes en litigio, posición filosófica jurídica con la cual nos identificamos plenamente y que abordamos y defendemos en obra publicada sobre el tema.

Con respecto a los medios para confirmar hace alusión a los distintos medios de prueba regulados por Códigos y leyes procesales. Precisa que doctrina actual ha sistematizado los distintos medios enumerándolos así: de comprobación (producen certeza); de acreditación (producen verosimilitud); de demostración (producen percepción) y de convicción (producen probabilidad). Seguidamente procede a analizar con juicio crítico, primero de manera general y luego particular, cada medio de prueba: documento, confesión, peritaje, testigos, informes, indicio, inspección

judicial y la presunción, exponiendo la clasificación de cada uno de ellos, requisitos y su valoración.

Más adelante se analiza el espinoso tema de la evaluación por el juez acerca de los medios probatorios, advirtiéndolo, ab initio, que el problema es de política procesal y no de simple técnica procedimental, pues, como afirma, se vincula con la mayor o menor confianza que tiene en los jueces quien ejerce el verdadero poder en lugar y tiempo determinado. Sentencia Alvarado Velloso, con la autoridad propia de un hombre que ejerció durante muchos años de su vida la magistratura y la docencia, que cuando esa confianza es escasa, el legislador se reserva para sí el establecer cuál es el exacto valor confirmatorio que tiene cada medio en particular para que así y no de otra forma lo evalúe el juez en cada caso concreto (prueba tasada o legal); en cambio cuando la confianza es grande, la ley delega a los jueces la extrema facultad de apreciar como mejor les parezca cada uno de los medios aceptados y producidos (prueba convictiva).

Concluye el autor destacando las ideas sobre las cuales estuvo gravitando a la largo de toda la obra:

1. que el proceso es método neutro y no meta a lograr;
2. que el objeto de la labor probatoria no se encamina a la búsqueda final de la verdad última de las cosas sino al simple convencimiento del juez que debe resolver el litigio;
3. que el juzgador debe manejarse con auténtica imparcialidad tanto en la labor de procesar cuanto en la de sentenciar;
4. en virtud de lo anterior debe abstenerse de efectuar toda y cualquiera labor de naturaleza probatoria;

5. que es posible sistematizar adecuadamente los medios confirmatorios conocidos, otorgándoles diferentes grados de eficiencia probatoria;
6. que es conveniente eliminar algunos y sustituir otros para que el sistema pueda funcionar armónicamente.

Me parece una excelente obra, especialmente por presentar desde otra perspectiva, poco explorada en nuestro país, el estudio de la prueba judicial. Temas que van desde la finalidad del proceso judicial; la esencia de la confirmación procesal; el “rol” del juzgador, según sea el sistema procesal imperante en cada país; el análisis de cada medio de prueba y, finalmente los sistemas de evaluación probatoria, son analizados con la profundidad, pero a la vez sencillez que sólo una pluma brillante como la del profesor Adolfo Alvarado Velloso puede hacerlo y ello, indudablemente, logrará que esta obra ocupe un sitio importante en la bibliografía procesal iberoamericana y una indiscutible impronta en las actuales y futuras generaciones de juristas de la región.

Mi respeto, aprecio y sincero agradecimiento al Maestro por dejarnos este fruto producto de su experiencia e intelecto que, al igual que sus demás obras, sin duda trascenderá su existencia terrenal.

Panamá, 16 de noviembre de 2008.

**HERIBERTO ARAÚZ SÁNCHEZ**

## PRELIMINAR

Hace ya varios años que transito por el academicismo jurídico panameño y la realidad allí encontrada me ha convencido de que resulta necesario mostrar con urgencia al foro local una nueva idea de proceso, concebido actualmente como *medio pacífico de debate dialogal y argumentativo* que posibilite la efectiva vigencia de la norma sustancial desconocida o violada en un caso concreto.

Y es que actualmente se ve acá al proceso como un *medio de investigación*, cual lo ha hecho desde siempre el sistema inquisitorial entronizado en América y que ha desembocado en nuestras normativas procedimentales, subsistiendo hasta hoy en materia civil después de que fuera sustituida en lo penal por el sistema acusatorio, hoy vigente en casi todas partes del continente.

Dentro de esta tesitura, el eje central del proceso pasa por la figura del juez, a quien se dota –como investigador– de toda suerte de facultades para que pueda cumplir su sagrado deber de hacer justicia a partir del descubrimiento de la verdad real de lo debatido en cada litigio, sin importar al efecto qué es lo que los interesados sostienen sobre el punto.

Esta es la tónica que impera en toda América, donde se ha catapultado a la figura del juez hacia el definitivo estrellato procesal.

A partir de allí, se innovó en las sucesivas reformas legislativas, estableciendo que lo que eran hasta entonces facultades judiciales en las leyes procesales del pasado, hoy son deberes de irrestricto acata-

miento y presuroso cumplimiento por parte de los jueces.

Con el acatamiento exacerbado de tal doctrina, se llegó despreocupadamente a obviar en varios países de América a la *audiencia previa* (por ejemplo, en las conocidas *medidas autosatisfactivas* o en la *tutela urgente* y anticipada a toda discusión, que se interpretó baladí, por lo cual se dejó librada a la pura discrecionalidad de los jueces la determinación de lograr eficiencia funcional a riesgo de violentar el derecho de defensa), al abandono o ablandamiento de la regla de *congruencia*, al desconocimiento de los efectos propios de la *cosa juzgada*, precisamente en homenaje a hacer resplandecer la Verdad con mayúsculas, etcétera.

Hoy, cuando todo ello ya se instaló o está por arribar a Panamá, que no se merece la imprevisibilidad jurídica que todo ello conlleva, cabe alertar a sus abogados acerca de las insospechadas consecuencias que hoy se muestran en la realidad de otros países, como el mío, Argentina, donde reina una definitiva y total inseguridad.

Y ello, por la persistencia de un constante apartamiento de la ley por parte de muchísimos jueces que, con buena fe y tenaz cumplimiento de los deberes que hoy le imponen las nuevas leyes que se dicen propias de la modernidad, maguer que repiten instituciones de más de trescientos años de antigüedad, han institucionalizado notable caos mediante el contenido de sus sentencias. De allí que el tribunal se haya convertido en sendero peligroso para quienes lo transitan a diario, pues la mayoría de las veces no puede ser prevista la solución que se obtendrá en un

caso justiciable, no obstante estar ella expresamente contemplada en la ley.

Por el otro lado, desconcertados y descontentos con los resultados que se exhiben en tantos y tantos pronunciamientos incomprensibles, hay cada vez más abogados que se oponen a todo ello, buscando su sostén en argumento cuasi único: *la inviolabilidad de la defensa en juicio que ha prometido la Constitución Nacional y que ha garantizado, precisamente, con el medio conocido como proceso.*

En esta tesitura, no ven al proceso como *medio de investigación* sino como claro medio de discusión entre personas que son siempre *naturalmente desiguales* pero que deben gozar de igualdad jurídica en el debate, lo que se logra únicamente con un juez que se muestre efectivamente como *tercero* (no parte o imparcial) *desinteresado* (imparcial) e *independiente*, no sólo del poder político de turno sino también de las propias partes en litigio y, mucho más importante, de todo prejuicio contra ellas o respecto del objeto *litigioso*.

En tal postura, el eje central del proceso no pasa por la figura del juez sino por la de las propias partes en litigio.

Consecuencia de ello es que el juzgador carece de facultades investigativas –mucho menos, de deberes– y que el desarrollo del proceso y el sometimiento a la decisión judicial de un litigio es fijado por las partes, imperando en toda su extensión la regla de la audiencia previa, de la congruencia, de los efectos de la cosa juzgada, etcétera. En tales condiciones, la labor verdaderamente importante del juez es lograr una efectiva paz social.

Como puede ser apreciado con toda facilidad, son concepciones radicalmente diferentes y de claro antagonismo y que hoy sustentan los sistemas de enjuiciamiento conocidos: el *acusatorio* en lo penal (donde el proceso es método de discusión) y el inquisitorio en lo civil (donde el proceso es, paradójicamente, método de investigación).

Debo confesar que he tomado partido desde no hace muchos años por la posición libertaria propia del sistema acusatorio, luego de transitar durante muchos años por los otros carriles de corte inquisitorial.

A esta altura de las circunstancias, y con la perspectiva que sólo dan los años, sé a ciencia cierta cuál es el mejor método. Y estoy firmemente convencido de que la vigencia del sistema inquisitivo en materia civil (siempre disfrazado de *predominantemente dispositivo*, lo cual es clara falacia a poco que se piense el tema) ha logrado el efecto de desquiciar todo el sistema judicial, el cual no logrará mejora alguna en tanto toda reforma legislativa pase por ser *más de lo mismo*.

Por esa razón presento hoy este trabajo, que cala en el lugar de mayor predominio actual en los jueces en su actuación procesal: el de la prueba, en el cual abundo en estas ideas con variopintas notas de sociología judicial que todo abogado en ejercicio comprenderá pronta y cabalmente.

Aspiro a conocer la opinión crítica del lector acerca de su contenido. Para ello consigno al pie mi dirección de correo electrónico.

**ADOLFO ALVARADO VELLOSO**  
aav@alvarado-abogados.com