

Admisibilidad de las pruebas en el juicio tributario por audiencias

Admissibility of evidence in the tax trial by hearings

Carlos R. Ferrín De La Torre, Ab. Mg.¹

Universidad de Salamanca-España

abogadosferrin@yahoo.com

Resumen: Este trabajo busca poner de relieve que el proceso de admisibilidad de los medios de prueba, en materia tributaria, tendría su inicio desde el momento en el cual se redacta una demanda y cuando se prepara la contestación a la misma, ya que es allí cuando se define el objeto de la controversia o puntos en debate a los que se referirá la acción y los que serán controvertidos por el demandado. La admisibilidad de la prueba tiene como criterio fundamental el filtro o principio de relevancia (pertinencia), por lo que abordamos cómo se debe entender dicho principio, para lograr la admisibilidad del mayor número de las pruebas presentadas, además de analizar el derecho a la prueba, el objeto de la controversia y los aspectos a considerar al anunciar los medios de prueba.

Palabras clave: Admisibilidad, medios de prueba, objeto de controversia, principio de relevancia.

Abstract: This work aims to highlight the process of admissibility of the evidence, in matters of taxation. It would begin from the moment a claim is drafted. Later a reply will be prepared, since here it's where the subject-matter of the dispute is defined also known as the debate points to which the action will relate and disputed by the respondent. The admissibility of the test has as its fundamental criterion that filters, this is the principle of relevance (or pertinence). Here we address how that principle should be understood, in order to achieve the admissibility of the greatest number of evidence submitted, in addition to analyzing the right to proof, the subject matter of the dispute and the aspects to be considered when announcing the evidence.

Keywords: Admissibility, proof, object of dispute, principle of relevance.

¹ Doctorando en la Universidad de Salamanca-España. Abogado por la Universidad de Guayaquil. Magíster en Legislación Tributaria por la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil. Magíster en Derecho Constitucional por la Universidad Espíritu Santo-UEES, Samborondón. JUEZ DEL TRIBUNAL DISTRITAL DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO CON SEDE EN GUAYAQUIL, desde 20 mayo del 2013. **Email:** abogadosferrin@yahoo.com

1. Introducción

“En el proceso civil, el primer problema probatorio importante es establecer qué elementos o medios de prueba deben ser admitidos e incorporados al proceso”
Michele Taruffo (2008, pág. 37)

La admisibilidad de los medios de prueba es una etapa crucial en todo proceso judicial y el juicio tributario no es la excepción. Constituye un momento clave de la controversia (juicio), ya que el éxito de las pretensiones en gran medida dependerá de los medios de prueba que logren pasar el filtro de admisibilidad y que se incorporen al acervo probatorio que constara en el expediente judicial y que los jueces deben valorar para tomar una decisión.

Esta etapa de la contienda jurídica, también está relacionada directamente con el respeto del derecho fundamental a la prueba, el mismo que aparece entre los derechos destacados del ordenamiento constitucional ecuatoriano y de muchos otros países, y que puede resultar afectado cuando las pruebas que se propongan no superen el principio de relevancia, por limitaciones en su planteamiento, y en tal virtud sean inadmitidas.

Es de acuerdo a los medios de prueba presentados y admitidos al proceso, luego de su correspondiente valoración, que los jueces se pronunciaran sobre los temas controvertidos (objeto de la controversia o puntos en debate) y sobre las pretensiones que han sido esgrimidas por las partes procesales, tal como expresamente lo ordena el art. 313 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015).

Estimamos que el proceso de admisibilidad de los medios de prueba arranca cuando el abogado o la abogada, se dispone a redactar la demanda que va a ser presentada, y tiene que decidir cuáles serán los temas o asuntos controvertidos (objeto de la controversia o puntos en debate) que expondrá a los jueces del Tribunal Distrital Contencioso Tributario ante quienes presentará su caso, y luego selecciona o escoge los medios de prueba que le servirán para sustentar sus alegaciones con relación a dichos asuntos controvertidos, así como para obtener un pronunciamiento favorable para las pretensiones que contendrá la demanda.

Igual cosa sucede con los profesionales del derecho encargados de elaborar y presentar la contestación a una demanda, con la diferencia que a ellos les toca pronunciarse sobre los asuntos que ha controvertido el accionante, y también presentar los medios de prueba que den sustento a sus alegaciones y pretensiones.

Al contestar la demanda, el demandado puede controvertir otros temas no presentados por la parte accionante, los cuales servirían para esclarecer la controversia, debiendo escoger y presentar los respectivos medios de prueba que le den sustento a dichos nuevos asuntos, así como a las pretensiones que se formulen al respecto.

Por lo dicho, es recomendable que antes de pensar en los medios de prueba a presentar (y no se diga de seleccionarlos y prepararlos), el abogado o la abogada del accionante debe tener muy claro cuál o cuáles son los temas o asuntos controvertidos (objeto de la controversia o puntos en debate) que conciernen a la causa que esta por llevar ante el Tribunal Distrital Contencioso Tributario, ya que es en función de dichos temas o asuntos controvertidos que se debería estructurar el conjunto de medios probatorios a presentar, así como las alegaciones y pretensiones que se formularan.

De lo dicho se colige la necesidad de tener claramente definidos los temas o asuntos controvertidos que conciernen al juicio que está por iniciarse (con la presentación de la demanda), ya que los mismos sirven de guía para escoger o seleccionar los medios de prueba, para estructurar el debate probatorio y las alegaciones, así como para la decisión de los jueces, decisión que necesariamente deberá versar sobre dichos temas o asuntos controvertidos por las partes procesales.

Hay que tener presente que “los medios de prueba, se conectan con los hechos en litigio a través de una relación instrumental: «medio de prueba» es cualquier elemento que pueda ser usado para establecer la verdad acerca de los hechos de la causa”, tal como precisa Michele Taruffo (2008, pág. 15).

Antes de referirnos a la admisibilidad de los medios probatorios, es necesario señalar como debemos entender el derecho a probar o derecho a la prueba, en el contexto del estado constitucional de derechos; y, saber en qué consisten y como se estructuran los temas o asuntos controvertidos, para escoger los medios de prueba y argumentar de mejor manera en procura de lograr su admisibilidad.

Además, debemos revisar varios aspectos que se deben considerar al anunciar la prueba en materia tributaria, así como las aristas definitorias del juicio de admisibilidad de los medios probatorios; para cerrar este trabajo con algunas recomendaciones o conclusiones

2. Derecho a probar o derecho a la prueba

“Nuestro tiempo es el del Estado constitucional, el que ha venido a reemplazar la concepción de Estado de derecho. Este cambio no solo supone una sustitución de términos, sino un auténtico cambio de paradigma con todo lo que ello significa y trae consigo”, ha señalado el autor Giovanni Priori Posada (2009, págs. 341-342).

Agrega Priori Posada (2009):

(...), el Estado constitucional no solo es el Estado en el que todos los actos del poder se encuentran sujetos a la Constitución, sino además, el Estado en el que se respetan ciertos valores y principios, sin los cuales a pesar de tener una Constitución sería imposible sostener que nos encontramos ante un Estado constitucional: dignidad de la persona humana, separación de poderes, protección de los derechos fundamentales, (...) (pág. 342)

En este contexto debemos entender y practicar el derecho a probar o derecho a la prueba, teniendo como presupuesto lo que nos dice el autor Roberto Pérez Prieto De Las Casas (2016):

(...), el proceso encuentra su esencia en los medios probatorios, que son la materia prima del mismo, la cual, como cualquier “*materia prima*” debe ser trabajada (actuada y valorada) para llegar a la certeza (o el convencimiento del juzgador), (...), el trabajo de los medios probatorios y de la prueba en general, es la más importante dentro del proceso y de ahí se deriva su nivel Constitucional (pág. 199).

Para mayor claridad de cómo debemos entender el derecho a probar o derecho a la prueba, y de cómo corresponde plantearnos la actividad probatoria, brevemente pasemos revista a su estructuración y definición como derecho fundamental/constitucional.

Con relación al derecho a probar, el profesor Reynaldo Bustamante Alarcón (2013), explica:

En el derecho comparado existen recientes trabajos doctrinarios y desarrollos jurisprudenciales que, alejándose de la perspectiva que estudia la prueba como mera actividad (que sólo analiza el conjunto de normas que regula su admisibilidad y desarrollo procedimentales), reconocen la existencia de un derecho básico o esencial que nos permite hablar con todo rigor del derecho fundamental a probar (pág. 406).

“El carácter fundamental del derecho a probar no solo implica que todo sujeto de derechos pueda ejercerlo dentro de un proceso (civil, penal, constitucional, laboral, etcétera) o dentro de un procedimiento (administrativo, militar o arbitral), sino que constituye un elemento esencial del ordenamiento jurídico, (...)” (Bustamante, 2013, pág. 406).

Concluye Bustamante (2013)

(...), el derecho a probar es aquel derecho subjetivo, perteneciente al grupo de los llamados derechos fundamentales, que posee todo sujeto de derechos por el sólo hecho de serlo, que le permite utilizar dentro de un proceso o procedimiento, conforme a los principios que lo delimitan y le dan contenido, todos los medios probatorios pertinentes que resulten necesarios para acreditar los hechos que sirven de fundamento a su pretensión o a su defensa.

Se trata de un derecho que no tiene por objeto o materia convencer al juzgador sobre la verdad de los hechos afirmados por los sujetos procesales, es decir, no es un derecho a que el juzgador se dé por convencido en presencia de ciertos medios probatorios, sino a que se admitan y actúen los ofrecidos por los sujetos procesales distintos a él como demandantes o denunciadores, demandados o denunciados, (...), y los valore debidamente, teniéndolos en cuenta en la sentencia o decisión, con prescindencia del resultado de su apreciación, es decir, independientemente de que quede convencido o no sobre los hechos afirmados. (...) (págs.. 407-408).

Para el maestro Jorge Zavala Egas (2016), la Constitución del Ecuador es escueta con relación al derecho a la prueba. Y refiere, que el contenido del derecho a la prueba es complejo y que lo integran varios derechos que en su conjunto son:

(...) el acervo protegido por la Constitución: 1. A obtener y proponer los medios de prueba que acreditarán los hechos afirmados en la pretensión, en la defensa o excepción tendentes a confirmar su existencia o inexistencia. 2. Que sean admitidos por los jueces los así ofrecidos o anticipados. 3. Que se practiquen en forma idónea los medios probatorios admitidos. 4. Que el juez proteja la formación o el estatus de la fuente de prueba a través de su práctica anticipada e idónea de los medios de prueba. 5. Que en sentencia sean valorados, con su debida motivación, los medios probatorios practicados que constan como actuaciones procesales válidas. (pág. 134)

Zavala Egas (2016) aclara: “No se trata de un derecho que por ser de rango constitucional sus contenidos operan caóticamente. (...) es un derecho de [configuración legal] por lo que deben ser acatadas las regulaciones que la ley impone, (...)” (pág. 135).

Debemos tener presente que la Constitución de la República del Ecuador (2008), en su art. 76 dispone: “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el **derecho al debido proceso** que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El **derecho de las personas a la defensa** incluirá las siguientes garantías: (...) h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; **presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra**” (el resaltado no consta en el texto citado).

Y, en el ámbito de las leyes, hay que considerar lo que ordena el Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015), que regula la prueba señalando sus aspectos generales desde el art. 158 hasta el art 173 y los diferentes medios de prueba y sus particularidades desde el art. 174 al art. 232.

Cabe recalcar que el COGEP-2015, en su art. 158 precisa que “La prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias controvertidos”; y, en el art. 160 dice: “

Para ser admitida, la prueba debe reunir los requisitos de pertinencia, utilidad, conducencia y se practicará según la ley, con lealtad y veracidad. La o el juzgador dirigirá el debate probatorio con imparcialidad y estará orientado a esclarecer la verdad procesal. (...). La o el juzgador declarará la improcedencia de la prueba cuando se haya obtenido con violación de la Constitución o de la ley. Carece de eficacia probatoria la prueba obtenida por medio de simulación, dolo, fuerza física, fuerza moral o soborno. Igualmente será ineficaz la prueba actuada sin oportunidad de contradecir” (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

3. Admisibilidad de la prueba y objeto de la controversia

Entender y definir con claridad y precisión el objeto de la controversia, así como los puntos en debate de un juicio, permitirá al profesional del derecho preparar de manera eficiente la demanda que va a presentar y dotarla de los medios de prueba y de las alegaciones necesarias y suficientes, para el éxito de la acción que está por iniciar.

Caso contrario, incurrirá en muchas divagaciones e imprecisiones y los medios de prueba propuestos resultaran difícilmente admisibles y las pretensiones naufragaran.

Como señalan, las profesoras Cecilia Baluga Bello y Lucía Elizalde Bulanti (2005):

(...) la definición del objeto del proceso se erige en un hito fundamental del proceso, pues determina sobre qué se litigará, sobre qué hechos se deberá diligenciar prueba, sobre qué deberá pronunciarse el Juez (...). Sin embargo, (...) son corrientes las imprecisiones u omisiones en relación a la definición del objeto, lo que proyecta sus perjudiciales consecuencias sobre la sustanciación del proceso, su resolución y la eventual existencia de la vía recursiva (pág. 323).

De lo antes anotado deviene la importancia de razonar en qué consiste y cómo se lleva a cabo la determinación del objeto de la controversia y la fijación de los puntos en debate, ya que las deficiencias de las que adolezca la demanda en tal sentido, terminaran afectando el constitucional derecho a la prueba del accionante, tal como está articulado el proceso oral por audiencias que estipula el Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015).

De acuerdo a la legislación ecuatoriana, no hay mayor diferencia entre el objeto de la controversia y los puntos en debate, y solo consta que el primero se fija en la audiencia preliminar del procedimiento ordinario (art. 294 numeral 2 del COGEP, 2015); mientras que el segundo se resuelve en la primera fase de la audiencia única de los procedimientos sumarios, (art. 333 numeral 4 del COGEP, 2015). Por otra parte, el art. 313 del COGEP (2015) ordena que la sentencia decidirá con claridad los puntos sobre los que se produjo la controversia.

En virtud de lo antes anotado, no referiremos tanto al objeto de la controversia como a los puntos en debate, con las mismas consideraciones e incluso equipararemos dichos términos a las denominaciones “objeto del proceso” y hechos o puntos controvertidos.

Con relación al objeto de la controversia o puntos en debate, o simplemente hechos controvertidos, la autora uruguaya Selva Klett (2014), explica:

Para la fijación del objeto del proceso, deben tenerse en cuenta tres elementos, un petitorio, una determinada plataforma fáctica y el derecho aplicable a la situación sometida a proceso. (...). El objeto del proceso debe hallarse, fundamentalmente y salvo algunas excepciones legales, en la pretensión formulada por el actor (pág. 54-55)

La profesora Selva Klett (2016), también sostiene:

(...) la **claridad de la demanda**, y, especialmente, de su petitorio, tienen esencial importancia para definir los objetos, lo que se vincula con el principio de buena fe”. Y agrega: “La determinación del objeto del proceso necesariamente arrojará **consecuencias sobre la fijación del objeto de la prueba**, es decir, sobre aquellos hechos del objeto del proceso que necesariamente requerirán prueba (pág. 87)

Otra visión sobre los hechos controvertidos, es la del autor peruano Roger Zavaleta Rodríguez (2014), quien explica los puntos controvertidos en los términos siguientes:

Se entiende por *puntos controvertidos* aquellas discrepancias en cuestiones pertinentes, específicas y relevantes para la solución del caso. (...), un caso puede involucrar uno o varios problemas y, a su vez, un problema puede comprender

una o varias cuestiones. Ahora, no cualquier cuestión es un punto controvertido, para que lo sea, ella tiene que ser atinente o estar relacionada con la discusión procesal (pertinencia), pero no en forma tangencial o superflua, sino íntimamente; de modo que –como su nombre lo indica- puntualice o concrete en pocas palabras lo que debe ser objeto de indagación, análisis y argumentación (pág. 144-145)

Zavaleta (2014), precisa:

No se trata, entonces, de trasladar el petitorio de la demanda como punto controvertido, ni establecer como tal una cuestión genérica, vaga o abstracta, (...). De lo que se trata es que los puntos controvertidos –siguiendo el método cartesiano- desmenucen –en cuestiones- los problemas sobre los que debe razonar el juez para resolver el caso concreto, constituyéndose así en una especie de *guía o pauta metodológica* para admitir, actuar y valorar los medios probatorios, analizar y ponderar los argumentos de las partes; y, finalmente, desarrollar la motivación en la sentencia que resuelva la Litis (pág. 144-145)

En la misma línea de análisis de Zavaleta, encontramos al profesor José Luis Castillo Alva (2013), que señala:

Se entiende por puntos controvertidos las discrepancias entre los actores del proceso expresadas en cuestiones pertinentes, específicas y que son relevantes para la solución del caso. En todo proceso, existen cuestiones pacíficas que generan acuerdo y aceptación por las partes, (...), pero al mismo tiempo existen zonas de conflicto caracterizadas por la falta de acuerdo, por las discrepancias y en las que gira de manera particular la discusión procesal. Un caso jurídico –y en especial un litigio judicial- puede comprender uno o varios problemas jurídicos, ya sea de carácter fáctico, probatorio, de interpretación o de relevancia y estos problemas a su vez pueden tener una o varias cuestiones o subproblemas específicos (pág. 106-107)

Castillo Alva (2013), explica:

Los puntos controvertidos permiten al juez fijar el *tema decidendi*, delimitan lo que es materia de controversia y el desarrollo de la actividad jurisdiccional. Su importancia se revela a través de los siguiente: i) la admisión de los medios

probatorios que se realiza una vez fijada la materia en discusión a través de un juicio de relevancia. (...). La determinación o no de la pertinencia de un medio probatorio se logra en virtud de la fijación de los puntos controvertidos; (...) (pág. 115-116)

El profesor y abogado litigante Jorge Luis Mazón (2018), manifiesta que, en el diseño de los procesos de juzgamiento en audiencia, que son la médula de los sistemas orales, la determinación del objeto de la controversia cumple un papel trascendental: orientar y delimitar el debate sobre la cuestión de fondo litigiosa, cuestión que interesa al juez (o Tribunal) para conducir la disputa jurídica, y a las partes, para desplegar sus armas de ataque y defensa.

Detalla el profesor Mazón, que la fijación de los puntos controvertidos tiene importancia, no solo en el contexto del debate general que las partes llevan adelante en las audiencias, sino que es determinante en otros aspectos, como la admisibilidad de medios probatorios, la práctica de la prueba, las objeciones a las preguntas a los testigos y peritos, las alegaciones y para definir la materia sobre lo que debe decidir el juez (o Tribunal) en el fallo final de la causa.

Por nuestra parte estimamos que es prudente y pertinente que el Tribunal prepare la audiencia y lleve a la misma una propuesta de los puntos controvertidos de la causa bajo análisis, ya que de esta manera se facilita el desarrollo de la audiencia en este punto, y tal accionar se encuadra dentro de las facultades de conducción/dirección de la audiencia que le fueron asignados al Juez, según el art.80 del COGEP (2015), (Ferrin, 2019, pág. 72).

Pero no solo es el Tribunal quien debe preparar la audiencia y presentar en la misma una propuesta de los puntos controvertidos de la causa en cuestión, sino que es indispensable que los abogados reflexionen sobre los puntos controvertidos de la acción que van a proponer desde el momento mismo en que comienzan a redactar la demanda, pues la claridad y completitud del libelo inicial, tiene relación directa con el meridiano entendimiento de los puntos controvertidos que presenta la causa a la que se dará inicio. Y de igual manera debe proceder el profesional del derecho al preparar una contestación a la demanda, (Ferrin, 2019, pág. 72).

De tal suerte, que a la audiencia preliminar o primera fase de la audiencia única, las partes procesales y el Tribunal deberían llegar con una propuesta de objeto de la

controversia, y no sería nada desacertado que el objeto de la controversia conste detallado en la demanda, ya que tal claridad del libelo inicial ayudaría tanto al accionante como al demandado y al Tribunal (incluso) a entender con mayor claridad cuál es o cuáles son las cuestiones en discusión, y cuál o cuáles son las pruebas que tales temas ameritan y los asuntos sobre los cuales el Tribunal deberán pronunciarse al emitir su fallo, tanto verbal como escrito, (Ferrin, 2019, pág. 73).

De esta manera, en la audiencia se desarrollará un debate de propuestas o un acuerdo sin dilaciones entorno a los puntos controvertidos, con un positivo impacto sobre el análisis de admisibilidad de las pruebas, ya que la conducencia, pertinencia y utilidad de las pruebas se revisará y entenderá conforme a dichos puntos controvertidos, e igual pasará al momento de valorar la pruebas “y ponderar los argumentos de las partes, (Ferrin, 2019, pág. 73).

4. Aspectos a tener en cuenta al estructurar y anunciar la prueba

El Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015) en sus arts. 142, 143, 151, 152 y 159, dispone que los medios de prueba deben ser anunciados en la demanda y en la contestación a la misma y que deben acompañarse a dichas comparecencias todos los medios de prueba de los que se disponga en ese momento; con la posibilidad de solicitar (en la demanda o contestación, debidamente fundamentado) el acceso judicial a la prueba que no esté al alcance de la parte.

Hay que tener muy presente, que el medio de prueba que no se anuncie en la demanda o en la contestación a la misma, no podrá introducirse en la audiencia, con las excepciones de la “nueva prueba” conforme la parte final del inciso 4 del art. 151 y/o “prueba nueva” de acuerdo al art. 166 del COGEP (2015).

Tanto las partes procesales como los juzgadores, deben tener en cuenta que los medios de prueba anunciados y los solicitados con auxilio judicial, deben estar incorporados al proceso antes de la audiencia preliminar o única, tal como lo señala el art. 169 reformado. Siendo que esta incorporación de los medios de prueba al expediente, no constituye ninguna anticipación de criterio sobre su admisibilidad, toda vez que la misma se resuelve en audiencia, y en tal sentido la incorporación se limita al estricto cumplimiento de la norma legal citada.

Estando incorporados al proceso todos los medios de prueba anunciados por las partes procesales, en el momento procesal oportuno de la audiencia preliminar o única (Art. 294, N°7 literal a y Art. 333 N°4 del COGEP, 2015), los sujetos procesales deberán anunciar sus medios probatorios y presentar sus objeciones a los medios probatorios de la contraparte, teniendo en cuenta que los medios probatorios que no sean anunciados en la audiencia, no serán tenidos en cuenta para efectos de analizar su admisibilidad por parte del Tribunal, y para ser anunciados verbalmente se requiere que consten anunciados en la demanda o contestación o hayan sido solicitados en respuesta a puntos señalados en la contestación a la demanda, o que bien se trate de prueba nueva.

La admisibilidad de los medios probatorios (Art. 294, N°7 literal d y Art. 333 N°4 del COGEP, 2015), exige que el Tribunal analice la pertinencia, utilidad, conducencia,

licitud y preclusión o eventualidad de dichos medios probatorios (Arts. 159 a 163 del COGEP), y con el respectivo auto interlocutorio, dictado en audiencia de manera verbal, se debe hacer saber (motivadamente) a las partes procesales cuáles son los medios probatorios admitidos y cuáles quedan inadmitidos.

Para evaluar la pertinencia, utilidad, conducencia, licitud y preclusión o eventualidad de los medios probatorios, se lo puede hacer con los criterios expuestos por la magistrada y profesora Marianella Ledesma Narváez (2017), quien dice:

Pertinencia: Exige que el medio probatorio tenga una relación directa o indirecta con el hecho que es objeto de proceso. Los medios probatorios pertinentes sustentan hechos relacionados directamente con el objeto del proceso.

Conducencia o idoneidad: El legislador puede establecer la necesidad de que determinados hechos deban ser probados a través de determinados medios probatorios. Será inconducente o no idóneo aquel medio probatorio que se encuentre prohibido en determinada vía procedimental o prohibido para verificar un determinado hecho.

Utilidad: Se presenta cuando contribuya a conocer lo que es objeto de prueba, a descubrir la verdad, a alcanzar probabilidad o certeza. Solo pueden ser admitidos aquellos medios probatorios que presten algún servicio en el proceso de convicción del juzgador, mas ello no podrá hacerse cuando se ofrecen medios probatorios destinados a acreditar hechos contrarios a una presunción de derecho absoluta; cuando se ofrecen medios probatorios para acreditar hechos no controvertidos, imposibles, notorios, o de pública evidencia; cuando se trata de desvirtuar lo que ha sido objeto de juzgamiento y ha hecho tránsito a cosa juzgada; cuando el medio probatorio ofrecido no es el adecuado para verificar con él los hechos que pretenden ser probados por la parte; y, cuando se ofrecen medios probatorios superfluos, bien porque se han propuesto dos medios probatorios iguales con el mismo fin (dos pericias con la finalidad de acreditar un mismo hecho) o bien porque el medio de prueba ya se había actuado antes.

Licitud: No pueden admitirse medios probatorios obtenidos en contravención del ordenamiento jurídico, lo que permite excluir supuestos de prueba prohibida

Preclusión o eventualidad: En todo proceso existe una oportunidad para solicitar la admisión de medios probatorios, pasado dicho plazo, no tendrá lugar la solicitud probatoria. (pág. 18-19)

Otras particularidades de la prueba en el proceso oral, que debemos tener en cuenta, son los señalados por la profesora Diana Ramírez Carvajal (2019, pág. 356) en las palabras siguientes: “(...) si bien es cierto, un proceso oral puede ser más expedito, ágil e incluso efectivo, por las formas que adopta en audiencias concentradas, son superiores los retos epistemológicos que enfrenta, (...)”.

Diana Ramírez (2019), detalla otros aspectos que no debemos descuidar:

(...), probar, es obtener conocimiento “suficiente” sobre la existencia verdadera de un hecho.

(...), cuando para calificar el hecho como demostrado se requiere conocimiento, importa que haya ocurrido verdaderamente y por ello se contrastan las diversas versiones de la fuente de prueba, para que todas las porciones del hecho, unidas, den la versión más correcta del mismo.

Esta dinámica de construir conocimiento es compleja, y por tanto necesita ajustes y mediaciones en la educación para el éxito de la oralidad. Parte de lo que es importante reconocer, es que el ámbito jurídico se ha esforzado por una educación centrada en la norma y no en la epistemología, la educación de los juristas se ha ocupado más de la dogmática que de la hermenéutica. Estas son formas académicas, útiles para el proceso escrito pero muy deficientes, para el proceso oral.

Para lograr un adecuado nivel de conocimiento, a través de un proceso que pretende celeridad y eficiencia –como el oral-, en primera instancia se requiere de abogados bien formados, expertos en derecho, conocedores de la norma, pero tal vez lo más importante, abogados con capacidades interpretativas y argumentativas profundas. (...), se trata de argumentar, de explicar los hechos, desde el conocimiento obtenido en la fuente de prueba.

(...), en la perspectiva de proteger los fines del proceso oral, el juez se ocupará de la protección de unos mínimos: a) celeridad, sin descuidar la complejidad del caso, b) concentración, el proceso oral cumple eficientemente sus objetivos siempre y cuando haya continuidad y concentración, no obstante la saturación debe ser inteligentemente evitada; y, c) la oralidad, con lo cual se avanza en la interacción dialógica y razonada, entre todos los sujetos procesales, sobre la prueba y sobre los hechos.

El éxito del proceso oral hoy, está mediado por la capacidad de los sujetos procesales, para interactuar alrededor de los hechos, creando suficiente conocimiento. A estos indicadores se les refiere como la humanización del proceso, que supera el formalismo rígido por el diálogo, con sentido. (Pág. 363-364)

Concluye Diana Ramírez (2019, pág. 371): “(...), el proceso oral concentra sus esfuerzos en los argumentos de las partes y se centra en los hechos y las pruebas. Finalmente, estos son los que procesa, el proceso”.

5. Juicio de admisibilidad

Si el abogado o la abogada del accionante, tiene claro que puntos o temas están en controversia en la causa cuya demanda está preparando, entonces y sólo entonces debería pasar a escoger o seleccionar los medios de prueba que necesitará presentar para sustentar o demostrar las alegaciones y pretensiones que formulará.

Para escoger o seleccionar los medios de prueba a presentar, los mismos deberían ser sometidos (podríamos decir) a un test de admisibilidad previa, para tratar de verificar que dichos medios de prueba, que se planea ofrecer, cumplen con los requerimientos de admisibilidad a que serán sometidos en el proceso judicial.

Para llevar adelante el proceso de admisibilidad previa (si vale la pena llamarlo así), el abogado o la abogada de la parte Accionante, debería considerar, lo que señala la profesora Carmen Vásquez (2015):

(...), si aceptamos que el objetivo de la prueba en el proceso judicial es la averiguación de la verdad, éste tiene un impacto fundamental en la decisión sobre la admisibilidad de las pruebas: el principio fundamental resultante, llamado

principio de inclusión, impone que entre al proceso la mayor cantidad de pruebas relevantes, de tal modo que aumente la probabilidad de que la decisión fáctica del juez sea correcta, *i.e.*, acorde con la verdad sobre los hechos (pág. 102).

Aclara, Carmen Vásquez: “El criterio fundamental para decidir la admisibilidad de una prueba es, pues, su relevancia (o, si se prefiere, su pertinencia) y ésta está relacionada con la probabilidad de acierto en la decisión” (pág. 215).

Por su parte el maestro italiano Michele Taruffo (2010) refiriéndose al principio de relevancia dice: “Un principio epistémico más bien obvio indica que si se trata de determinar la verdad de un enunciado, es necesario que se puedan utilizar todas las informaciones útiles para alcanzar ese objetivo” (pág. 161-165).

Precisa Taruffo (2010):

“En el contexto del proceso, las reglas epistémicas (...) tienen como claro equivalente al principio de relevancia, según el cual todas las pruebas potencialmente útiles para la determinación de los hechos debieran ser admitidas en juicio. Se debe observar, al respecto, que la relevancia de la prueba no es una cuestión de grado: una prueba, o es relevante o no lo es” (págs. 161-165)

Sobre la relevancia y otros aspectos de la admisibilidad de los medios de prueba, se ha pronunciado el profesor Jordi Ferrer Beltrán (2007), en los términos siguientes:

Un primer filtro, de orden epistemológico, prescribe la admisión de toda prueba que aporte información relevante sobre los hechos que se juzgan. Una prueba es relevante si aporta apoyo o refutación de alguna de las hipótesis fácticas del caso a la luz de los principios de la lógica y de la ciencia. Puede considerarse este filtro, en realidad como un principio general de inclusión. Funcionaría, así, prescribiendo la admisión de toda prueba relevante que no deba excluirse por aplicación de alguno de los filtros adicionales impuestos por las reglas jurídicas. (...). La particularidad jurídica es que se añade un buen número de reglas jurídicas de exclusión: no se admiten las pruebas obtenidas en violación de derechos fundamentales; no se admiten los testigos de referencia; no se admiten, con salvedades, las pruebas que no puedan practicarse en el curso del proceso con la debida aplicación del principio de contradicción, etc. (...), conviene señalar que también los propios plazos procesales juegan un papel de regla de exclusión: se

excluye toda información –aunque sea relevante- que se presente mediante pruebas aportadas fuera de los plazos expresamente previstos. págs. (Pág. 42-43)

Verificado que el filtro o criterio de relevancia es considerado como fundamental para la admisibilidad de los medios de prueba, el abogado o la abogada del accionante, al escoger o seleccionar los medios de prueba deberá confirmar que los medios de prueba que vaya a presentar puedan pasar o aprobar el filtro o principio de relevancia o, si se prefiere, de pertinencia, tal como refiere la profesora Carmen Vásquez.

La relevancia o pertinencia, está referida a los hechos que se juzgan, tal como menciona el profesor Jordi Ferrer, y los hechos que se juzgan están directa e íntimamente relacionados con los puntos o temas que están en controversia en la causa, y en tal sentido solo serán admitidos y pasarán a formar parte del acervo probatorio, del *thema decidendum* de la controversia, los medios probatorios presentados por las partes procesales que cumplan con el requisito de relevancia o pertinencia.

Como señala Taruffo (2010): “la relevancia de la prueba no es una cuestión de grado: una prueba, o es relevante o no lo es” (págs. 161-165), es decir el medio de prueba que se pretende sea admitido tiene que ser relevante, caso contrario será inadmitido.

Al proponer los medios de prueba, se debe considerar que la relevancia o pertinencia de los mismos será verificada por el juzgador al momento de resolver la admisión de los medios de prueba, y para ello dicha relevancia o pertinencia debería ser adecuadamente argumentada por la parte que presenta el medio de prueba, ya que el juzgador ordenará la admisión de todos los medios de prueba que estime relevantes.

Y también el juzgador debería ordenar la admisión de aquellos medios de prueba sobre los cuales, llegare a tener alguna duda sobre su relevancia (en el contexto del caso bajo análisis), es decir, el medio de prueba debe ser relevante, solo que el juzgador pudiere tener dudas sobre dicha relevancia.

Únicamente si el juzgador considera y puede argumentar (al pronunciarse sobre la admisibilidad de las pruebas) que el medio de prueba carece de relevancia, solo en dicho caso procederá la inadmisión.

El examen de admisibilidad de una prueba está relacionado con la posibilidad de que, potencialmente, pueda aumentar o reducir la confirmación de las hipótesis sobre los hechos formuladas por las partes, tal como refiere Vitor de Paula Ramos (2019, pág. 144).

Y agrega Vitor de Paula Ramos, "(...), el juez debe admitir las pruebas que (entre otros criterios) tengan potencialmente condiciones de aumentar o disminuir la confirmación de las hipótesis de los hechos relevantes para el caso, (...)", (2019, pág. 146).

Todo lo antes referido nos lleva a concluir que el medio de prueba tiene que denotar relevancia o la parte que lo presenta debe hacer notar su relevancia, para que sea admitido, caso contrario procederá la inadmisión. La duda que el juzgador pueda llegar a tener sobre la relevancia de un medio de prueba, requiere que dicha relevancia esté presente en el medio de prueba, y es por eso que debería proceder la admisión del medio de prueba, si el juzgador llega a tener dudas sobre su relevancia.

También hay que tener presente criterios como la utilidad, que también entran en el análisis de admisibilidad de los medios de prueba, como dice Taruffo (2010), una información es epistémicamente útil, “cuando parece capaz de proporcionar conocimientos relativo, directa o indirectamente, a los hechos del caso” (pág. 164)

Aclara Taruffo (2010): “una prueba que se refiera al mismo hecho que ha sido objeto de otras pruebas pero que apunte a refutar lo que de esas pruebas ha resultado, o que apunte a proporcionar elementos para una reconstrucción diferente del mismo hecho, no es de modo alguno superflua o redundante y, por consiguiente, no puede ser considerada inútil” (pág. 164).

Por otra parte, y con relación al razonamiento probatorio hay que considerar lo que explican los profesores Jordi Ferrer y Carmen Vásquez, en la presentación del libro “Del derecho al razonamiento probatorio”, (2020, pág. 13):

“El razonamiento probatorio está compuesto por un conjunto de inferencias (normalmente encadenadas) que van desde las afirmaciones sobre los hechos contenidas en las pruebas presentadas al proceso hasta las conclusiones sobre los hechos probados o no probados. Algunas de estas inferencias son deductivas, pero la mayoría de ellas, tratándose de razonamientos sobre los hechos del mundo, son

inductivas. Siendo así, es claro que el estudio del razonamiento probatorio se apoyará en fundamentos epistemológicos. **Necesitamos justificar las conclusiones a las que se arriben sobre la fiabilidad de cada una de las pruebas presentadas** en sede de valoración individual y también la decisión sobre el grado de corroboración que esas pruebas aporten a las distintas hipótesis en juego. Y antes de ello, **hay decisiones intermedias en todo proceso en las que operan también cuestiones relativas a los hechos que necesitan de un razonamiento inferencial: basta mencionar, por ejemplo, las decisiones sobre la admisión de la prueba (...)**”, el resaltado no consta en el texto citado.

Como lo mencionan los profesores Jordi Ferrer y Carmen Vásquez, no escapan al razonamiento probatorio, las decisiones sobre la admisibilidad de los medios de prueba, las mismas que también requieren de un “razonamiento inferencial” que justifique “las conclusiones a las que se arriben sobre la fiabilidad de cada una de las pruebas presentadas”, el cual debería estar expresado tanto en la decisión de admisión como de inadmisión de los medios de prueba.

6. A manera de conclusiones

Esperamos haber evidenciado que el proceso de admisión de los medios de prueba (en materia tributaria), tiene inicio cuando el profesional del derecho prepara el escrito de demanda o de contestación a la misma y selecciona o escoge los medios de prueba que desplegará para sustentar sus alegaciones y pretensiones.

Que los medios de prueba deben estar en consonancia con los puntos que se presentarán como temas o asuntos controvertidos.

Y que los temas o asuntos controvertidos, lo constituyen las discrepancias (entre las partes procesales) en cuestiones específicas y relevantes sobre uno o varios problemas, los cuales a su vez pueden comprender varias cuestiones, siendo que dichos problemas y/o cuestiones deben estar relacionadas íntimamente con la cuestión litigiosa; debiendo poder concretarse en pocas palabras y expresando aquello que debe ser objeto de debate probatorio y de alegaciones, así como de análisis y decisión por parte del juez o tribunal del caso.

Que el abogado o la abogada de la respectiva parte procesal, al escoger o seleccionar los medios de prueba tiene la obligación de verificar que los medios de prueba que vaya a presentar sean idóneos para pasar el filtro o principio de relevancia.

Que la relevancia del medio de prueba, para efectos de su admisión, es un asunto de todo o nada, es decir la prueba es relevante o no lo es, sin embargo, el juzgador puede tener dudas sobre la relevancia de un medio de prueba (en el contexto de los hechos en discusión), pero eso no lo autorizaría para inadmitir el medio de prueba, sino que más bien eso lo debería llevar a admitirlo.

La inadmisión de los medios de prueba solo procedería en los casos que el juzgador arribe a la conclusión que el medio de prueba es irrelevante y que así lo pueda fundamentar al pronunciarse sobre la inadmisión.

La admisibilidad de los medios probatorios, requiere más atención de parte de los abogados litigantes, quienes deberían preparar sus propuestas de medios probatorios, teniendo en mente los criterios de admisibilidad que deben cumplir las pruebas que vayan a proponer.

La admisibilidad e inadmisión de los medios de prueba también deben ser materia de mayor análisis por parte de los jueces y tribunales al pronunciarse en el curso de un juicio, para de esta manera garantizar efectivamente el respeto del derecho a la prueba, en las decisiones judiciales sobre admisibilidad de los medios probatorios.

Referencias Bibliográficas

- Baluga, C., & Elizalde, L. (2005). Objeto del proceso: Consecuencias prácticas de la delimitación del objeto del proceso en la prueba, la sentencia y la segunda instancia. *Revista Uruguaya de Derecho Procesal* 2/2005, 323-340.
- Bustamante Alarcón, R. (2013). El derecho fundamental a probar y su contenido esencial. En AA.VV., *Estudios de Derecho Procesal Civil* (págs. 405-434). Lima: Legales.
- Castillo Alva, J. L. (2013). *Proscripción de la arbitrariedad y motivación*. Lima : GRILEY.
- Ferrer, J. (2007). *La valoración racional de la prueba*. Madrid: Marcial Pons.
- Ferrer, Jordi; Vásquez, Carmen (eds.). (2020). *Del derecho al razonamiento probatorio*. Madrid: Marcial Pons.
- Ferrin, C. (2019). *El derecho a la prueba y a la motivación a partir del objeto de la controversia*. Guayaquil: Murillo Editores.
- Klett, S. (2014). *Proceso Ordinario en el Código General del Proceso, tomo 1*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- Klett, S. (2016). XVII Jornadas Nacionales de Derecho Procesal. Tema I: Audiencia Preliminar. *Revista Uruguaya de derecho procesal* 1/2015, 87.
- Ledesma Narváez, M. (2017). *La prueba en el proceso civil*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Mazón, J. L. (2018). *Ensayos críticos sobre el COGEP, tomo I*. Quito: Legal group ediciones.
- Pérez Prieto, R. (2016). La importancia de las ccargas probatorias a la luz de la Tutela Jurisdiccional Efectiva. En G. (. Priori Posada, *Constitución, Derecho y Derechos* (pág. 356). Lima: Palestra.
- Priori Posada, G. (2009). El proceso en el estado constitucional. En AA.VV., *Constitución y proceso* (págs. 341 - 343). Lima: ARA Editores.
- Ramírez Carvajal, D. (2019). La oralidad y la prueba Una tarea y un desafío. En G. (. Priori Posada, *Justicia y Proceso en el siglo XXI* (pág. 786). Lima: Palestra Editores.

Ramos, V. d. (2019). *LA PRUEBA TESTIFICAL del subjetivismo al objetivismo, del aislamiento científico al dialogo con la psicología y la epistemología*. Madrid: Marcial Pons.

Taruffo, M. (2008). *La prueba*. Madrid: Marcial Pons.

Taruffo, M. (2010). *Simplemente la verdad*. Madrid: MarcialPons.

Vásquez, C. (2015). La admisibilidad de las pruebas periciales y la racionalidad de las decisiones judiciales. *DOXA* 38, 101-130.

Zavala Egas, J. (2016). *Código Orgánico General de Procesos-COGEP Notas de estudio 2016*. Guayaquil: Murillo Editores.

Zavaleta, R. (2014). *La motivación de las resoluciones judiciales como argumentación jurídica*. Lima: GRILEY.