



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PAEZ
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
POLÍTICAS
ESCUELA DE DERECHO**

**LOS LÍMITES DE LAS PRUEBAS LIBRES EN EL DERECHO
PROCESAL CIVIL VENEZOLANO**

**AUTORAS: Yaremyns Rodríguez
Estefani Holguin**

SAN DIEGO, ENERO 2019



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PAEZ
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
POLÍTICAS
ESCUELA DE DERECHO**

**LOS LÍMITES DE LAS PRUEBAS LIBRES EN EL DERECHO
PROCESAL CIVIL VENEZOLANO**

Tutor Académico: Argenis Flores

AUTORAS: Yaremyns Rodriguez
Estefani Holguin

SAN DIEGO, ENERO 2019



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PAEZ
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
POLÍTICAS
ESCUELA DE DERECHO**

**LOS LÍMITES DE LAS PRUEBAS LIBRES EN EL DERECHO
PROCESAL CIVIL VENEZOLANO**

CONSTANCIA DE ACEPTACIÓN

Prof.

Dr.

**AUTORAS: Yaremnys Rodriguez
Estefani Holguin**

SAN DIEGO, ENERO 2019

DEDICATORIA

- § A Dios en primer lugar por darnos tantas bendiciones y las fuerzas para cumplir esta meta.
- § A nuestras madres quienes han sido un pilar fundamental en nuestra familia, gracias a ellas nos motivamos día a día para crecer como profesionales.
- § A mi papa quien ha estado siempre en las buenas y en las malas y ayudándonos siempre que lo hemos necesitado.
- § A nuestras abuelas quienes son motivadoras y nos han cuidado y apoyado en todo.
- § A nuestros tíos quienes han estado ahí brindándonos su apoyo y paciencia y siempre insistiendo que podemos lograr todo lo que nos proponemos podemos cumplirlo.
- § A mis hermanas que me han apoyado siempre en todo lo que he necesitado.
- § A mis amigos quienes siempre estuvieron también apoyando para que cumpliéramos esta meta juntos.

AGRADECIMIENTO

- § A dios por darnos la vida y siempre armarnos de paciencia para cumplir esta meta tan importante para nosotras.
- § A nuestras madres Nelida Yudith, Yennis, Sonia, mujeres luchadoras, quienes nos han enseñado a cumplir nuestras metas y a siempre luchar por ellas
- § A mis abuelos Nino, Rosa, Miriam quien fue la que me motivo a estudiar Derecho, gracias a ella me enamore de esta hermosa carrera.
- § A mi papa Andris quien siempre ha estado presente, me ha brindado su apoyo y ayuda en todo.
- § A mis hermanos Isabella, Elizabeth, Aarón, Angie, María, siempre han estado ahí apoyándonos.
- § A mis tías (o) Yaritza, Milagros, Melbis, María y Lucia quienes nos han ayudado en todo y a seguir adelante para cumplir nuestras metas.
- § A todos nuestros compañeros de estudio y amigos, que estuvieron también involucrados y llegamos a cualquier nuestra metas juntos.

ÍNDICE

	Pág.
PORTADA	i
CONTRAPORTADA	ii
CONSTANCIA DE ACEPTACIÓN	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
ÍNDICE	vi
RESUMEN	viii
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	
EL PROBLEMA	4
1.1. Planteamiento del Problema.....	4
1.2. Formulación del Problema.....	10
1.3. Objetivos de la Investigación.....	11
Objetivo General.....	11
Objetivos Específicos.....	11
1.4. Justificación de la investigación.....	11
1.5 Limitaciones de la investigación.....	12
CAPÍTULO II:	
MARCO REFERENCIAL	13
2.1. Antecedentes de la Investigación.....	13
2.2. Bases Teóricas.....	17
2.3. Bases Legales.....	44
2.4. Definición de Términos.....	45
CAPÍTULO III:	
MARCO METODOLÓGICO	47
3.1 Tipo de investigación,.....	47
3.2. Nivel de Investigación.....	48
3.3. Métodos y Técnicas de Investigación Jurídica.....	49

3.5. Fases Metodológicas.....	52
CAPÍTULO IV:	
RESULTADOS, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	54
4.1 Resultados.....	54
4.2 Conclusiones.....	54
4.3 Recomendaciones.....	59
BIBLIOGRAFÍA.....	61



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PAEZ
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
POLÍTICAS
ESCUELA DE DERECHO**

**LOS LÍMITES DE LAS PRUEBAS LIBRES EN EL DERECHO
PROCESAL CIVIL VENEZOLANO**

Autora:

Tutor:

Fecha: Noviembre 2018

RESUMEN INFORMATIVO

Dentro del ordenamiento legal existen las denominadas pruebas libres, las mismas no se encuentran establecidas expresamente en alguna Ley, no obstante, son empleadas, para llevar hechos al proceso, con la finalidad de demostrar lo que cada parte considera sus razones de derecho. Ello lo permite el Código de Procedimiento Civil y de esta forma las partes en un juicio, les es posible proponer cualquier medio de prueba que considere conducente a la demostración de sus pretensiones, teniendo especial cuidado que no esté expresamente prohibido por la Ley. Con base a lo planteado anteriormente la investigación tiene como objetivo analizar los límites de las pruebas libres en el derecho procesal civil venezolano. Se basó en una investigación documental, de nivel descriptivo empleándose como técnicas la documental, el subrayado, el análisis de contenido y el fichaje, manejando como instrumento las fichas. Se concluyó que el dinamismo del que está impregnada la sociedad, y por ende, el auge actual de desarrollo tecnológico y científico, ha dado origen a una serie de elementos probatorios, que no tienen cabida dentro de las pruebas tarifadas, tales como el fax, el video, la cinta magnetofónica, el correo electrónico, las páginas Web, las video conferencias entre otros.

Descriptores: Pruebas, Pruebas libres, Derecho Procesal Civil Venezolano

INTRODUCCION

En líneas generales, cuando se habla de prueba se hace referencia a un instrumento u otro medio a través del cual se pretende mostrar y hacer patente la verdad o la falsedad de algo; vale decir entonces, que ordinariamente en el proceso el concepto de prueba viene a identificarse con los medios hábiles para permitir hacer constar en su curso la realidad o veracidad de unas alegaciones, de tal modo que se produce una identificación entre el concepto genérico y el medio o medios empleados a tal fin.

Sin duda, las pruebas aportadas por las partes en el juicio forman parte intrínseca en el desarrollo de todo proceso jurisdiccional, la prueba en el campo judicial, en el derecho es fundamental para la posible reclamación formulada para que se nos reconozca o se nos haga valer ese derecho, la prueba y por ende el cabal estudio y comprensión del Derecho Probatorio constituye un elemento nuclear en el proceso.

Un aspecto a destacar, es que las prueba que se practique en el acto del juicio civil deben tener relación con el objeto del proceso que se pretende tutelar, por lo que deben llevarse al proceso todos aquellos elementos que permitan al juez determinar una sentencia. De allí, nace el concepto de las pruebas libres o innominadas: aquellas que, no estando clasificadas dentro de una lista establecida previamente por el legislador como tarifa legal, son igualmente validas que éstas para lograr el convencimiento del Juez en relación a las pretensiones alegadas en el proceso. El Legislador venezolano en el año 1987, de forma sutil, inicia este nuevo período de libertades probatorias, estableciendo en el Código de Procedimiento Civil de ese año, la posibilidad para la parte en el juicio, de valerse de cualquier otro medio de prueba que no estuviese establecido expresamente en el Código Civil, en el referido Código Procesal ni en otras Leyes Venezolanas siempre y cuando no estuviesen prohibidas expresamente en la Ley.

Evidentemente, en todo proceso cuando se presume la lesión de algún derecho se hace necesario, aportar pruebas a objeto de reclamar lo que consideren ambas partes, requiere ser reconocido y así hacer valer ese derecho. Existe lo que se denomina pruebas libres, las cuales surgen ante por ejemplo la evolución del mundo tecnológico, es decir, que existen creaciones especiales, que pueden convertirse en instrumentos de pruebas, por lo que son utilizadas para llevar hechos al proceso, a propósito de demostrar lo que cada parte considera sus razones de derecho

. Ello lo permite el Código de Procedimiento Civil y de esta forma las partes en un juicio, les es posible proponer cualquier medio de prueba que considere conducente a la demostración de sus pretensiones, teniendo especial cuidado que no esté expresamente prohibido por la Ley. De allí la importancia de recorrer las posibilidades que ofrece el empleo de las denominadas pruebas libres.

Con base a lo anteriormente expuesto, se realizó la presente investigación, teniendo como propósito, analizar los límites de las pruebas libres en el derecho procesal civil venezolano. Desde el punto de vista metodológico, la investigación se desarrolló bajo el tipo de investigación documental, con un nivel descriptivo empleándose las técnicas e instrumento adaptado al tipo de investigación seleccionado permitiendo con ello, recopilar la información necesaria para abordar extensa y pertinentemente la temática de estudio.

De esta manera, trabajo de investigación que se muestra a continuación en el cual envuelve lo esbozado en los párrafos presentados anteriormente está estructurado en cuatro capítulos como se puede observar a continuación:

Capítulo I: El Problema, incluye el planteamiento del problema, la formulación, el objetivo tanto general como los específicos, la justificación de la investigación y las limitaciones estudio.

Capítulo II: Marco Teórico, contiene los antecedentes de la investigación, las bases teóricas, las bases legales y la definición de los términos más relevantes.

Capítulo III: Marco Metodológico, señala el tipo de investigación, el nivel, método, técnicas y las fases metodológicas.

Capítulo IV: Resultados, Conclusiones y Recomendaciones, donde se desarrollan cada una de las fases metodológicas, concluyendo y culminando con el aporte universal del estudio. Finalmente se incluyen las referencias bibliográficas.

CAPITULO I

EL PROBLEMA

1.1. Planteamiento del problema

Dentro de los procedimientos, el civil tiene como fin dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción, fin que es privado y público. Satisface al mismo tiempo, el interés individual comprometido en el litigio y el interés social de asegurar la efectividad del derecho mediante la obra incesante de la jurisdicción.

Cabe destacar, que la prueba constituye la actividad de los sujetos en el proceso judicial (las partes y el órgano jurisdiccional), que lleva como único propósito demostrar la objetividad de los hechos o afirmaciones, dicho de otro modo, la prueba, es la representación de un hecho. A medida que el Juez va observando el estado de las cosas o la conducta de las personas (reuniendo elementos probatorios) irá formando su criterio hasta quedar convencido de la existencia del delito y la responsabilidad del autor; o por el contrario, si no existen suficientes elementos de convicción, que demuestren la ocurrencia de un hecho delictivo por un sujeto determinado, entonces no habrá sanción.

Cabe mencionar, que la prueba constituye el medio para trasladar al expediente la representación histórica de un hecho, con el objeto de convencer al juez de las respectivas afirmaciones. Por consiguiente, el juez en el examen de la prueba debe expresar la razón de derecho que determina su eficacia o desestimación, y en el primer caso debe analizar su contenido para fijar los hechos pertinentes que ésta demuestra. Este es el proceso lógico que el sentenciador debe seguir para cumplir el mandato contenido en el artículo 509 del Código de Procedimiento Civil referente al Principio de Exhaustividad Probatoria.

La norma citada, impone al juez el deber de analizar y juzgar todas las pruebas incorporadas en el proceso. Esa labor no se refiere a la sola expresión de la prueba, o de la eficacia que la ley le atribuye, sino que comprende la fijación de los hechos pertinentes que ella demuestra, pues el fin de la prueba incorporada al proceso es precisamente la demostración de las afirmaciones de las partes. Por consiguiente, el problema radica si el sentenciador no expresa los hechos pertinentes que resultan demostrados en el medio probatorio, en definitiva, no examina la prueba e incumple el mandato contenido en el artículo 509 del Código de Procedimiento Civil.

La prueba es un estado de cosas, susceptible de comprobación y contradicción, que tiene lugar en el proceso de conformidad con la ley, para producir convencimiento, no solo en el juez, sino en las partes y en el público, sobre la veracidad o falsedad de los hechos del proceso y, consiguientemente, para sustentar las decisiones. Ese estado de cosas, que puede consistir en un objeto que confiesas, otro que rinde testimonio, el juez que inspecciona, un experto que analiza y dictamina, un documento que dice algo o un objeto que indica o sugiere algo, resulta claro entonces que ese estado de cosas en el proceso al que se llama prueba es introducido a este a través de los llamados medios de prueba o medios probatorios.

Parilli (1977), define las pruebas como actos jurídicos procesales en que intervienen las partes y el juez, en su pretensión de buscar las causas o explicaciones que conduzcan a esclarecer los hechos para proporcionar al juzgador una verdadera convicción sobre esos acontecimientos, permitiéndole decidir, a través del raciocinio, el conflicto que se ha desarrollado en el proceso.

Existen muchos tipos de pruebas, los establecidos en la ley para esclarecer casos, las partes pueden utilizar cualquiera de estos en el proceso, para probar lo alegado. Pero no solo existen las pruebas establecidas en la ley por nuestro ordenamiento jurídico, sino que también el juez de oficio bien sea en la etapa de instrucción o en la etapa de sentencia, puede solicitar las pruebas que sean lícitas para

poder esclarecer los hechos controvertidos e inmediatamente surge para las partes la posibilidad de negar lo presentado; para poder derrotar los alegatos de la parte contraria.

Ahora bien, se entenderá como Legales, aquellas que están expresamente previstos en las leyes, y ello trae como consecuencia fundamental el hecho que su capacidad conductiva de hechos al proceso, es indiscutible. En contraposición a ellos, surge la noción de Medios Libres, que son utilizados para llevar hechos al proceso, y ello lo permite el Código de Procedimiento Civil en el Artículo 395. En efecto, este Artículo, permite a las partes en un juicio, proponer cualquier medio de prueba que considere conducente a la demostración de sus pretensiones, siempre que no esté expresamente prohibido por la Ley. Al efecto el artículo 395 establece lo siguiente:

Son medios de prueba admisibles en juicio aquellos que determina el Código Civil, el presente Código y otras leyes de la República. Pueden también las partes valerse de cualquier otro medio de prueba no prohibido expresamente por la ley, y que consideren conducente a la demostración de sus pretensiones. Estos medios se promoverán y evacuarán aplicando por analogía las disposiciones relativas a los medios de pruebas semejantes contemplados en el Código Civil, y en su defecto, en la forma que señale el Juez.

Del artículo expuesto en el párrafo precedente puede decirse que son medios de pruebas admisibles en juicio, los que determina el Código Civil, el Código de Procedimiento Civil y otras leyes de la República, además de aquellos no prohibidos por la ley y que las partes consideren conducentes para la demostración de sus pretensiones.

En ese mismo orden de ideas, es esencial traer a colación una sentencia publicada en fecha 16 de julio de 2002, bajo el No 0968, en la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, Magistrado Ponente: Levis Ignacio Zerpa, donde se estableció lo siguiente:

Conforme ha sido expuesto por la doctrina procesal patria y reconocido por este Tribunal Supremo de Justicia, el llamado sistema o principio de libertad de los medios de prueba es absolutamente incompatible con cualquier intención o tendencia restrictiva de admisibilidad del medio probatorio seleccionado por las partes, con excepción de aquellos legalmente prohibidos o que resulten inconducentes para la demostración de sus pretensiones, lo cual se deduce sin lugar a equívocos del texto consagrado en el artículo 395 del Código de Procedimiento Civil, que dice: ‘Son medios de prueba admisibles en cualquier juicio aquellos que determina el Código Civil, el presente Código y otras leyes de la República’.

Conforme a lo expuesto, la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, mantiene su criterio en cuanto a la libertad de los medios de pruebas y rechaza cualquier intención o tendencia restrictiva sobre la admisibilidad del medio probatorio que hayan seleccionado las partes para ejercer la mejor defensa de sus derechos e intereses, con excepción de aquellos legalmente prohibidos o que no resulten pertinentes para la demostración de sus pretensiones.

Así, en sentencia publicada por la Sala Político Administrativa en fecha 16 de julio de 2002, bajo el No 0968, caso: Interplanconsults, S.A se estableció lo siguiente:

Conforme ha sido expuesto por la doctrina procesal patria y reconocido por este Tribunal Supremo de Justicia, el llamado sistema o principio de libertad de los medios de prueba es absolutamente incompatible con cualquier intención o tendencia restrictiva de admisibilidad del medio probatorio seleccionado por las partes, con excepción de aquellos legalmente prohibidos o que resulten inconducentes para la demostración de sus pretensiones, lo cual se deduce sin lugar a equívocos del texto consagrado en el artículo 395 del Código de Procedimiento Civil, que dice: ‘Son medios de prueba admisibles en cualquier juicio aquellos que determina el Código Civil, el presente Código y otras leyes de la República. Pueden también las partes valerse de cualquier otro medio no prohibido expresamente por la ley, y que consideren conducente a la demostración de sus pretensiones. Estos medios se promoverán y evacuarán aplicando por analogía las disposiciones relativas a los medios

de pruebas semejantes contemplados en el Código Civil, y en su defecto, en la forma que señale el Juez.

Así, corresponde al juez de mérito declarar la legalidad y pertinencia de la prueba promovida una vez realizado el juicio analítico que le corresponde respecto a las condiciones exigidas para la admisibilidad del medio probatorio escogido por las partes, atendiendo a lo dispuesto en las normas que regulan las reglas de admisión de las pruebas contenidas en el Código de Procedimiento Civil; y será en la sentencia definitiva cuando el juez de la causa, como resultado del juicio de valor que debe realizar sobre la prueba promovida, determine la incidencia de la misma sobre la decisión que habrá de dictar en cuanto a la legalidad del acto impugnado.

De igual manera, en la sentencia No 547 de fecha 23.7.2013, la Sala de Casación Social con ponencia del Magistrado Luis Eduardo Franceschi Gutiérrez, confirmó su criterio según el cual el tiempo de duración del procedimiento de reenganche incide en el cálculo de la prestación de antigüedad y, además, declaró procedente el pago de salarios caídos hasta la renuncia al reenganche. La Sala, en consideración de su criterio, determinó que en el presente caso:

...corresponde ordenar que en el cómputo de la antigüedad se incluya el período transcurrido desde el despido írrito (...) hasta la fecha en que se dictó [el reenganche]”, asimismo ordenó “...el pago de los salarios caídos en la presente causa, desde el momento en el cual se produjo el despido injustificado, hasta la interposición de la demanda ante la jurisdicción laboral; toda vez que en esa última oportunidad se entiende que el actor renunció a su petición de reenganche.

Con respecto a esta sentencia cabe mencionar que se emplearon diferentes pruebas, incluyendo los vinculados a las tecnologías modernas como documentales contentivos de resonancia magnética, copia de registro del asegurado en el Instituto

Venezolano de los Seguros Sociales, recibos de pago, entre otros. Al respecto, cabe exponer el artículo 70 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, consagra:

Son medios de prueba admisibles en juicio, aquellos que determina la presente Ley, el Código de Procedimiento Civil, el Código Civil y otras Leyes de la República, quedan excluidas las pruebas de posiciones juradas y de juramento decisorio. Las partes pueden también valerse de cualquier otro medio de prueba no prohibido expresamente por la Ley y que consideren conducente a la demostración de sus pretensiones.

Ello indica que las pruebas libres son un mecanismo usado por las partes para poder demostrar lo alegado en el proceso, es preciso agregar que el tema de la libertad probatoria es bastante extenso, ya que la legislación no establece en forma expresa cuales son las pruebas que se deben utilizar en primer lugar, porque deja la libertad para que las partes decidan cuales son las que van a presentar para probar lo que se está alegando, y deben siempre ser lícitas, para poder creerle la convicción al juez del tema controvertido entre las partes.

Asimismo vale mencionar a Valera mencionado por Miranda (1997:19), quien señala que “sin la existencia de la prueba, el orden jurídico sucumbiría ante la ley del más fuerte, dado que no sería posible la resolución de ningún conflicto en forma racional” Puede decirse entonces, que la actividad probatoria, tiene como finalidad el convencimiento del juzgador sobre la certeza de un hecho o afirmación, puesto que, no basta con que el hecho exista en la realidad o en el fuero interno del juez, sino que tiene que ser demostrado en el curso del proceso, incorporado a él mediante la prueba, la que ingresa al trámite judicial a través de los medios de prueba y tienen necesariamente que cumplir un sin número de requisitos legales y principios que exigen su admisibilidad, su práctica y consecuentemente su apreciación.

Indudablemente, la valoración de la prueba se constituye en elemento de gran importancia en todo proceso. Ahora bien, sobre la prueba libre la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, ha reiterado en diversas oportunidades, que en relación a la tramitación de este tipo de pruebas que no se asimilan a los medios probatorios tradicionales, debe considerarse ciertos factores como sería, que el promovente de un medio de prueba libre representativo, esto es, fotografías, películas cinematográficas, audiovisuales, y otras de similar naturaleza, tiene la carga de proporcionar al juez, durante el lapso de promoción de pruebas, aquellos medios probatorios capaces de demostrar la credibilidad e identidad de la prueba libre, lo cual podrá hacer a través de cualquier medio probatorio.

Sin duda, basados en este contenido jurisprudencial, se suscita el hecho que el promovente de un medio de prueba libre tiene la carga de proporcionar al juez, durante el lapso de promoción de pruebas, los medios probatorios capaces de demostrar la credibilidad e identidad de la prueba, lo cual podrá hacer a través de cualquier medio probatorio, siempre que sea lícito.

Es importante resaltar que en general, los medios de prueba, para ser admitidos, deberán referirse directa o indirectamente al ilícito objeto de la averiguación y proporcionar elementos útiles para el esclarecimiento de los hechos. Los medios de prueba deben ser lícitos y no haberse obtenido por acciones o medios prohibidos. Una prueba que haya sido obtenida con vulneración de derechos fundamentales carece por completo de efectos legales y no puede ser valorada de ningún modo por los operadores, a tal punto que debe ser expulsada del proceso o investigación.

1.2. Formulación del Problema

La problemática planteada conlleva a una serie de reflexiones y al surgimiento de la siguiente interrogante:

¿Cuáles son los límites de las pruebas libres en el derecho procesal civil venezolano?

1.3. Objetivos del Estudio

Objetivo General

Analizar los límites de las pruebas libres en el derecho procesal civil venezolano

Objetivos Específicos

- Describir el Sistema Venezolano de Valoración de la Prueba Civil
- Señalar los diversos medios de pruebas libres en el derecho procesal civil venezolano
- Estudiar los límites de las pruebas libres en el derecho procesal civil venezolano.

1.4. Justificación del Estudio

Los medios de prueba son los instrumentos procesales que son susceptibles de proporcionar una información que permite demostrar la existencia de uno o más hechos, que sirven para reconstruir los acontecimientos y mediante los cuales se manifiestan las fuentes de prueba sobre el conocimiento o registro de los hechos. Son medios: la experticia, la documental, la testimonial, entre otros.

La razón de ser de las reglas procesales es hacer efectivo el debido proceso y de aquí que toda persona tiene derecho a ser oída con debidas garantías por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, este fin es el perseguido por el legislador al establecer los diferentes incidentes, por lo que desde el punto de vista práctico la investigación trae consigo aportes significativos que estimulan el

conocimiento, puesto que, contribuye a la adecuada interpretación y aplicación de las normas jurídicas que regulan esta materia.

Dicho estudio académico es de gran relevancia, puesto que está dirigido a examinar de forma científica, entre otras cosas, la facultad que el legislador otorga en materia de libertad de pruebas a objeto de demostrar la verdad de los hechos objetos del litigio.

De igual manera, se justifica el estudio debido al aporte teórico que ofrece, tanto a abogados, defensores, fiscales y jueces como al estudiante de derecho, al facilitar una recopilación de conocimientos, que brindarán elementos, para esclarecer algunos puntos de trascendencia dentro de la actividad probatoria.

1.4. Limitaciones y Alcance

Este trabajo de investigación se circunscribió al estudio de los límites de las pruebas libres en el derecho procesal civil venezolano en la búsqueda de la adecuada interpretación y aplicación de las normas jurídicas relacionadas con la investigación, motivando el interés hacia el estudio de ésta área del Derecho, más aun cuando, una de las principales preocupaciones de las personas inmersas en un juicio, es que se le ofrezcan garantías de un proceso ajustado al respeto de la normativa legal y a la aplicación de una verdadera justicia.

Con respecto al alcance, vale comentar, que la responsabilidad civil supone el incumplimiento de una obligación, vale decir, la no ejecución de una conducta o de una actividad predeterminada que deba ejecutar el sujeto de derecho o haber consumado una conducta que le estaba prohibida, pero para determinar esto es menester una decisión apoyada en el empleo de pruebas que conlleven a la misma, por lo tanto se hace necesario conocer ese alcance probatorio.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

Dentro del proyecto de investigación es necesario situar el marco de referencia teórica que orienta al estudio en todos sus aspectos. Según Arias (2006:38), define el contexto teórico o referencial como: "el compendio de una serie de elementos conceptuales que sirven de base a la indagación por realizar". El marco teórico y conceptual implica la revisión de literatura antes y durante el proceso de redacción del mismo, Se debe hacer una revisión y selección de los elementos teóricos y conceptuales que deberían ser tratados y que servirán de guía para el estudio.

2.1. Antecedentes de la Investigación

Los antecedentes de la investigación son una síntesis conceptual de trabajos previos realizados sobre el tema objeto de la nueva investigación, con el fin de delimitar el enfoque de la misma. De allí que Arias (2006:38), plantea que los antecedentes de la investigación son "Todo hecho anterior a la formulación del problema que sirva para aclarar, juzgar e interpretar la nueva situación planteada".

Alvarenga (2017), elaboro una investigación para optar al grado de Magister judicial en la Universidad de El Salvador cuyo título fue "**Aplicación ética de la sana crítica en la valoración de la prueba en el proceso civil y mercantil salvadoreño**". El objetivo de estudio de este trabajo de investigación es el poder discrecional jurisdiccional que otorga la aplicación de la sana crítica en la valoración de la prueba en el proceso civil y mercantil

Se propone en esta investigación, la sistematización, delimitación y forma de aplicación de forma ética de las reglas, principios y máximas del saber humano que

han sido sugeridos por la jurisprudencia, la epistemología, la doctrina jurídica y la ley, con el objetivo de limitar el poder discrecional jurisdiccional del juzgador en la valoración de la prueba, ya no está sujeto a pautas de ponderación para juzgar lo que podrían llevarlo a tomar la decisión y pronunciar sentencia cometiendo error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba.

Se desarrolla en su contenido, desde el punto de vista práctico procesal, sin dejar de considerar lo filosófico en lo teórico y lo ético en su aplicación; en cuanto a lo teórico se desarrolla la postura que la sana crítica no es un sistema como lo aborda la doctrina mayoritaria, sino que se trata de un método de investigación de la verdad para tomar la decisión en un caso en juzgamiento, muy parecido al método científico que también investiga la verdad, pero para fines académicos.

La investigación que se realizó es de tipo teórico-documental-empírico, en razón a que se basó en la obtención y análisis de datos contenidos en documentos impresos o tecnológicos. Se concluyó que el poder discrecional del juez para valorar la prueba es bastante amplio que podría caer en la arbitrariedad, si no se ejerce con estricto apego a las reglas y principios de la sana crítica, dicho método de valoración no está normado por el derecho porque de existir reglas de valoración establecidas en la ley se convertiría en otro método con tarifa leg

Aporte: se conceptualizó la sana crítica como un método para averiguar la verdad de un hecho en juzgamiento, para que sirva de fundamento a la decisión tomada y de la sentencia.

Rodríguez (2012), llevo a cabo una investigación para optar al grado de especialista en derecho penal en la Universidad Bicentenario de Aragua, la misma tuvo como título “**La actividad probatoria en el proceso penal venezolano**”. Su objetivo general fue analizar la actividad probatoria en el proceso penal venezolano.

El estudio se justificó ante la importancia que tiene la prueba para dictar sentencia, puesto que ésta no se basa exclusivamente el convencimiento del juez, sino que la misma debe estar apoyada en la actividad probatoria desplegada durante el juicio.

Se enfocó en una investigación de carácter documental, empleándose fuentes bibliográficas e instrumentos legales. Las técnicas que caracterizan ésta investigación son: la técnica documental y la observación documental. Una vez completado el proceso de investigación documental, se llegó a las siguientes conclusiones, las pruebas para que sean admitidas e incorporadas al proceso, fundamentalmente al juicio oral, deben ser legales, útiles, necesarias y pertinentes, vale decir, que no contraríen ninguna prohibición legal y que no hayan sido obtenidas mediante un procedimiento ilícito, además debe considerarse cumplimiento de los principio probatorios; aunado a ello, tener presente como principios rector de esta materia la libertad de la prueba. Se recomienda vigilar la transparencia de los procesos de investigación y el cumplimiento de los principios probatorios, así como asesorar al juez en la valoración de las pruebas.

El principal aporte lo constituyo un análisis comparativo presentado por autor donde se destacan las diferencias entre el proceso civil y el proceso penal en cuanto a la valoración de las pruebas.

Sulbarán (2012), realizó una investigación para optar al grado de Especialista en Derecho Procesal Civil, en la Universidad Central de Venezuela, cuyo título fue **“Análisis de la eficacia probatoria del correo electrónico en el proceso civil venezolano”**, tuvo como objetivo general analizar la eficacia probatoria del correo electrónico en el proceso civil venezolano. Se basó en una investigación de corte documental.

Se concluyó que la conceptualización del correo electrónico en la legislación venezolana, viene dado, no sólo por las sentencias reseñadas sobre las pruebas técnicas

y la de Sala Constitucional relativas a la forma de notificar y lograr la eficacia; sino por las opiniones de los doctrinantes citados a lo largo del presente estudio, que demuestran que el documento electrónico, es tal, en tanto y en cuanto, es representativo de cosas, presentes, pasadas y futuras, que pueden ser llevadas a juicio, sin importar su lenguaje, que en el caso concreto, sólo es legible por un computador; erigiéndose el lenguaje de los "bits", en el Esperanto moderno.

Aporte: se hace un buen desglose acerca de que en el ordenamiento jurídico venezolano hay libertad de medios probatorios y pueden las partes promover aquellos que consideren convenientes. Destacando que el problema consiste en la forma de proponerlos.

Briceño M. (2010), realizó una investigación para optar al grado de Magister en Derecho Procesal Civil en la Universidad de Zulia, el mismo fue titulado **“Deberes del Juez en el análisis y valoración de las Pruebas en el Sistema Judicial Venezolano”**. Su objetivo general fue analizar los Deberes del Juez en el análisis y valoración de las Pruebas en el Sistema Judicial Venezolano. Se apoyó en una investigación documental.

La autora resalta que a soberanía de apreciación probatoria de los jueces de fondo no es absoluta, pues, por un lado están sometidos a las pautas o reglas legales expresas, conforme a las cuales deben valorar los medios probatorios llevados al proceso, y por otro lado no pueden elegir caprichosamente las pruebas en que hayan de fundar sus razonamientos y conclusiones, sino que obligados como están por mandato legal a atenerse a lo alegado y probado en autos, los jueces deben analizar y juzgar cuantas pruebas se hayan producido, aún aquellas que a su juicio sean ni idóneas, ni aptas para ofrecer algún elemento de convicción.

Estas mismas pruebas consideradas estériles, no pueden pasarse en silencio, ignorarse, desconociéndose por consiguiente cual es el criterio del sentenciador

respecto a ellas, sino que el Juez está en el deber ineludible de expresar claramente que las descarta por inocuas, y si es posible, expresar el motivo de esa conclusión.

Se concluyó que, la prueba, evaluada, analizada y criticada a la luz del Derecho y con miras a la realización de la justicia, es elemento esencial de la justicia, supuesto necesario de las conclusiones en ella consignadas y base imprescindible para reconocer en el fallo la objetividad y la imparcialidad de quien lo profiere.

2.2. Bases Teóricas

Las bases teóricas, son el sustento de la investigación desde un punto de vista conceptual, por lo cual se deberán organizar de acuerdo con la temática que se investigan. De acuerdo con Arias, (2006:40), consiste en dar el significado preciso y según el contexto a los conceptos principales, expresiones o variables involucradas en el problema formulado.

2.2.1. Actividad Probatoria

La actividad probatoria se orienta a formar la convicción del juzgador acerca de la verdad o certeza de los hechos afirmados por las partes. La finalidad de la actividad probatoria del proceso penal es la formación de la convicción del juzgador en torno a la verdad material o histórica y dicha actividad tiene por objeto los hechos o afirmaciones fácticas realizadas por las partes en sus escritos de calificación provisional.

Cabe mencionar a González (2004) para quien la actividad probatoria se desarrolla, fundamentalmente, en el juicio oral. Como regla general, se puede afirmar que sólo tienen la consideración de pruebas, en las que el Tribunal pueda fundar su sentencia, aquellas que se han practicado en el acto del juicio oral. Es en la fase de juicio oral cuando tiene lugar la prueba, pues es en este momento cuando las pruebas

se practican con plena observancia de los principios de publicidad, oralidad, inmediación y contradicción; principios básicos que presiden el proceso penal, y exigencia del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías)

2.2.1.1. Importancia de la actividad probatoria.

Cafferata, (1999:47), descompone a la prueba para su conceptualización en cuatro aspectos, elemento de prueba, órgano de prueba y medio de prueba, otorgándole la preeminencia de prueba propiamente dicha al elemento de prueba, diciéndonos que “es todo dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación delictiva”.

El proceso penal busca el descubrimiento de la denominada verdad real o material, y el único instrumento científico y jurídico para hacerlo es la prueba, de donde se deriva la necesidad de la actividad probatoria, concebida según Cafferata (1999:31) como "...el esfuerzo de todos los sujetos procesales tendiente a la producción, recepción y valoración de elementos de prueba"

La prueba es un aspecto fundamental del Derecho porque es su conexión con la realidad. El Derecho sin pruebas no sería sino una suerte de matemática abstracta o un relato de ficción. En verdad, la prueba hace terrenal al Derecho, lo hace partícipe del mundo de los hombres. Pero lo hace también justo; porque un Derecho perfectamente coherente e ideal pero aplicado a tuestas o sin correlación con la realidad, sería inicuo. Por consiguiente, la prueba como método riguroso para establecer la veracidad de los hechos es un elemento esencial del Derecho y al cual es preciso darle la máxima atención y tratarlo con el máximo rigor. Y es por ello que la prueba es, al mismo tiempo un derecho y un deber.

Partiendo del concepto común de prueba, que es la práctica de un procedimiento con el fin de acreditar uno o varios hechos. La ley penal necesita de la prueba de los

hechos porque de antemano fija también las sanciones a sus infractores. Es por eso que solo una prueba eficiente puede garantizar a la sociedad que sea ésta, organizada jurídicamente, la que imponga las sanciones o medidas adecuadas a los delincuentes.

La prueba es la actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia de un hecho. Según la lengua latina, proviene del vocablo “probandum” que significa probar o hacer fe. Así puede decirse que la acción de probar es aquella por medio de la cual se produce un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas respecto de la existencia o inexistencia de un hecho determinado.

Briseño (1980:264), comenta que

puede resumirse que los motivos de prueba son las razones que produce, mediata o inmediatamente, la convicción del juez, por ejemplo la afirmación de un hecho de influencia en el juicio, realizada por un testigo ocular, la observación directa de un daño, hecha por el juez sobre el lugar.

Los motivos no son, sin embargo, simplemente razones sino también las circunstancias que pueden resultar de la materia o elementos de prueba y que fundan la convicción judicial. Con esto se demuestra que la prueba es la médula del proceso, el elemento que le da vida, y por consiguiente hace dinámico el Derecho. Para el Derecho Penal, la prueba es lo que permite conocer al infractor y aplicarle debidamente la sanción o medidas correspondientes.

Pero hay que tomar en cuenta que si son muy rigurosos los procedimientos probatorios, se debilita más el número de pruebas admisibles y por consiguiente menguan las sanciones, resultando por lo tanto, una gran separación entre los fallos de la opinión pública y los del Juez o Magistrado, sujetos a los preceptos legales; y a medida que esta desidia se incrementa, es la intranquilidad social la que lamenta cada vez más la ineficacia de la justicia y la funesta impunidad en que se deja a ciertos

individuos peligrosos a quienes el veredicto de la opinión pública los ha señalado como culpables.

Es por ello, que la importancia de la prueba radica principalmente en los cimientos de los intereses de la sociedad, con la necesidad de imponer al verdadero culpable el ostracismo social como castigo; y asimismo, en la protección de la libertad del ciudadano, para salvaguardar la imposición de no aplicar jamás ningún tipo de medida o sanción a un inocente.

Respecto a su objeto, el objeto de los medios probatorios señala Briseño (1980:302), será “todo aquello sobre lo que se pueda recaer en la prueba; o sea, consiste en todo aquello que es susceptible de probarse”. La doctrina francesa sostiene que la prueba debe ser respecto del hecho dudoso o controvertido y no del derecho, ya que el derecho no está sujeto a prueba. Es por esto que se deben reunir los hechos a fin de poder ser objeto de prueba: como son los hechos negados que sean tenidos legalmente por verdaderos, que no esté prohibida la prueba de los mismos, que sean admisibles, y fundamentalmente, que sean alegados por las partes.

La finalidad de la prueba es transportar a una de las partes frente al Juez con el objeto de mostrarle el medio que acredita el hecho; esa parte procesal en el Derecho Civil es el demandante o el demandado; y en el Derecho Penal, bajo el sistema acusatorio, quien transporta los medios de investigación frente al juez para probar o acreditar el hecho, es quien ejerce por ley la acción penal, es decir, el Fiscal del Ministerio Público. Sin embargo, la existencia de un hecho es algo que tiene inexistencia procesal, pero para que tenga existencia y valor para un proceso es necesario poner los medios que lo acrediten frente al juzgador.

2.2.2. Prueba

Según el diccionario de la Lengua Española (2001:1237), la palabra prueba se deriva del vocablo *Probandum*, que significa probar o hacer fe. Para llegar a conocer el significado de la noción de prueba es preciso, como paso previo, determinar el sentido etimológico de esta palabra. Sentís (1977:425), refiere, que prueba deriva del término latín *probatio*, *probationis*, que a su vez procede del vocablo *probus* que significa bueno. Por tanto, lo que resulta probado es bueno, se ajusta a la realidad, y probar consiste en verificar o demostrar la autenticidad de una cosa.

Bello (1996:6), define la prueba “como la razón o argumento mediante el cual se pretende demostrar y hacer patente la verdad o falsedad de un hecho”. Carnelutti considera la prueba, no sólo al objeto que sirve para el conocimiento del hecho, sino también la certeza o convicción que aquel proporciona. En sentido amplio, conceptúa que la prueba es un equivalente sensible del hecho que habrá de valorarse. La función esencial de la prueba en el proceso penal, es la de conformar la verosimilitud o inverosimilitud, total o aproximada, como idea respecto a las características de existencia de una cosa o suceso, ocurrido en el mundo externo y que tiene efectos jurídicos en el proceso.

Por su parte Rocco mencionado por Bello (1996:6), “expresa que se puede diferenciar la prueba del medio de prueba”. En sentido estricto con pruebas judiciales las razones o motivos que sirven para llevarla al juez, la certeza de los hechos; en tanto que por medios de pruebas, deben considerarse los elementos o instrumentos utilizados por las partes y el juez, que suministren esas razones o motivos. En fin, los medios de pruebas son instrumentos legalmente previstos para demostrar aquello que un litigante pretende demostrar en apoyo de su derecho.

La prueba penal debe ser considerada como el dato verificado idóneo para resolver la pretensión calificada como penal. Así pues, el objeto de la prueba puede ser mediato el hecho, inmediato el juicio o la información referidos a un hecho. El procedimiento probatorio trata de comprobar la verdad o falsedad, la certeza o la equivocación son objetos de prueba, las afirmaciones sobre los hechos objeto del proceso, la ley procesal establece que no se admitirán pruebas que no tengan relación con la materia del proceso o no sean idóneas para establecer hechos controvertidos.

El Juez no puede decidir las cuestiones a su antojo sino basado en la ley, y en las pruebas, como consecuencia del principio de defensa en juicio. Las partes pueden colaborar en la resolución del conflicto planteado aportando las pruebas que posean. Estas pruebas se incorporan al proceso y ya no pertenecen a las partes que las introdujeron.

La palabra prueba tiene un uso amplio en el mundo del saber y la práctica cotidiana. En casi todas las ciencias se aplica este concepto, con una connotación más o menos similar. Inicialmente se construyó como forma de argumentar acerca de una idea o una propuesta explicativa, por ejemplo, un teorema; más tarde con la aparición del método inductivo se aplicó a los hechos, lo que modificó el significado del término prueba. Probar se vinculó entonces a la demostración de un hecho o fenómeno, a sus relaciones, a sus causas y efectos, o bien a la manipulación del mismo. De manera que todos los operadores de las diversas disciplinas científicas tienen que probar sus tesis o hipótesis.

Es la concreción en el proceso de los hechos que en él se debaten que permite al Juez formular la proposición “está probado que...”. En este sentido es el resultado del acopio de la actividad probatoria en la realización de la fuente a través de los medios probatorios. Visto así la prueba como elemento procesal es el resultado de ese cúmulo de actividad probatoria. Se materializa cuando el Juez fija los hechos, expresando que

tal hecho está probado o existen elementos de convicción suficientes para dar por probado el hecho.

2.2.3. Medios de Prueba

Los medios de prueba son los caminos o instrumentos que se utilizan para conducir al proceso la reconstrucción de los hechos acontecidos en la pequeña historia que es pertinente al proceso que se ventila. Son aquellos que transportan los hechos al proceso.

Los medios son los instrumentos procesales que son susceptibles de proporcionar un dato demostrativo de la existencia de uno o más hechos, que nos sirven para reconstruir los acontecimientos y mediante los cuales se manifiestan las fuentes de prueba sobre el conocimiento o registro de los hechos. Son medios: la experticia, la documental, la testimonial, etc. Los medios están regulados por normas procesales para ser aportados, admitidos y practicados.

El medio como un vehículo de transportación de la fuente, dándole así a la actividad probatoria un carácter instrumental y que se realiza fundamentalmente por las partes. El juez no aporta medios de prueba ni localiza fuentes, simplemente, con base en las normas procesales admite los medios propuestos y establece su práctica.

Expone Díaz (1992:83), que los medios de prueba son los instrumentos procesales que son susceptibles de proporcionar un dato demostrativo de la existencia de uno o más hechos, que sirven para reconstruir los acontecimientos y mediante los cuales se manifiestan las fuentes de prueba sobre el conocimiento o registro de los hechos. Son medios: la experticia, la documental, la testimonial, entre otros.

Se denomina órganos de prueba aquellas personas cuya participación le permite al juzgador introducir en el proceso elementos probatorios. Dentro de los órganos de prueba, más importantes se encuentran, el denunciante, el imputado acusado, el ofendido como actor civil o querellante, los testigos, los peritos, los intérpretes y traductores. Los tres primeros órganos de prueba tienen interés en el proceso, no así los tres últimos, cuyo interés es menor en el proceso penal. Según autores como Devis Echandía y Parra Quijano, el objeto de prueba es todo aquello que se pueda probar, en general sobre lo que puede recaer la prueba. Otros autores, indican que el objeto de la prueba son los hechos, para otros las afirmaciones de las partes sobre los hechos.

En consecuencia, consideramos que pueden ser objeto de prueba los hechos del mundo exterior, ya sea que provengan de la naturaleza o de la acción del hombre, y lo estados de la vida interna del ser humano, como la intención, conocimiento y voluntad, entre otros

2.2.4. Valoración de la Prueba

Según Echandía (1970), valoración de la prueba es:

La operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido. Cada medio de prueba es susceptible de valoración individual, y en ocasiones puede bastar uno para formar la convicción del juez, pero lo ordinario es que se requieran varios, de la misma o de distinta clase, para llegar a la certeza sobre los hechos discutidos, en el proceso contencioso, o sobre los simplemente afirmados.

De ahí que cuando se habla de apreciación o valoración de la prueba se comprenda su estudio crítico en conjunto, tanto de los varios medios aportados por una parte para tratar de demostrar sus alegaciones de hecho, como de los que la otra adujo para desvirtuarlas u oponer otros hechos y los que el juez decretó oficiosamente.

Puede decirse entonces que es la actividad del juez, en el momento de tomar la decisión definitiva; consistente en una operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse del contenido de la prueba. La tarea del juez en torno al material probatorio es de un examen crítico de todos los elementos de prueba legalmente introducidos al proceso, que determina la convicción, positiva o negativa del Juez, respecto de los hechos en que se fundan las afirmaciones, pretensiones o resistencias hechas valer en juicio. Se ha de establecer si esa prueba cumple o no con el fin procesal a que estaba destinada: convencer al juez respecto de la veracidad o falta de veracidad de las afirmaciones que sustentan la plataforma fáctica del proceso.

Como se ha mencionado la valoración de la prueba es efectuada por el Juez, quien debe tener presente tres aspectos, en primer lugar tendrá que percibir los hechos a través de los medios probatorios, los cuales en este sentido pueden ser directos, esto es, el Juez se encuentra en contacto inmediato con el hecho a probar, como sucede con la inspección ocular.

En segundo lugar, el Juez deberá efectuar una representación o reconstrucción histórica de los hechos en su conjunto, en este caso además de utilizar los medios directos puede emplear los medios indirectos, los cuales sólo proporcionan datos, a partir de los cuales el Juez elabora un argumento para deducir la existencia de un hecho, como ocurre con los indicios. En tercer lugar, el desarrollará una actividad analítica o de razonamiento mediante la cual se obtienen las inferencias de los datos percibidos.

2.2.5. Sistemas de Valoración

En la doctrina clásica, se han destacado tres sistemas de valoración de la prueba: el de la tarifa legal o prueba legal; el de la íntima convicción y el de la sana crítica

racional o libre convicción. Hay autores como Guasp, Palacio, Echandía, (1970:15) entre otros, que critican esta clasificación tripartita, incluyendo a la íntima convicción y a la sana crítica racional en un único sistema llamado "de libre apreciación" (por oposición al de tarifa legal o apreciación tasada). Sin embargo, la diferencia entre la íntima convicción y la sana crítica racional, radica en que el primero hace referencia al resultado obtenido en la apreciación de la prueba, en tanto que el segundo hace mención al método seguido para realizar tal apreciación.

2.2.5.1. Sistema de la tarifa legal

Según Iglesias (1995:44) en este sistema es el legislador el que, partiendo de supuestos determinados, fija de modo abstracto la manera de apreciar determinados elementos de decisión, separando ésta operación lógica de aquellas que el juez debía realizar libremente por su cuenta.

En este sistema, la Ley indica, por anticipado, el valor o grado de eficacia que tiene cada medio probatorio. El Juez no tiene libertad de apreciación, sino que, ante determinada prueba le deberá atribuir el valor o eficacia que indica la ley. También llamado de la prueba tasada o de la prueba legal, o apreciación tasada, tuvo destacada importancia en el derecho germánico y consiste en que el valor de la prueba está predeterminado en la ley; es ésta la que le señala por anticipado al juez, el grado de eficacia que debe atribuirse a determinado elemento probatorio; por lo tanto, el juzgador se encuentra obligado a valorar las pruebas de acuerdo a las extremos o pautas predeterminadas por el legislador en la norma jurídica.

2.2.5.2. Libre Convicción

En este sistema se otorga absoluta libertad al Juez; Iglesias (1995:48) expresa que “éste puede apreciar con entera libertad las pruebas e incluso apartarse de ellas,

dictando la sentencia conforme a lo que le dicta su conciencia o íntima convicción”. Como consecuencia de esto, el sistema no exige al Juez que exprese las razones por las cuales concede o no eficacia a una prueba. Constituye; la antítesis del sistema anterior, en cuanto éste implica la apreciación según el parecer del intérprete y el otorgamiento de facultades discrecionales al juzgador, quien aprecia la prueba libremente, sin estar atado a criterios legalmente preestablecidos.

Es propio de los jurados populares; el juez para obtener su íntima convicción, se vale de los sentimientos, de las intuiciones, de las impresiones, o de otros estados emocionales, de sus conocimientos personales; además de los razonamientos lógicos y de la experiencia. Menciona Clariá Olmedo que con este sistema "se da predominio al sentimiento sobre la razón, mejor aún, la intuición sobre la ciencia y la técnica" y agrega, "no se excluye la posibilidad de una crítica racional. Pero ésta, en realidad, queda sofocada en el fuero íntimo del juzgador ya que, le impide que se exprese fuera del recinto de las deliberaciones: prohibición de fundamentar el veredicto".

2.2.5.2. Sana Crítica

Para Miranda (1997:164) este sistema de valoración es aquel “que exige que la sentencia se motive expresamente el razonamiento realizado por el juzgador para obtener su convencimiento”. Conforme a este sistema, el Juez tiene libertad para apreciar el valor o grado de eficacia de las pruebas producidas. Pero; el sistema no autoriza al Juez a valorar arbitrariamente, sino que por el contrario, le exige que determine el valor de las pruebas haciendo un análisis razonado de ellas, siguiendo las reglas de la lógica, de lo que le dicta su experiencia, el buen sentido y el entendimiento humano. Y como consecuencia de esto, le exige al Juez que funde sus sentencias y exprese las razones por las cuales concede o no eficacia probatoria a una prueba.

Esta fórmula, envuelve un sistema lógico de valoración de prueba, ocupando

Un lugar intermedio entre los extremos analizados precedentemente. En él, el juez valora la prueba sin sujeción a criterios legalmente establecidos, pero, a diferencia del anterior, sin la interferencia de factores emocionales, debiendo fundamentar su decisión.

Como señala Couture (1981:165), las reglas de la sana crítica son:

Las del correcto entendimiento humano. La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y razonamiento.

Es decir, que deben entenderse estas reglas, como aquéllas que conducen al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la recta razón y la lógica, vale decir, el criterio racional puesto en ejercicio, ya que en la estructura esencial del fallo, deben respetarse los principios fundamentales del ordenamiento lógico, las leyes de la coherencia y la derivación; las reglas empíricas de la experiencia, el sentido común y la psicología, todos ellos considerados como instrumentos del intelecto humano que permiten la aproximación a la certeza.

2.2.5.6. La Valoración Libre

En contra de lo que tradicionalmente se ha venido manteniendo el llamado sistema de a prueba libre no se introdujo inicialmente para dar al proceso un elemento de racionalidad, sino para dejar en libertad absoluta al jurado, de modo que por prueba libre se entendió íntima convicción, con lo que ésta condujo a la arbitrariedad, a la falta de motivación y a la irresponsabilidad.

Iglesias (1995:61) expone “cuando se defiende la valoración de la prueba conforme a la sana crítica o a las reglas del criterio humano lo que se está propiciando

es la valoración de la prueba realizada por el juez”, no por reglas legales apriorísticas, sino expresándose siempre en la sentencia la relación existente entre cada uno de los hechos que se estiman probados y el medio de prueba del que se ha desprendido la convicción judicial.

La valoración de la prueba radica siempre en una operación mental consistente en un silogismo en el que: 1) La premisa menor es una fuente-medio de prueba (el testigo y su declaración por ejemplo), 2) La premisa mayor es una máxima de la experiencia, o inexistencia del hecho que se pretendía probar. Partiendo de esta constatación, en el sistema legal de valoración lo que se dice es que las máximas de la experiencia que constituyen la premisa mayor son impuestas por el legislador, mientras que en el sistema de libre valoración esas máximas se determinan por el juez en atención a su conocimiento de la vida.

Debe tenerse en cuenta otra circunstancia. En algunos casos las máximas legales se refieren a la existencia de un principio de seguridad jurídica que quiere imponerse al juez, y así ocurre, por ejemplo, con los documentos públicos o con los documentos privados reconocidos.

Cuando unas personas hacen un documento público y aun cuando ese documento es privado, lo que están pretendiendo, entre otras cosas, es que si en el futuro surge entre ellas un proceso en el que se cuestiona un hecho, ese hecho puede venir establecido por la existencia de una máxima de la experiencia fijada en una norma que se imponga al juez, y por este camino parece claro que las reglas legales de valoración sólo podrán existir en el proceso civil, en el que las partes tienen la disposición de sus derechos subjetivos, mientras que no podrán existir en el proceso penal en el que no existen derechos subjetivos de los que disponer.

Valoración libre no es, pues, igual a valoración discrecional, ni esta valoración se resume en la íntima convicción o en la conciencia del juez. Valoración libre es aquella en la que el juez fija las máximas de la experiencia conforme a las que concede o no credibilidad a un medio de prueba, y esa fijación ha de expresarse de modo motivado en la sentencia.

2.2.7. Pruebas libres

Las Pruebas Libres o Innominadas: son todas aquellas pruebas o medios probatorios que no se encuentren expresamente determinados en la Ley ni expresamente prohibidas en ella y que permiten a las partes conducir al juicio la demostración de sus pretensiones a fin de lograr el convencimiento del ánimo del Juez. De tal manera que, para que una prueba se considere prueba libre no sólo basta que no esté catalogada tarifariamente, sino que se necesita asimismo, que no esté ubicada entre las prohibidas expresamente en la Ley y además deberá ser útil y pertinente para transportar al proceso los alegatos de las partes.

Para permitir la conducencia a través de todos los medios probatorios al proceso, el Legislador Patrio incluyó dentro del texto normativo del actual Código de Procedimiento Civil, las denominadas en doctrina Pruebas Libres o Innominadas, tal como lo expresa la Exposición de Motivos de dicho cuerpo normativo:

Se consideró conveniente introducir una ampliación de estos medios de prueba, con el propósito de que el debate probatorio sea lo más amplio posible, y de que las partes puedan aportar cualquier otro medio no regulado expresamente en el Código Civil, haciendo posible de este modo una mejor apreciación de los hechos por parte del Juez, y la posibilidad de una decisión basada en la verdad real y no solamente formal, procurándose además, de este modo, una justicia más eficaz.

De manera, que la libertad probatoria se puede apreciar desde dos puntos de vista: el primero permite a la parte introducir dentro del proceso, cualquier medio probatorio legal que sea necesario, para demostrar determinado hecho en el proceso, hecho que es alegado por la parte como base o sustento del derecho que se reclama, y que por lo general no pueden ser llevados al proceso, con los medios de pruebas tradicionales, por lo que se requiere de esa libertad probatoria, para conducir dichas pruebas o elementos probatorios mediante la prueba libre o innominada al proceso.

2.2.7.1. Características de las Pruebas Libres

Estos medios probatorios, aun cuando son tan diversos como lo permita el desarrollo de la tecnología y la informática, presentan en general ciertas características comunes, que se pueden congregar en las siguientes:

a.- Los Medios de Pruebas Libres Coexisten con los Medios de Pruebas Tarifados.

Los medios de pruebas libres, existen en un plano equivalente al de las pruebas tarifadas y no de una manera subsidiaria, pues tal como se dijo en el punto anterior, se busca con ellas introducir al tapete judicial, los diversos medios de pruebas que quedan fuera de los tarifados o tasados, por ello no existe exclusión entre unos y otros, es decir, no puede pensarse que para aportar la prueba al proceso se tenga necesariamente que recurrir primero a unas y luego si esta no satisface, entonces se debe recurrir a las segundas.

b.- Los Medios de Pruebas Libres Deben ser Legales y Conducentes.

Tal como lo expresa el artículo 398 del Código de Procedimiento Civil, estas pruebas requieren de los mismos elementos de legalidad y pertinencia para su admisión que los medios de prueba tasados. No puede permitirse la admisión de una prueba libre

si ésta ha sido obtenida por medios ilícitos o ilegales, verbigracia, la violación del derecho de correspondencia de la contraparte en el juicio, para obtener una prueba, es semejante a la grabación de una conversación telefónica de la contraparte para obtener un medio de prueba libre, pues de las dos formas, esos dos tipos de pruebas se obtienen de manera ilegal, violentando los derechos a la correspondencia y a la privacidad que posee todo ciudadano.

c.- Las Pruebas Libres no pueden resultar de una Mixtificación de Ambos Medios Probatorios.

No es permitido alterar la naturaleza de la prueba libre, pretendiendo promover una prueba tasada o tarifada como una prueba de este tipo, pues de esta forma se estaría desvirtuando la naturaleza de esta prueba, lo que sí es permitido es utilizar las reglas atinentes a la promoción y evacuación de las pruebas tarifadas que resulten análogas a una prueba libre determinada, pero no hacer una mixtura entre ambas pruebas.

2.2.7.2. Las Pruebas Libres en las Leyes Nacionales

Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas

Esta Ley tiene por objeto tiene por objeto otorgar y reconocer eficacia y valor jurídico a la Firma Electrónica, al Mensaje de Datos y a toda información inteligible en formato electrónico; en lo que respecta a las pruebas libres, la misma determina en su artículo 4 los siguiente:

Los Mensajes de Datos tendrán la misma eficacia probatoria que la ley otorga a los documentos escritos, sin perjuicio de lo establecido en la primera parte del artículo 6 de este Decreto-Ley. Su promoción, control, contradicción y evacuación como medio de prueba, se realizará conforme a lo previsto para las pruebas libres en el Código de Procedimiento Civil. La información contenida en un Mensaje de Datos, reproducida en formato

impreso, tendrá la misma eficacia probatoria atribuida en la ley a las copias o reproducciones fotostáticas.

De allí que partiendo de la posibilidad de las pruebas libres dentro del ordenamiento jurídico nacional y con la aparición de las nuevas tecnologías, las redes sociales y el correo electrónico, la legislación ha tenido que aparejarse a tal dinámica e incluir el uso de los mensajes de datos dentro de las diferentes esferas.

Ley de Contrataciones Públicas

Esta Ley, tiene por objeto regular la actividad del Estado para la adquisición de bienes, prestación de servicios y ejecución de obras, específicamente el artículo 3 del instrumento legal comentado, establece en el Artículo 3°. Quienes son los sujetos objeto de aplicación de la ley en los términos siguientes:

1. Los órganos y entes del Poder Público Nacional, Estadal, Municipal, Central y Descentralizado.
2. Las Universidades Públicas.
3. El Banco Central de Venezuela.
4. Las asociaciones civiles y sociedades mercantiles en las cuales la República y las personas jurídicas a que se contraen los numerales anteriores tengan participación, igual o mayor al cincuenta por ciento (50%) del patrimonio o capital social respectivo.
5. Las asociaciones civiles y sociedades mercantiles en cuyo patrimonio o capital social, tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50%), las asociaciones civiles y sociedades a que se refiere el numeral anterior.

6. Las fundaciones constituidas por cualquiera de las personas a que se refieren los numerales anteriores o aquellas en cuya administración éstas tengan participación mayoritaria. 7. Los Consejos Comunales o cualquier otra organización comunitaria de base que maneje fondos públicos.

Es importante mencionar que la providencia N° DG/2011/C.0007, establece de manera obligatoria para los sujetos señalados en el artículo anteriormente expuesto, el uso del Sistema de Evaluación de desempeño, el 15 de junio de 2010, a los fines de recibir y procesar la información enviada por los órganos y entes de la Administración pública, sobre la actuación y desempeño del contratista.

La Ley de Contrataciones Públicas de igual manera en el artículo 79, determina Que “las modalidades de selección de contratistas previstas en este Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley, pueden realizarse utilizando medios y dispositivos de tecnologías de información y comunicaciones...”. Asimismo, el artículo 80, dispone que:

Previa opinión favorable de la Comisión de Contrataciones, el órgano o ente contratante, de acuerdo con su disponibilidad y preparación tecnológica, debe establecer en el llamado o invitación y en el pliego de condiciones, la posibilidad de participar por medios electrónicos, para lo cual debe especificar los elementos tecnológicos, programas y demás requerimientos necesarios para participar en la respectiva modalidad de selección.

Puede observarse que en los artículos de la Ley de Contrataciones públicas anteriormente enunciados, está presente el empleo de nuevas tecnologías de información y comunicación.

Ley de Infogobierno

Esta Ley tiene por objeto establecer los principios, bases y lineamientos que rigen el uso de las tecnologías de información en el Poder Público y el Poder Popular, para mejorar la gestión pública y los servicios que se prestan a las personas; impulsando la transparencia del sector público; la participación y el ejercicio pleno del derecho de soberanía; así como, promover el desarrollo de las tecnologías de información libres en el Estado; garantizar la independencia tecnológica; la apropiación social del conocimiento; así como la seguridad y defensa de la Nación.

El artículo 3 de esta Ley, establece los fines para lo cual fue creada, mencionando los siguientes:

1.- Facilitar el establecimiento de relaciones entre el Poder Público y las personas a través de las tecnologías de información.

2. Establecer las condiciones necesarias y oportunas que propicien la mejora continua de los servicios que el Poder Público presta a las personas, contribuyendo así en la efectividad, eficiencia y eficacia en la prestación de los servicios públicos.

3. Universalizar el acceso de las personas a las tecnologías de información libres y garantizar su apropiación para beneficio de la sociedad.

4. Garantizar el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes de las personas, a través de las tecnologías de información.

5. Promover el empoderamiento del Poder Popular a través de la generación de medios de participación y organización de las personas, haciendo uso de las tecnologías de información.

6. Garantizar la transparencia de la gestión pública, facilitando el acceso de las personas a la información pública.

7. Apoyar el fortalecimiento de la democracia participativa y protagónica en la gestión pública y el ejercicio de la contraloría social.

8. Contribuir en los modos de organización y funcionamiento del Poder Público, apoyando la simplificación de los trámites y procedimientos administrativos que éstos realizan.

9. Establecer los principios para la normalización y estandarización en el uso de las tecnologías de información, a los sujetos sometidos a la aplicación de esta Ley.

10. Promover la adquisición, desarrollo, investigación, creación, diseño, formación, socialización, uso e implementación de las tecnologías de información libres a los sujetos sometidos a la aplicación de esta Ley.

11. Establecer las bases para el Sistema Nacional de Protección y Seguridad de la Información, en los términos establecidos en la presente Ley y por otros instrumentos legales que regulen la materia.

12. Fomentar la independencia tecnológica y con ello fortalecer el ejercicio de la soberanía nacional, sobre la base del conocimiento y uso de las tecnologías de información libres en el Estado.

La legislación aplica a los órganos y entes que ejercen el Poder Público Nacional, Estatal, Metropolitano y Municipal en las dependencias federales. Asimismo, a todos los institutos públicos nacionales, estatales, distritales y municipales. También todas las sociedades de cualquier naturaleza, las fundaciones, empresas, asociaciones civiles y las demás que sean creadas con fondos públicos o cuando los

aportes presupuestarios o contribuciones en un ejercicio representen el cincuenta o más por ciento de su presupuesto. Además de las organizaciones y expresiones organizativas del Poder Popular.

Por su parte el artículo 6 de la Ley de Infogobierno, impone el uso de las tecnologías de información de la forma siguiente:

El Poder Público, en el ejercicio de sus competencias, debe utilizar las tecnologías de información en su gestión interna, en las relaciones que mantengan entre los órganos y entes del Estado que lo conforman, en sus relaciones con las personas y con el Poder Popular, de conformidad con esta Ley y demás normativa aplicable. El Poder Popular debe utilizar las tecnologías de información en los términos y condiciones establecidos en la ley.

El artículo 6 del instrumento declara la obligatoriedad del uso de las tecnologías de información el Poder Público, en su gestión interna y en las relaciones que mantengan entre los órganos y entes del Estado que lo conforman, en sus relaciones con las personas y con el Poder Popular. En ese sentido el Poder Popular debe utilizar las tecnologías de información para que las personas tengan derecho a realizar pagos; presentar y liquidar impuestos; cumplir con las obligaciones pecuniarias y cualquier otra clase de obligación de esta naturaleza; recibir notificaciones por medios electrónicos; acceder a la información pública y acceder electrónicamente a los expedientes que se tramiten.

Asimismo, se busca conocer y presentar los documentos electrónicos emanados de los órganos y entes del Poder Público y el Poder Popular; presentar ante el Poder Público y demás personas naturales y jurídicas, los documentos electrónicos emitidos por éste; y obtener copias de los documentos electrónicos que formen parte de procedimientos en los cuales se tenga la condición de interesado o interesada.

Según el artículo 18 de la misma ley ofrece su disposición en los siguientes términos:

Los órganos y entes del Poder Público y el Poder Popular, en el ejercicio de sus competencias, deben contar con un portal de internet bajo su control y administración. La integridad, veracidad y actualización de la información publicada y los servicios públicos que se presten a través de los portales es responsabilidad del titular del portal. La información contenida en los portales de internet tiene el mismo carácter oficial que la información impresa que emitan.

Se extrae de su enunciado, que los archivos y documentos electrónicos que emitan el Poder Público y el Poder Popular, que contengan certificaciones y firmas electrónicas tienen la misma validez jurídica y eficacia probatoria que los archivos y documentos que consten en físico.

Para la implementación de las tecnologías de la información la Ley de Infogobierno en su artículo 34 establece:

El desarrollo, adquisición, implementación y uso de las tecnologías de información por el Poder Público, tiene como base el conocimiento libre. En las actuaciones que se realicen con el uso de las tecnologías de información, sólo empleará programas informáticos en software libre y estándares abiertos para garantizar al Poder Público el control sobre las tecnologías de información empleadas y el acceso de las personas a los servicios prestados.

Se entiende entonces que solamente se pueden emplear programas informáticos en software libre y estándares abiertos para garantizar al Poder Público el control sobre las tecnologías de información empleadas y el acceso de las personas a los servicios prestados.

2.2.8. La Prueba Ilegal

Miranda (1997:173) refiere que” tradicionalmente se ha señalado que el fin del proceso penal es la búsqueda de la verdad histórica”. Sin embargo, en un estado democrático este fin no es absoluto, está limitado. La barrera a esta búsqueda de la verdad está en el respeto a los derechos y garantías que otorga la Constitución y las leyes procesales. Por ejemplo, si la única manera de conocer la verdad es torturar a una persona, el Estado renuncia a conocer la verdad. No es un principio de un derecho penal democrático que la verdad deba ser investigada a cualquier precio.

En el proceso penal, la búsqueda de la verdad se realiza a través de las pruebas. La prueba practicada en juicio es la que "dice" al tribunal como ocurrieron los hechos. Sin embargo, la prueba ilegal no podrá ser valorada. La ilegalidad de la prueba se puede originar por dos motivos: Por obtención a través de un medio probatorio prohibido o por incorporación irregular al proceso.

2.2.8. 1. La prueba obtenida a través de medio prohibido.

En el proceso penal, la búsqueda de la verdad se realiza a través de las pruebas. Sin embargo, la prueba ilegal no podrá ser valorada. Miranda (1997:177) comenta, que “cualquier prueba obtenida a través de un medio que vulnere garantías individuales constitucionalmente reconocidas deberá ser considerada ilegal”. Dentro de los medios probatorios prohibidos pueden distinguirse dos niveles:

1º Medios probatorios con prohibición absoluta: Son aquellos medios probatorios que en ningún caso serán admisibles. Básicamente se refieren a aquellos medios que afecten a la integridad física y psíquica de la persona. Por ejemplo, nunca se podrá admitir una prueba obtenida bajo torturas o malos tratos.

2º Medios probatorios que requieren de autorización judicial: Existen algunos medios de prueba que por afectar derechos fundamentales de las personas, sólo serán admisibles con orden de juez competente. La prueba prohibida no podrá ser admitida ni valorada en el proceso. La prohibición de valoración no se limita al momento de dictar sentencia, sino también en las decisiones que se tomen a lo largo del proceso, como por ejemplo el auto de prisión preventiva.

La prohibición de valoración de la prueba ilegal abarca tanto la obtenida directamente a través de violación constitucional como la prueba obtenida a consecuencia de dicha violación. Por ejemplo, no podrá valorarse la prueba de testimonio obtenida en tortura, pero tampoco podrá valorarse el descubrimiento de objetos encontrados gracias a la confesión arrancada. Este planteamiento es conocido como la doctrina de los frutos del árbol envenenado, que establece que toda prueba obtenida a partir de un medio de prueba ilegal es prohibida. Una excepción a este principio, se debe dar cuando la prueba obtenida favorece al reo.

La prohibición de valoración de la prueba ilícita y sus efectos, es la única manera de hacer operativas en el proceso penal las garantías constitucionales. No tiene sentido prohibir una acción, pero sí admitir sus efectos. Todo esto es independiente de la sanción que correspondería al funcionario que cometió ilegalidad en la obtención de la prueba.

El fiscal al realizar su investigación, al formular sus hipótesis y al plantear la acusación, tendrá que valorar la legalidad de la prueba practicada. Si este análisis da como resultado que existen pruebas ilegales, deberán ser desechadas y no podrán ser utilizadas en sus fundamentaciones.

2.3. Bases Legales.

El manual de la Universidad Bicentennial de Aragua (2012:58), refiere que la fundamentación legal comprende “lo señalado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, las leyes Orgánicas, los Reglamentos y Normas que le dan un basamento jurídico que pueden condicionar el desarrollo del trabajo de investigación”.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela

A los efectos de la presente investigación la misma tiene como apoyo legal lo establecido en el ordenamiento jurídico venezolano, primeramente en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (C.R.B.V.:1999), en su artículo 49 numeral 5 señala:

El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas; en consecuencia: 1....Serán nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y en la ley...5. Ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra sí misma.

De acuerdo a lo expuesto por el artículo anteriormente presentado, se verifica la importancia del debido proceso en la regulación del proceso penal, con sumo respeto de los derechos humanos, en resguardo de las finalidades del mismo y de los derechos del imputado, para la efectiva búsqueda de la verdad de los hechos por las vías jurídicas, y la justicia en la aplicación del derecho.

Código de Procedimiento Civil

Por medios de prueba deben considerarse los elementos o instrumentos utilizados por las partes y el juez, que suministren esas razones o motivos. El artículo

395 del Código de Procedimiento Civil, dispone: "Artículo 395: Son medios de prueba admisibles en juicio aquellos que determina el Código Civil, el presente Código y otras leyes de la República. Pueden también las partes valerse de cualquier otro medio de prueba no prohibido expresamente por la ley, y que consideren conducente a la demostración de sus pretensiones. Estos medios se promoverán y evacuarán aplicando por analogía las disposiciones relativas a los medios de pruebas 51 semejantes contemplados en el Código Civil, y en su defecto, en la forma que señale el Juez."

De la transcripción anterior, se evidencia que son medios de pruebas admisibles en juicio, los que determina el Código Civil, el Código de Procedimiento Civil y otras leyes de la República, además de aquellos no prohibidos por la ley y que las partes consideren conducentes para la demostración de sus pretensiones.

Artículo 507 C.P.C ejusdem, que establece "A menos que exista una regla legal expresa para valorar el mérito de la prueba, el Juez deberá apreciarlas según las reglas de la sana crítica". Estas reglas consisten en dejar al Juez formar libremente su convicción para apreciar y valorar las pruebas, pero obligándole a establecer fundamentos de la misma. Además, en la sana crítica entra en juego, el juicio razonado en la apreciación de los hechos

2.4. Definición de Términos Básicos

Documento electrónico

Documento digitalizado que contiene un dato, diseños o información acerca de un hecho o acto, capaz de causar efectos jurídicos.

Informática forense

También llamado cómputo forense, computación forense, análisis forense digital o examen forense digital es la aplicación de técnicas científicas y analíticas

especializadas a infraestructura tecnológica que permiten identificar, preservar, analizar y presentar datos que sean válidos dentro de un proceso legal.

Medios de prueba

Por medios de prueba deben considerarse los elementos o instrumentos utilizados por las partes y el juez, que suministren esas razones o motivos

Prueba

Actividad que desarrollan las partes con el tribunal para adquirir el convencimiento de la verdad o certeza de un hecho o afirmación fáctica o para fijarlos como ciertos a los efectos de un proceso.

Pruebas Libres

Son aquellas pruebas que no están mencionadas en la ley ni reglamentadas en la misma.

CAPITULO III

MARCO METODOLÓGICO

La metodología para Hurtado (2007), es la etapa de la investigación donde se definen los eventos o fenómenos estudiados, se hace la selección de las técnicas y se buscan o elaboran los instrumentos de recolección de datos; igualmente se describe el procedimiento y se establecen las técnicas de análisis de los resultados.

3.1. Tipo de Investigación

La presente investigación, estuvo enmarcada bajo la modalidad de investigación documental, ya que tiene como propósito ampliar y profundizar el conocimiento de la naturaleza y elementos significativos del tema estudiado, utilizando de apoyo todo tipo de información y datos divulgados por medios impresos, así como audiovisuales o electrónicos.

De acuerdo a lo señalado por el Manual de la Universidad Bicentenario de Aragua (2012:60), los estudios documentales “se ocupan del estudio de problemas planteados en el ámbito teórico; la información requerida para abordarlos se encuentra básicamente en materiales impresos, audiovisuales y/o electrónicos”. En líneas generales el investigador recurrió a diversidad de materiales, vale decir, textos, guías, documentos, informes folletos y todo cuanto pudiese enriquecer el estudio, y de esta manera lograr cristalizar un buen trabajo.

Para Arias (2006), la investigación documental, es un proceso basado en la búsqueda, recuperación, análisis, crítica e interpretación de datos secundarios “, es decir apoyándose en documentos de cualquier especie, obtenidos y registrados por

otros investigadores; como en toda investigación, el propósito de este diseño es el aporte de nuevos conocimientos. Esto por supuesto implica que el trabajo documental es aquel que se realiza basándose en trabajos previos e informaciones ya divulgadas a través de cualquier medio escrito, con el fin de profundizar y ampliar la naturaleza del hecho señalado.

Puede decirse que dentro de éste tipo de investigación están unos subtipos tales como: la investigación bibliográfica que se basa en la consulta de libros; la investigación hemerográfica donde la consulta se realiza revisando artículos o ensayos de revista y periódicos y por último la investigación archivística, en donde la información procede de archivos, como cartas, oficios, circulares, expedientes, entre otros.

3.2. Nivel de Investigación

Asimismo, la investigación fue de nivel descriptivo, ya que se tomó como base lo que dice Danhke, citado por Hernández y otros (2007:117), quien expresa, que este nivel permite "...especificar las propiedades, las características y los perfiles importantes de personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno que sea sometido a análisis". Consiste en la caracterización de un hecho, fenómeno o grupo, con el fin de establecer su estructura o comportamiento. Tiene como objetivo la descripción precisa del evento de estudio.

Sabino (2005:58), expone al respecto:

La preocupación primordial de la investigación descriptiva radica en describir algunas características fundamentales de conjuntos homogéneos de fenómenos, utilizando criterios sistemáticos para destacar los elementos esenciales de su naturaleza. De esta forma se pueden obtener las notas que caracterizan a la realidad estudiada.

El objetivo de la investigación descriptiva consiste en llegar a conocer las situaciones, costumbres y actitudes predominantes a través de la descripción exacta de las actividades, objetos, procesos y personas. Su meta no se limita a la recolección de datos, sino a la predicción e identificación de las relaciones que existen entre dos o más variables.

3.3. Métodos y Técnicas de Investigación Jurídica

Para el desarrollo de la Investigación se utilizó el método analítico. En cuanto al análisis en general, éste se sustentó en el criterio de Tamayo (2003:146), quien considera que es:

...un proceso mediante el cual, usando un conjunto de informaciones pertinentes como elementos de juicio, raciocinamos con la finalidad de descubrir causas, efectos, cualidades, motivos, posibilidades, riesgos, como base para la acción o para el conocimiento de una situación.

Analizar significa desintegrar, descomponer un todo en sus partes para estudiar en forma intensiva cada uno de sus elementos, así como las relaciones entre sí y con el todo. La importancia del análisis reside en que para comprender la esencia de un todo hay que conocer la naturaleza de sus partes.

En tal sentido, la información se sometió a un análisis externo e interno. Para Duverger, citado por Alonso, (2002:147), el análisis externo:

... estudia el contexto al cual pertenece el documento, a fin de precisar su autenticidad. Asimismo, busca determinar su resonancia.... La autenticidad se refiere a la precisión de que un documento es exactamente lo que se supone y que su autor es el que figura como tal. La resonancia está referida al análisis de la influencia del documento.

Es necesario conocer la naturaleza del fenómeno y objeto que se estudia para comprender su esencia. Este método permite conocer más del objeto de estudio, con lo cual se puede: explicar, hacer analogías, comprender mejor su comportamiento y establecer nuevas teorías. Sobre la aplicación del análisis interno y de acuerdo a los autores señalados, estuvo:

... referido al estudio del contenido. Se trata de un análisis de carácter racional y subjetivo. Se dice que es racional porque resume los rasgos fundamentales del documento conectándolos con sus aspectos secundarios y estableciendo una relación lógica entre las ideas. Tiene carácter subjetivo porque el que estudia el documento lo interpreta y, aun cuando esa interpretación pueda hacerse con la máxima objetividad posible, está condicionada por una serie de factores como son ideología, talento, prejuicios, etc., del investigador.

Del análisis progresivo de la información estudiada surgieron las conclusiones y recomendaciones, las cuales fueron evaluadas y perfeccionadas a través de un proceso de síntesis, lo cual se entendió como la recomposición de las partes o elementos de un todo que el análisis había separado, para integrarlas una unidad coherente y con sentido pleno, que condujo a conclusiones finales, racionalmente fundamentadas.

3.3.1. Técnicas e Instrumentos de Recolección de la Información

La técnica, según Tamayo (2003.24), es un “conjunto de instrumentos y medios, a través de los cuales se efectúa el método y sólo se aplica a una ciencia”. La técnica es indispensable en el proceso de la investigación, puesto que integra la estructura por medio de la cual se organiza la investigación; la técnica pretende entre otras cosas, ordenar las etapas de la investigación, aportar instrumentos para manejar la información, orientar la obtención de conocimientos.

En este sentido, las técnicas que caracterizaron esta investigación fueron:

El subrayado. Fischer (2000:16), define el subrayado como “Resaltar por medio de rayas, ideas centrales en una lectura”. El fichaje por su parte no es sino, el vaciado de las ideas principales subrayadas en el texto, en la ficha. Al unir las ideas principales fichadas, lógicamente, con su respectiva interpretación, se tiene un texto ordenado y clarificador del problema que se investiga.

El Análisis de contenido, el cual permitió clasificar la información, siguiendo para ello lo considerado por Krippendorff citado por Hernández y otros (2007:412), quien afirma que el análisis de contenido es “... una técnica de investigación para hacer inferencias válidas y confiables de datos con respecto a su contexto”

El fichaje es una técnica utilizada para la investigación documental bibliográfica, es una unidad rectangular, generalmente de cartón y donde se fija la información recopilada de los hechos, ideas, conceptos, resúmenes, a ser utilizados como datos para el análisis y la construcción del informe de investigación. Hochamn (1993:19) indica “el fichaje constituye una técnica que permite acumular datos, recoger ideas y organizarlo todo en un fichero”.

La ficha ha venido a constituir la base de la investigación moderna. Los antiguos investigadores la desconocían y por eso su trabajo resultaba deficiente. Es necesario que se realice un trabajo de investigación en fichas, con el fin de guardar de una manera sencilla los datos y comprenderlos mejor.

La técnica mencionada anteriormente empleó los siguientes tipos de fichas tal como mencionan Montero y Hochman (2005: 22 y siguientes):

Ficha Bibliográfica: la ficha bibliográfica es una ficha pequeña destinada a anotar meramente los datos de un libro o artículo. Estas fichas se hacen para todos los

libros o artículos que eventualmente pueden ser útiles a nuestra investigación, no sólo para los que se ha encontrado físicamente o leído, En ellas se registran las fuentes encontradas, por ejemplo, en el catálogo de una biblioteca, en una bibliografía, en índices de publicaciones entre otros.

Fichas Documentales: una de las mejores alternativas, o tal vez la única, consiste en la confección de un fichero, que contenga la cita bibliográfica con todos los datos necesarios para una posterior confección de un listado bibliográfico. Estas pueden llevar en el reverso un pequeño resumen del contenido de la obra.

Ficha Textual: es una ficha en la cual se transcribe literalmente una parte de la obra de un autor, lo que se ha registrado en la ficha sirve de probable cita en un trabajo monográfico, tesis, entre otros.

Ficha de Resumen: contiene en forma abreviada, los aspectos más importantes de un tema estudiado, o el resumen de una lectura. Es de gran utilidad, ya que además de su fin primordial de facilitar el aprendizaje de la materia, ésta puede adiestrar la relación y jerarquización de los conceptos. Se encabezan con el título de la temática a que se refieren, el tema específico y un número que permita organizarlas en el fichero.

3.4. Fases de la Investigación

De acuerdo con el tipo de investigación se determinan las fases que se pretenden cubrir sistemáticamente para alcanzar los objetivos propuestos a través de la misma, se plantearon tres fases describiéndose de la siguiente manera:

- Fase I: Describir el Sistema Venezolano de Valoración de la Prueba Civil:

La valoración de las pruebas la hace el juez, existiendo dos sistemas: Legal y libre apreciación de las pruebas.

- Fase I: Señalar los diversos medios de pruebas libres en el derecho procesal civil venezolano. Al ser la prueba todo elemento que sirve para convencer al juez de la existencia o inexistencia de un dato procesal determinado, la dinámica evolutiva social y la incorporación de las nuevas tecnologías, añaden elementos de interés en la comprobación de hechos llevados a proceso legales.

- Fase III: Estudiar los límites de las pruebas libres en el derecho procesal civil venezolano. Tratándose de medios de prueba libres, los cuales obviamente, ésta se gobierna por los principios de libertad y de analogía con los medios legales, a menos que el medio elegido por la parte se encuentre expresamente prohibido por la ley, o que resulte violatorio del orden público, de la moral o de las buenas costumbres.

CAPÍTULO IV

Resultados, Conclusiones y Recomendaciones

4.1. Resultados

Cabe destacar, que la prueba constituye la actividad de los sujetos en el proceso judicial (las partes y el órgano jurisdiccional), que lleva como único propósito demostrar la objetividad de los hechos o afirmaciones, dicho de otro modo, la prueba, es la representación de un hecho. A medida que el Juez va observando el estado de las cosas o la conducta de las personas (reuniendo elementos probatorios) irá formando su criterio hasta quedar convencido de la existencia del delito y la responsabilidad del autor; o por el contrario, si no existen suficientes elementos de convicción, que demuestren la ocurrencia de un hecho delictivo por un sujeto determinado, entonces no habrá sanción.

4.2. Conclusiones

- Fase I: Describir el Sistema Venezolano de Valoración de la Prueba Civil

El sistema venezolano de valoración de la prueba tal y como se encuentra el Código Civil y Código de Procedimiento Civil, es un sistema mixto, en el cual el principio general es la libre apreciación de la prueba según las reglas de la sana crítica y la excepción la prueba legal, pues la ley deja a salvo, al establecer el principio general, la existencia de alguna regla legal expresa para valorar el mérito de la prueba

La valoración de las pruebas la hace el juez, existiendo dos sistemas: Legal y libre apreciación de las pruebas. El sistema de la prueba legal o tasada implica que la

valoración de los medios probatorios se encuentra predeterminada en el ordenamiento procesal. Existen pruebas plenas y semiplenas. Nuestro derogado Código de Procedimientos Civiles lo acogió. En el sistema de la libre apreciación de las pruebas no existen cortapisas legales en la valoración, pues todas las pruebas se aprecian en su conjunto.

Los artículos 509 y 510 del C.P.C. señalan que todos los medios probatorios son valorados por el juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su derecho. Correlativo al último sistema se encuentra la sana crítica. En la sana crítica el juez emplea las reglas de la lógica y de su experiencia. V. gr., determinar si el demandado actuó con la debida diligencia en el cumplimiento de la prestación (*bonus pater familiae*).

- Fase II: Señalar los diversos medios de pruebas libres en el derecho procesal civil venezolano

Existen diversos medios de pruebas libres, los mismos son de naturaleza ilimitada y tan diversos conforme los nuevos adelantos tecnológicos y científicos de esta era, entre ellos se encuentran: Los transmitidos por medios electrónicos como: El Tele-fax, el Correo Electrónico, la Página Web, la Fotografía, el Vídeo audiovisual y la Prueba Fonográfica; que vale la pena analizar:

El Tele-fax: Es una reproducción de un documento que se realiza por una maquina emisora, que a través de impulsos digitales de la línea telefónica, logra imprimir en un papel una copia idéntica al documento original enviado. Esta copia puede utilizarse como prueba libre en juicio de conformidad a lo establecido en el artículo 395 del Código de Procedimiento Civil

El correo electrónico es una información inteligible (mensaje de datos electrónico) elaborada en lenguaje binario compuesta por combinación de dígitos que al ser traducidos por un computador pueden ser perfectamente leídos por el ser humano. En Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No 37.148 del 28 de febrero de 2.001, se publica el Decreto con Fuerza de Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, en la cual se reconoce la eficacia y valor jurídico a la firma electrónica, mensajes de datos y cualquier información inteligible en formato electrónico, dándole a los mensajes de datos la misma eficacia probatoria que la ley le otorga a los documentos escritos, y equiparando la firma electrónica a la firma manuscrita, bajo ciertas condiciones.

Las Páginas Web son en simples palabras una dirección en el Internet, en donde se encuentra de manera esquematizada información colocada por un ente o persona, para el disfrute del usuario de la red. En este caso, Venezuela se coloca en la vanguardia en el empeño en regular la materia y se les da el mismo tratamiento de los correos electrónicos.

La Prueba Fonográfica (Grabaciones de Voz): Este medio de prueba, ha sido considerado por algunos autores en la doctrina, entre los cuales se encuentran Carnelutti, Andrioli y Fiengel (1999:252), como una prueba documental. Según Sentis, (1957, p. 233), es: "Una conversación grabada por medio de un aparato fonográfico, puede llevarse a los autos siempre que no signifique ausencia de garantías". En relación a su promoción y evacuación, pueden ser sustanciados conforme a las pruebas documentales por resultar semejantes, tal como lo señala el artículo 395 del Código de Procedimiento Civil.

Es necesario indicar, que la mencionada grabación fonográfica no puede ser obtenida a través de mecanismos ilícitos o sin la autorización de la contraparte, en virtud, de lo expresado sobre el artículo 108 del Reglamento de Radio Comunicaciones en concordancia con el artículo 48 de la Constitución actual, pues se estarían violando

garantías constitucionales y de derechos humanos. En cuanto a los mensajes de voz dejados de forma voluntaria por la contraparte en la grabadora del teléfono celular, se ha considerado que la misma no necesita autorización, debido a esa forma voluntaria de obtención.

La tomografía, resonancias, endoscopias, como documentos representativos, que pueden alegarse como pruebas en cualquier proceso, ello con base a que los avances tecnológicos han permitido la utilización de sistemas modernos para ser utilizados en el campo de la investigación científica, específicamente en el campo de la medicina en los últimos años se han ideado métodos que permitan obtener análisis de órganos del cuerpo humano, a través de Sistemas de video, las cuales han superado las limitaciones que tenía el método de Rayos X. Estos medios audiovisuales relacionados con los experimentos científicos, mediante el uso de sistemas computarizados son utilizados como medios de prueba para demostrar los daños producidos por mala praxis médica y en los casos de enfermedades profesionales, para comprobar los hechos afirmados por alguna de las partes en un proceso judicial determinado.

Existen también otros medios de pruebas atípicos que pueden ser promovidos: Sistemas biométricos, mensajes de texto, mensajes de whatsapp, entre otros: Todas estas pruebas innominadas pueden ser utilizadas por las partes, depende de quien las requiera hacer valer en juicio o proceso administrativo que las mismas se promuevan correctamente para poder ser admitidas y posteriormente evacuadas y apreciadas por el Juez, siempre demostrando que la información pueda ser consultada posteriormente, que conserve el formato en que se generó y que sea demostrable que la información que reproduce es la generada o recibida; que se conserve todo dato que permita determinar el origen y destino, fecha, hora en que fue enviado o recibido y que toda persona puede recurrir a los servicios de un tercero para dar cumplimiento a estos requisitos.

- Fase III: Estudiar los límites de las pruebas libres en el derecho procesal civil venezolano.

El dinamismo del que está impregnada la sociedad, y por ende, el auge actual de desarrollo tecnológico y científico ha dado origen a una serie de elementos probatorios, que no tienen cabida dentro de las pruebas tarifadas, tales como el fax, el video, la cinta magnetofónica, el correo electrónico, las páginas Web, las video conferencias entre otros., que necesitan de un medio distinto de transporte; esto según el Código de Procedimiento Civil; pero según la Ley, éstos son documentos electrónicos.

De allí nace igualmente la necesidad de incluir otro medio probatorio que involucre su adaptación a la evolución de estos instrumentos probatorios, al permitirse de forma amplia y generalizada su inclusión en el proceso, los cuales no pueden estar sujetos a determinados parámetros formalistas que lo puedan hacer obsoletos en ese desarrollo científico e informático.

Por otra parte, está la pertinencia, este principio establece que para que rija la prueba libre promovida, debe señalar su objetivo (hecho a probar) a fin de que se pueda calificar o no su pertinencia. Si no existe coincidencia entre los hechos litigiosos objeto de la prueba y los que se pretende probar con los medios promovidos, hay impertinencia y la oposición es procedente, por ejemplo: falta de coincidencia de medios de prueba promovidos en un juicio de cobro de bolívares que giran alrededor de hechos que configuran una causal de divorcio.

Con relación a la valoración de las pruebas libres, el artículo 395 del Código de Procedimiento Civil Venezolano establece la libertad de los medios probatorios y la aplicación analógica de las normas que regulan medios de pruebas legales semejantes, en cuanto a su promoción y evacuación pero nada dice con respecto a su valoración,

por ello debe aplicarse el artículo 507 C.P.C, que establece “A menos que exista una regla legal expresa para valorar el mérito de la prueba, el Juez deberá apreciarlas según las reglas de la sana crítica”. Estas reglas consisten en dejar al Juez formar libremente su convicción para apreciar y valorar las pruebas, pero obligándole a establecer fundamentos de la misma. Además, en la sana crítica entra en juego, el juicio razonado en la apreciación de los hechos.

4.3. Recomendaciones

1.- Vigilar la transparencia de los procesos de investigación y el cumplimiento de los principios probatorios.

2.- Aplicar sanciones a los funcionarios, cuando incumplan las formalidades procesales en la obtención de pruebas.

3.- Motivar los actos emanados del cargo, de juez donde se fundamente la decisión sobre los casos que conoce, así como la justificación en la valoración de una prueba como en el descarte de ella.

4.- Recibir el juez la asesoría de técnicos o especialistas, en aquellos casos en los cuales tenga dudas o no posea los conocimientos científicos requeridos, para la valoración de una prueba.

5.- Capacitar a los funcionarios en los avances tecnológicos y nuevas técnicas en materia probatoria.

6.- Ofrecer cursos, talleres, jornadas entre otros, que permitan la actualización constante de los profesionales del derecho en materia de la actividad probatoria.

BIBLIOGRAFÍA

- Alvarenga, J: (2017), **Aplicación ética de la sana crítica en la valoración de la prueba en el proceso civil y mercantil salvadoreño**. Trabajo de investigación para optar al grado de Magister judicial en la Universidad de El Salvador.
- Arias, F. (2006). **El Proyecto de Investigación**. Caracas: Espíteme.
- Briceño M. (2010), “**Deberes del Juez en el análisis y valoración de las Pruebas en el Sistema Judicial Venezolano**”. Trabajo de investigación para optar al grado de Magister en Derecho Procesal Civil en la Universidad de Zulia
- Bello, H. (1996). **La Prueba y su Técnica**. Caracas: Mobil Libros.
- Briseño, H. (1980), **Derecho Procesal**, México, Cárdenas Editor,
- Briceño M. (2010), “**Deberes del Juez en el análisis y valoración de las Pruebas en el Sistema Judicial Venezolano**”. Trabajo de investigación para optar al grado de Magister en Derecho Procesal Civil en la Universidad de Zulia
- Cafferata, J. (1996) **La Prueba en el proceso penal**, Buenos Aires, Depalma,
- Clariá, J. (1983) **Derecho Procesal**, Buenos Aires, Depalma.
- Couture, E.,(1981) **Fundamentos de Derecho Procesal Civil**, 3ª edición, Buenos Aires: Ejea
- Briceño M. (2010), “**Deberes del Juez en el análisis y valoración de las Pruebas en el Sistema Judicial Venezolano**”. Trabajo de investigación para optar al grado de Magister en Derecho Procesal Civil en la Universidad de Zulia
- Díaz, M. (1992). **Tratado Sobre las Pruebas Penales**, México, Porrúa.
- Echandía, D. (1970) **Teoría General de la Prueba Judicial**, 1ª edición, Buenos Aires: Fundece.
- Fisher (2000). **Metodología de las Ciencias del Comportamiento**. México. Mc Graw Hill.
- Fisher (2000). **Metodología de las Ciencias del Comportamiento**. México. Mc Graw Hill.
- Hernández, S., Fernández C.y Baptista (2007) **Metodología de la Investigación**. Colombia: Mac Graw-Hill. Reimpresión Panamericana de Formas e Impresos.

- Hurtado, J. (1998) **Metodología de la Investigación Holística** Caracas: Fundación Sypal
- Iglesias S. (1995) **La prueba**, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas
- Miranda F. (1997) **El Proceso Penal**, Madrid, Aagesa,
- Parilli, O. (1997). **La Prueba y sus Medios Escritos**. Segunda Edición, Caracas: Mobil Libros
- Rodríguez, M. (2012), “**La actividad probatoria en el proceso penal venezolano**”. Trabajo de investigación para optar al grado de Especialista en Derecho Penal en la Universidad Bicentenario de Aragua.
- Sala de Casación Social Del Tribunal Supremo de Justicia. Ponencia del Magistrado Luis Eduardo Franceschi Gutiérrez en fecha 23-07-2013, en sentencia N° 447. <http://www.ca.tsj.gob.ve/decisiones/>
- Sala Político Administrativa Del Tribunal Supremo de Justicia. Ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero en fecha de 16-07-2002, En sentencia No. 0968,. <http://www.ca.tsj.gob.ve/decisiones/>
- Sulbarán, J. (2012). **Análisis de la eficacia probatoria del correo electrónico en el proceso civil venezolano**. Trabajo de investigación para optar al grado de Especialista en Derecho Procesal Civil, en la Universidad Central de Venezuela
- Tamayo (2001) **El Proceso de la Investigación Científica**. Tercera Edición). México: Limosa.
- Universidad Bicentenario de Aragua (2009). **Manual para la Elaboración, Presentación y Evaluación del trabajo Final de Investigación de los Programas de Postgrado**. Maracay. Publicación Propia