

Luis Genaro Alfaro Valverde

**Derecho
fundamental a la
prueba: garantía
constitucional de
naturaleza procesal**



Derecho fundamental a la prueba: garantía constitucional de naturaleza procesal^(*)

Luis Genaro Alfaro Valverde^()**

El autor examina el tránsito de la tutela constitucional de los derechos fundamentales, del proceso y de la prueba, así como la relación del derecho a la prueba (derecho implícito) con el derecho constitucional al debido proceso (derecho explícito), proponiendo y sustentando su autonomía constitucional. Además, se estudia el concepto del derecho a la prueba, iniciando por su perspectiva procesal para luego evidenciar su sentido constitucional. Finalmente, se analizan los alcances de dicho derecho fundamental (utilización, admisión, actuación y valoración) y sus restricciones de orden legal: pertinencia y licitud.

INTRODUCCIÓN

El fenómeno de la constitucionalización de los derechos fundamentales en los Estados (nivel interno e internacional) y la necesidad de garantizarlos jurisdiccionalmente, fueron las razones cardinales que ocasionaron el encumbramiento del proceso y de algunas de sus instituciones, a nivel constitucional. Esto contribuyó, además, a que a través de la jurisprudencia constitucional, se identifique y reconozca (expresa o implícitamente) algunos derechos fundamentales de naturaleza procesal, como es el caso del derecho a la prueba.

(*) A Dios por su gracia infinita

(**) Máster en Derecho Público, especialidad Derecho Procesal por la Universidad Complutense de Madrid (España). Maestría y Doctorado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (Perú). Profesor de Derecho Procesal Civil en la Universidad Nacional del Santa (Perú). Fiscal Provincial Civil Titular del Distrito Fiscal del Santa. Ex-Juez Especializado Civil en la Corte Superior de Justicia del Santa.

Precisamente, el tema central del presente estudio es el derecho fundamental a la prueba y sus principales aspectos o características derivados de esta garantía. Para tal caso nos apoyaremos, en todo momento, en la doctrina y la jurisprudencia nacional y comparada, que ciertamente permitirán esclarecer mejor los alcances de esta garantía en el panorama constitucional.

Así, en primer orden se examina, muy sumariamente, la evolución y avance del fenómeno de la constitucionalización de los derechos a nivel nacional e internacional, iniciando por la tutela de los derechos fundamentales, pasando por la tutela del proceso y, finalmente, converger en la tutela constitucional de la prueba. Esto nos permitirá apreciar el marco contextual en el que se desarrolla este derecho fundamental. Seguidamente, se evalúa con detenimiento la relación o vinculación, descrita por la jurisprudencia constitucional, del derecho a la prueba (derecho implícito-contenido) con el derecho constitucional al debido proceso o tutela jurisdiccional efectiva (derecho explícito-contenido); postulando y sustentando, argumentativamente, su autonomía constitucional.

Luego se estudia el concepto del derecho a la prueba, abordando en primer lugar su perspectiva procesal e inmediatamente se transita por su sentido desde el Derecho Constitucional, apoyándose para este caso en la doctrina y la jurisprudencia nacional y comparada. Además, examinaremos en forma pormenorizada el contenido esencial o ámbito de protección constitucional del derecho a la prueba, como son los derechos de utilización, admisión, actuación y valoración de los medios de prueba.

Finalmente, como todo derecho fundamental se encuentra sujeta a ciertos límites o restricciones a su ejercicio, de igual manera el derecho a la prueba también los tiene, por ello para terminar este estudio, se procede a examinar los temas de la pertinencia y la licitud, que a nuestra consideración serían las únicas restricciones válidas y constitucionales al ejercicio de este derecho.

I. DE LA TUTELA CONSTITUCIONAL DE DERECHOS A LA TUTELA DE LA PRUEBA

1. Tutela constitucional de derechos

Como sabemos los derechos fundamentales no son únicamente meros derechos públicos subjetivos⁽¹⁾, es decir, aquellas libertades que garantizan la preservación de una esfera de autonomía personal oponible al Estado; sino que en la actualidad se constituyen como proyección o expresión de un sistema de valores que trascienden a todo ordenamiento jurídico⁽²⁾, siendo una de las principales tareas del Estado Democrático y Social de Derecho la búsqueda de mecanismos que permitan hacer efectiva la tutela de tales derechos.

En efecto, a mediados del siglo XX y luego de culminada la Segunda Guerra Mundial se empezó progresivamente a promover la predisposición a que los derechos fundamentales⁽³⁾ sean reconocidos en la Norma Suprema de los Estados, es decir, se propuso que se consagren en las constituciones⁽⁴⁾ (en la parte dogmática) un plexo de derechos, principios y valores que se caracterizan por condicionar o delimitar la legislación, la jurisprudencia, la doctrina y el comportamiento de los actores públicos⁽⁵⁾.

Este fenómeno de la constitucionalización de los derechos fundamentales fue sustancialmente influenciado por la corriente de pensamiento denominada **neoconstitucionalismo**⁽⁶⁾ que, de manera general, se

-
- (1) Históricamente los derechos fundamentales se originaron como medios de defensa oponibles al Estado y no se extendían al ámbito de las relaciones privadas, por considerar inadmisibles que entre privados se presentaran abusos, ya que se realizaban en condiciones plenas de libertad e igualdad. Cfr. HESSE, Konrad. *Derecho Constitucional y Derecho Privado*. Civitas, Madrid, 1995, p. 37.
 - (2) Véase, por ejemplo STC Exp. N° 5854-2005-PA/TC, ff. jj. 3-8.
 - (3) En la doctrina española, véase PÉREZ LUÑO, Antonio. *Los derechos fundamentales*. Tecnos, Madrid, 1984; en la doctrina alemana, véase ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. CEPC, Madrid, 2001.
 - (4) La expresión “Constitución” posee diferentes significados que dependen del contexto histórico y cultural en el que se emplea. Cfr. GUASTINI, Riccardo. “Sobre el concepto de Constitución”, traducción de Miguel Carbonell. En: *Estudios de Derecho Constitucional*. Fontamara, Col. DJC, México, D.F., 2003, pp. 29-45.
 - (5) COMANDUCCI, Paolo. “Formas de (neo) constitucionalismo: Un análisis metateórico”, traducción de Miguel Carbonell. En: *Insonomía*. N° 16, 2002, p. 95.
 - (6) Entre los principales iusfilósofos del pensamiento neoconstitucional: DWORKIN, Ronald. *Freedom’s Law*. Oxford UP, Oxford, 1996; ALEXY, Robert. *El concepto y la validez del Derecho*. Gedisa, Barcelona, 1994 y ZAGREBELSKY, Gustavo. *Il Diritto mite*. Einaudi, Torino, 1992 (en español: *El derecho dúctil*).

caracteriza por las siguientes líneas distintivas: a) La existencia de una Constitución rígida, que incorpora los derechos fundamentales; b) La garantía jurisdiccional de la Constitución; c) La fuerza vinculante de la Constitución (que no es un conjunto de normas “programáticas” sino preceptivas); d) La “sobreinterpretación” de la Constitución (se le interpreta extensivamente y de ella se deducen principios implícitos); e) La aplicación directa de las normas constitucionales, también para regular las relaciones entre particulares y f) La interpretación adecuada de las leyes⁽⁷⁾.

En la doctrina italiana, el **neoconstitucionalismo** viene siendo estudiado y examinado desde sus diversas variantes o tipos, como son: la teórica, la ideológica y la metodológica⁽⁸⁾. Así, vista como teoría, se presenta como una opción o alternativa respecto a la teoría del iuspositivismo tradicional⁽⁹⁾, la que se caracteriza por la positivización de un catálogo de derechos fundamentales, por la omnipresencia en la Constitución de principios y reglas, y por algunas peculiaridades de la interpretación y la aplicación de la ley⁽¹⁰⁾. Además, como una ideología ubica en segundo orden el objetivo del constitucionalismo tradicional, sobre la limitación del poder y pone en primer plano el objetivo de garantizar los derechos fundamentales. Por último, apreciada como un método propone la tesis de la conexión necesaria identificativa y/o justificativa entre Derecho y moral⁽¹¹⁾.

En la doctrina italiana, véase POZZOLO, Susana. *Neocostruzionalismo e positivismo giuridico*. Giapichelli, Turín, 2001; “Neoconstitucionalismo y especificidad de la interpretación constitucional”. En: *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. N° 21, 2, 1998, pp. 339-354.

En la doctrina española, véanse PRIETO SANCHÍS, Luis. “Neoconstitucionalismo y ponderación judicial”. En: *Filosofía jurídica y siglo XXI: Ocho panoramas temáticos*. Cristina Monereo Atienza, José Calvo González (coordinadores). Universidad de Málaga, 2005, pp. 81-112; GARCÍA FIGUEROA, Alfonso. “El paradigma jurídico del neoconstitucionalismo: un análisis metateórico y una propuesta de desarrollo”. En: *Racionalidad y Derecho*. Alfonso Jaime García Figueroa (coordinador). Centro de Estudios Políticos y Jurisdiccionales, España, 2006, pp. 265-290.

(7) Cfr. GUASTINI, Riccardo. “La constitucionalización del ordenamiento: el caso italiano”. En: GUASTINI, R. *Estudios de teoría constitucional*. IIJ - UNAM, Fontamara, México, 2001.

(8) Comanducci distingue tres versiones del neoconstitucionalismo: teórico, ideológico y metodológico; ya que “la utilización de tal tripartición permite por otro lado evidenciar las diferencias existentes entre constitucionalismo y neoconstitucionalismo” (COMANDUCCI, Paolo. Ob. cit., p. 96).

(9) Cfr. BOBBIO, Norberto. *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*. 2ª ed. Comunità, Milano, 1988; *El positivismo jurídico*. Debate, Madrid, 1993.

(10) COMANDUCCI, Paolo. Ob. cit., p. 97.

(11) *Ibidem*, p. 101.

Por lo demás, otro sector de la doctrina italiana ha sintetizado las principales características de este movimiento contraponiéndolas a las del constitucionalismo tradicional, en las siguientes: 1) Principios *versus* normas, que explica que el Derecho no se compone solo de normas, sino de normas y principios; 2) Ponderación *versus* subsunción, en virtud del cual se resalta el peculiar método interpretativo/aplicativo que requieren los principios; 3) Constitución *versus* independencia del legislador, por la que se sostiene que la Constitución no tiene por objeto únicamente la distribución y organización de los poderes, sino que presenta un contenido sustancial que condiciona la validez de las normas subconstitucionales; y 4) Jueces *versus* libertad del legislador, por la que se defiende una tesis favorable a la interpretación creativa de la jurisprudencia⁽¹²⁾.

2. Tutela constitucional del proceso

En el contexto esbozado, el neoconstitucionalismo desde su versión ideológica, influenció en la mayoría de sistemas constitucionales, sobre la prístina necesidad de tutelar eficazmente los derechos fundamentales; de modo que en la actualidad la impartición de justicia resulta una tarea esencial para los fines de todo Estado Democrático. Desde luego, esta importante función ha sido encomendada no solo a los tribunales constitucionales (en adelante TC), sino que además, le ha sido encargada conjuntamente a los jueces que integran la jurisdicción ordinaria, quienes, sin duda, son los primeros obligados a velar por su tutela⁽¹³⁾.

Siendo así, la forma más civilizada de tutelar estos derechos es haciendo uso de uno de los principales mecanismos heterocompositivos de resolución de conflictos denominado “proceso”. No obstante, la casi siempre trágica realidad determinó que el derecho (sustancial debatido) menguara frente al proceso. Así, este mecanismo creado ordinariamente

(12) POZZOLO, Susana. “Neoconstitucionalismo y especificidad de la interpretación constitucional”, traducido por Joseph M. Villajosana. En: *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. N° 21, 2, 1998, pp. 339-354.

(13) En este sentido, nuestro Tribunal Constitucional se viene pronunciado en reiterada doctrina jurisprudencial, por ejemplo en la STC Exp. N° 0206-2005-PA/TC, f. j. 5; cuando sostiene que “en la jurisdicción constitucional comparada es pacífico asumir que el primer nivel de protección de los derechos fundamentales le corresponde a los jueces del Poder Judicial a través de los procesos judiciales ordinarios. Conforme al artículo 138 de la Constitución, los jueces administran justicia con arreglo a la Constitución y las leyes, puesto que ellos también garantizan una adecuada protección de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución”.

para la tutela de derechos, se convirtió en un medio para causar mayor daño, por la falta de garantías procesales a las partes. Esta situación se presentó –precisaba el maestro Couture– por la desnaturalización práctica de los principios que constituyen, en su intención, una garantía de justicia; pero en otras oportunidades es la propia ley procesal la que, por imperfección, privaba de la función tutelar⁽¹⁴⁾. Además, en esta línea de pensamiento podríamos agregar que el problema también radicaba en el supuesto de que el legislador establezca o modifique las normas procesales de manera ostensiblemente irrazonables. Sea expresa o implícitamente, estas situaciones conllevaban a frenar a las partes en la defensa de sus derechos, lo que naturalmente repercutió en la llamada crisis de la ley procesal⁽¹⁵⁾. Lamentablemente, muchos de estos males todavía se mantienen vigentes en la realidad peruana y en general a nivel de Latinoamérica.

Como respuesta o salida a esta problemática, la referida tendencia –constitucionalización de derechos– llevó también a la mayoría de Estados Democráticos de Europa de la posguerra⁽¹⁶⁾ a encumbrar a rango

(14) Cfr. COUTURE, Eduardo. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. 4ª ed. Reimpresión, BdeF, Montevideo– Buenos Aires, 2005, pp. 120-131.

(15) En la doctrina italiana, TAURFFO, Michele. “Racionalidad y crisis de la ley procesal”, traducción de Mercedes Fernández López. En: *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. N° 22, 1999, pp. 311-320. Disponible en: <http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/12826207572393734198846/cuaderno22/Doxa22_14.pdf>; también en: Sobre las fronteras. Escritos sobre la justicia civil. *Themis*, Bogotá, 2006, pp. 45-55. En este ensayo, el profesor de la Universidad de Pavía propone tres direcciones de estudio y reflexión para afrontar la crisis de la ley procesal: “Ante todo, es necesario una decidida mutación en la cultura procesalista, que debe superar una serie de actitudes obsoletas, formalistas, legadas por la dogmática tradicional (...) Una segunda dirección debería ser la de la recuperación y la reformulación de los valores fundamentales y de los principios generales que se considera válidos para el proceso civil y penal en los ordenamientos avanzados en este momento histórico y para un previsible futuro. (...) Una tercera dirección, es en alguna medida, más específica, y hace referencia a una necesaria redefinición sistemática de los instrumentos de tutela procesal” (pp. 319 y 320) Cfr. VILLA, Vittorio. “Constructivismo y Teoría del Derecho”, traducido por Josep Aguiló Regla. En: *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. N° 22, 1999, pp. 285-302.
En la doctrina española, véanse ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. “Racionalidad y crisis de la ley”, En: *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. N° 22, 1999, pp. 303-309; LAPORTA, Francisco J. “Materiales para una reflexión sobre racionalidad y crisis de la ley”. En: *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. N° 22, 1999, pp. 321-330.

(16) Así, en experiencia constitucional italiana (art. 24 de la Constitución italiana), alemana (arts. 19.4, 101.1 y 103.1 de la Ley Fundamental de Bonn) y española (art. 24 de la Constitución española). Cfr. PICÓ I JUNOY, Joan. *Las garantías constitucionales del proceso*. Bosch, Barcelona, 1997, pp. 17-23; FIX ZAMUDIO, Héctor. *La protección procesal de los derechos humanos*. Civitas, Madrid, 1982, p. 51. En la Unión Europea, los derechos fundamentales de índole procesal, se encuentran reconocidos en los artículos 47 a 50 de la Carta de los Derechos Fundamentales y en los artículos 6 y 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Cfr. GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO, Marta. “Los

constitucional al proceso (tutela constitucional del proceso⁽¹⁷⁾) y algunos de sus principales institutos y principios; con lo cual se dio inicio al fenómeno de la constitucionalización de garantías que debe reunir todo proceso. Dicho de otra manera, la necesidad histórica conllevó forzosa e ineludiblemente a la configuración de una serie de derechos fundamentales de naturaleza procesal o simplemente “derechos procesales fundamentales”⁽¹⁸⁾. Nace así lo que algunos juristas han denominado “Derecho Constitucional Procesal”⁽¹⁹⁾, disciplina diferente al “Derecho Procesal Constitucional”⁽²⁰⁾; siendo que la primera analiza concretamente “las instituciones o categorías procesales establecidas por la Constitución”⁽²¹⁾ y la segunda se encarga del estudio del conjunto de procesos de tutela de la Constitución, que comprenden los procesos constitucionales.

Ahora bien, para un sector de la doctrina española, los derechos fundamentales de naturaleza procesal son derechos subjetivos públicos que se tienen frente a los órganos jurisdiccionales y que, en consecuencia, configuran un conjunto de facultades de ciudadanos frente a los jueces y tribunales, y tienen una dimensión objetiva que los hace diferentes al resto de derechos fundamentales, que aunque tienen por finalidad directa la reparación del daño en la esfera de los derechos de los individuos,

derechos fundamentales de naturaleza procesal en la Unión Europea: protección y contenido”. En: *Revista de Derecho de la Unión Europea*. N° 11, 2006.

- (17) COUTURE, Eduardo. Ob. cit, p. 120.
- (18) ABEL LLUCH, Xavier. “Sobre la prueba y el derecho a la prueba en el proceso civil”. En: Xavier Abel LLuch y Joan Pico I Junio (coordinadores). *Objeto y carga de la prueba civil*. Bosch, Barcelona, 2007, p. 32.
- (19) A favor de la existencia del “Derecho Constitucional Procesal”, véanse: ALMAGRO NOSETE, José. “Tres breves notas sobre el Derecho Procesal Constitucional”. En: *Revista de Derecho Procesal Iberoamericano*. N° 3-4, 1979, pp. 683 y 684; COUTURE, Eduardo. “Las garantías constitucionales del proceso civil”. En: *Estudios de Derecho Procesal en honor a Hugo Alsina*. Ediar, 1946, p. 153; FIX ZAMUDIO, Héctor. “Ejercicio de las garantías constitucionales sobre la eficacia del proceso”. En: *Latinoamérica: Constitución, proceso y derechos humanos*. Porrúa, México, D.F., 1988, pp. 10 y 11. En oposición a su autonomía, puede verse GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Derecho Procesal Constitucional*. Temis, Bogotá, 2001, pp. 10 y 11; ABAD YUPANQUI, Samuel. *Derecho Procesal Constitucional*. Gaceta Jurídica, Lima, 2004, p. 36.
- (20) Cfr. ZAGREBELSKY, Gustavo. *¿Derecho Procesal Constitucional? y otros ensayos de justicia constitucional*. Fundap-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, A. C., México, D.F., 2004; ALCALÁ, Humberto. “El Derecho Procesal Constitucional a inicios del siglo XXI en América Latina”. En: *Estudios constitucionales*. Vol. 7, Núm. 1, Chile, 2009, pp. 13-58. Disponible en: <<http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=82011413003>>.le
- (21) Fix-Zamudio, Héctor. “La problemática contemporánea de la impartición de justicia y el Derecho Constitucional”. En: *Libro homenaje a Carlos Restrepo Piedrahita*. Universidad Externado de Colombia. T. II., 1993, p. 536.

lo cierto es que redundan en un beneficio para toda la administración de justicia⁽²²⁾.

Empero, con la misma lógica utilizada en la Teoría General del Proceso, aplicada al derecho a la prueba, conviene que diferenciamos muy cuidadosamente los “derechos” y sus “garantías”⁽²³⁾; puesto que los derechos fundamentales que reconoce y norma la Constitución de un Estado son distintos a las garantías de esos derechos, las cuales son aquellos medios o instrumentos procesales constitucionalizados mediante los cuales es posible la realización o eficacia de los primeros⁽²⁴⁾.

En este contexto, el sistema constitucional peruano, como “fieles” receptores⁽²⁵⁾ de tendencias ideológicas y diseños normativos foráneos –*legal transplants*⁽²⁶⁾–, se vio influenciada también con este fenómeno de constitucionalización, consagrando en la Constitución Política de 1993 una serie de principios y derechos fundamentales de naturaleza procesal. Así, con el objetivo de hacer del proceso un instrumento ágil, eficaz y garantista para la defensa de los derechos de las personas, nuestra Constitución ha consagrado el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional como garantías procesales⁽²⁷⁾, entre las que destacan “los derechos

(22) NATAREN NANDAYAPA, Carlos. *La tutela de los derechos fundamentales de naturaleza procesal. En torno a la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000*. UNAM, México, D.F., 2006, pp. 10-12.

(23) Cfr. FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi. 3ª ed. Trotta, Madrid, 1999, pp. 59-65.

(24) Cfr. PICÓ I JUNOY, Joan. *Las Garantías Constitucionales del Proceso*. Bosch, Barcelona, 1997, p. 18.

(25) Cfr. MERINO ACUÑA, Roger. “¿Recepción o resistencia? Americanización y análisis económico del Derecho en el Perú”. En: *The Cardozo Electronic Law Bulletin*. Vol 14, 2008. Disponible en: <<http://www.jus.unitn.it/cardozo/Review/home.html>>.

(26) La expresión legal transplants se debe a Alan Watson, véase: WATSON, Alan. “Legal Transplants and European Private Law”. En: *Electronic Journal of Comparative Law* (EJCL). Vol. 4.4, december, 2000. Disponible en: <<http://www.ejcl.org/ejcl/44/44-2.html>>, p. 4 y ss; Legal Transplants: An Approach to Comparative Law, University of Georgia Press. Athens, 2ª ed., 1993. Cfr. MATTEI, Ugo. “Efficiency in legal transplants. An essay in Comparative Law and Economics”. En: *International Review of Law and Economics*. Elsevier, Vol 14 (1), Volume 14, Issue 1, March 1994. En contraste, véase: LEGRAND, Pierre. “The impossibility of legal transplants”, 4, *Maastricht Journal of European & Comparative Law*, 111, 1997.

(27) La Constitución peruana de 1993 reconoce tanto el derecho al debido proceso como el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva; empero en puridad se tratan de instituciones de orígenes distintos, pues mientras el primero (*due process of law*) proviene del *common law*, la segunda surge en el *civil law*. Cfr. CAROCCA PÉREZ, Alex. *Garantía constitucional de la defensa procesal*. Bosch, Barcelona, 1998, p. 180. En la doctrina nacional, se sostiene que son instituciones semejantes, véase: QUIROGA LEÓN, Aníbal. *El debido proceso legal en el Perú en el Sistema Interamericano de protección de derechos humanos*. Jurista, Lima, 2003, p. 53. En contraste, puede verse: PRIORI POSADA, Giovanni. “La efectiva tutela jurisdiccional de las situaciones jurídicas materiales: hacia una necesaria reivindicación de los

fundamentales al debido proceso y a la tutela jurisdiccional (art. 139.3), el derecho a la publicidad de los procesos (art. 139.4), el derecho a la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias (art. 139.5), el derecho a la pluralidad de la instancia (art. 139.6), el principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley (art. 139.8), el principio de inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restrinjan derechos (art. 139.9), la aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales (art. 139.11), el principio de no ser condenado en ausencia (art. 139.12), la prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada, y que la amnistía, el indulto, el sobreseimiento definitivo y la prescripción producen los efectos de cosa juzgada (art. 139.13), (...) entre otras”⁽²⁸⁾.

De esta manera, el Tribunal Constitucional peruano, asimilando la referida tendencia, denominada por algunos como **neoprocesalismo**⁽²⁹⁾, viene reconociendo mediante la jurisprudencia constitucional⁽³⁰⁾ una serie de derechos fundamentales de naturaleza procesal, “por ejemplo, el derecho a un juez independiente e imparcial, el derecho al libre acceso a la jurisdicción, el derecho a la duración de un plazo razonable de la detención preventiva, el derecho a la prueba, el derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, el principio non bis in ídem, el principio de igualdad procesal de las partes, el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales, entre otras garantías”⁽³¹⁾.

fin del proceso”. En: *Ius Et veirtas*. N° 26, 2003, p. 289; MONTERO AROCA, Juan. *Introducción al Derecho Jurisdiccional peruano*. Enmarce, UNMSM, Lima, 1999, pp. 155 y 156.

(28) STC Exp. N° 00023-2005-PI/TC, f. j. 3.

(29) GOZAINI, Osvaldo. “El neoprocesalismo”. En: *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*. Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Año VI, N° 9, 2006, p. 227.

(30) Sobre la jurisprudencia constitucional, el Tribunal Constitucional peruano en la STC Exp. N° 0047-2004-AI/TC ha señalado que “es inherente a la función jurisdiccional la creación de Derecho a través de la jurisprudencia. Por ejemplo, para el caso de la jurisprudencia constitucional, este Colegiado ha establecido que: La noción jurisprudencia constitucional se refiere al conjunto de decisiones o fallos constitucionales emanados del Tribunal Constitucional, expedidos a efectos de defender la superlegalidad, jerarquía, contenido y cabal cumplimiento de las normas pertenecientes al bloque de constitucionalidad” (f. j. 34). Cfr. MORENO MILLÁN, Franklin. *La jurisprudencia constitucional como fuente de Derecho*. Leyer, Bogotá, 2002, p. 33.

(31) Sobre los derechos fundamentales de naturaleza procesal, en la jurisprudencia nacional, ver STC Exp. N° 00023-2005-PI/TC, f. j. 4.

3. Tutela constitucional de la prueba

Con la redefinición del proceso en el marco del Estado Constitucional de Derecho, se pretende superar su concepción tradicional y dogmática, de modo tal que este pueda constituirse en un mecanismo idóneo y eficaz en la defensa de los derechos de las personas (naturales y jurídicas⁽³²⁾); por ello se sostiene que los derechos fundamentales poseen una dimensión procesal o, dicho de otro modo, la dimensión constitucional del proceso⁽³³⁾. Estos sucesos, han originado también una nueva configuración de determinadas instituciones procesales que fueron realizadas a la categoría de derechos fundamentales, como es el caso del derecho a la prueba (derecho fundamental de naturaleza procesal).

Así, durante las últimas décadas, en muchos sistemas jurídicos los medios de prueba o, más preciso, el derecho a la prueba, ha sido materia de atención en el contexto de las garantías fundamentales de la justicia⁽³⁴⁾. En efecto, históricamente concebir a la prueba como un derecho no es un tema reciente; por el contrario –como afirma la doctora Ariano Deho– ha sido en gran parte la obra lenta, laboriosa, tenaz –aunque a veces vacilante– de la jurisprudencia constitucional europea, así como de aquella doctrina que abandonando los placeres de la visión dogmática del proceso, se adentró en la individualización de las garantías mínimas que cualquier

(32) El Tribunal Constitucional peruano, en forma reiterada se ha pronunciado admitiendo la posibilidad de reconocer a favor de una persona jurídica derechos fundamentales; por ejemplo en la STC Exp. N° 0905-2001-AA/TC se ha puntualizado que “el reconocimiento de los diversos derechos constitucionales es, en principio, a favor de las personas naturales. Por extensión, considera que también las personas jurídicas pueden ser titulares de algunos derechos fundamentales en ciertas circunstancias. Tal titularidad de los derechos por las personas jurídicas de derecho privado se desprende implícitamente del artículo 2, inciso 17, de nuestra Carta Fundamental, pues mediante dicho dispositivo se reconoce el derecho de toda persona de participar en forma individual o asociada en la vida política, económica, social y cultural de la nación. Este derecho, además de constituir un derecho fundamental por sí mismo, es, a su vez, una garantía institucional, en la medida en que promueve el ejercicio de otros derechos fundamentales, ya en forma individual, ya en forma asociada, por lo que aquí interesa destacar” (f. j. 5). Cfr. STC Exp. N° 0311-2002-HC/TC, f. j. 2; STC Exp. N° 0150-2004-AA/TC; STC Exp. N° 2939-2004-AA/TC; STC Exp. N° 1567-2006-PA/TC, f. j. 5; STC Exp. N° 4972-2006-PA/TC, f. j. 12; STC Exp. N° 01407-2007-PA/TC, f. j. 5. En la doctrina española, véanse GÓMEZ MONTORO Ángel, “La titularidad de derechos fundamentales por personas jurídicas, un intento de fundamentación”. En: *Revista Española de Derecho Constitucional*. Año 22, N° 65, 2002, p. 75; CRUZ VILLALÓN Pedro. “Dos cuestiones de titularidad de derechos: los extranjeros, las personas jurídicas”. En: *Revista Española de Derecho Constitucional*. Año 12, N° 35, 2002, pp. 74 y 75.

(33) GUERRA FILHO, Willis Santiago. “La dimensión procesal de los derechos fundamentales y de la Constitución”. Disponible en: <http://www.mundolegal.com.br/?FuseAction=Noticia_Detalhar&did=21414>, p. 4, versión pdf.

(34) TARUFFO, Michele. *La prueba*. Traducción de Laura Manríquez y Jordi Ferrer Beltrán. Marcial Pons, Madrid, Barcelona, Buenos Aires, 2008, p. 56.

proceso debe reunir para ser considerado un auténtico proceso, cual instrumento de tutela de nuestros derechos y se empeñó laboriosamente en la configuración de un modelo universal de garantía constitucional del proceso, entre cuyos componentes sobresale justamente el derecho a la prueba⁽³⁵⁾.

De tal manera que, si bien es cierto el derecho a la prueba se originó en primer orden como el inexorable resultado o consecuencia de la influencia del fenómeno de la constitucionalización de los derechos fundamentales; y en segundo orden por el influjo del reconocimiento de los derechos fundamentales de naturaleza procesal, no es menos cierto que la justificación de su constitucionalización, en el Derecho nacional y comparado, además se fundamenta por la especial importancia o relevancia que adquiere la actividad probatoria, en la medida que cumple la finalidad de fijar los hechos a los que el juez, en su sentencia, determinará el derecho⁽³⁶⁾.

II. LA PRUEBA COMO DERECHO IMPLÍCITO

1. ¿Derecho implícito o derecho autónomo?

Es conocido que la mayoría de las Constituciones que se consideran como modernas, se estructuran o diseñan uniformemente teniendo en cuenta dos segmentos o partes: la dogmática y la orgánica o formal. Justamente, es en la primera en donde encontramos a la descripción o enumeración de una serie de derechos fundamentales. Estos, a su vez, pueden ser propuestos de manera expresa o manifiesta, pero también, en algunas ocasiones, son implícitos o tácitos cuando nacen a partir de las primeras. Incluso, pueden existir otros derechos “no enumerados” o “no escritos” que surgen de la dignidad del ser humano y del Estado Social y Democrático de Derecho (artículo 3 de la Constitución Política)⁽³⁷⁾.

(35) ARIANO DEHO, Eugenia. “El derecho a la prueba y el Código Procesal Civil”. En: *Problemas del proceso civil*. Jurista, 2003, Lima, p. 170.

(36) PICÓ I JUNOY, Joan. “El derecho a la prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”. En: ABEL LLUCH Xavier y PICÓ I JUNOY, Joan (coordinadores). *Problemas actuales de la prueba civil*. Bosch, Barcelona, 2005, p. 28.

(37) Por ello, el Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 1417-2005-PA/TC, ha sostenido que “la enumeración de los derechos fundamentales previstos en la Constitución, y la cláusula de los derechos implícitos o no enumerados, da lugar a que en nuestro ordenamiento todos los derechos fundamentales sean a su vez derechos constitucionales, en tanto es la propia Constitución la que incorpora en el orden

En tal sentido, entre estos derechos localizamos al derecho a la prueba y su consideración como contenido implícito del derecho al debido proceso. Efectivamente, en el sistema peruano, a diferencia de otros ordenamientos constitucionales⁽³⁸⁾, el derecho a la prueba no disfruta de una declaración expresa y menos independiente en la Norma Constitucional⁽³⁹⁾, empero tal situación no significa que se encuentre fuera de tutela constitucional⁽⁴⁰⁾. Por el contrario, goza de reconocimiento y protección básicamente porque forma parte del contenido esencial de otro derecho fundamental de naturaleza procesal, como es el debido proceso, regulado en el artículo 139, inciso 3 de la Constitución⁽⁴¹⁾.

Del mismo modo, el formante jurisprudencial constitucional peruano es uniforme al establecer que se trata esencialmente de un derecho implícito al debido proceso. Por ejemplo, en la STC Exp. N° 0010-2002-AI/TC, de fecha 3 de marzo de 2003, nuestro Tribunal Constitucional se ha pronunciado afirmando que el “derecho a la prueba goza de protección constitucional, pues se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139, inciso 3 de la Constitución

constitucional no solo a los derechos expresamente contemplados en su texto, sino a todos aquellos que, de manera implícita, se deriven de los mismos principios y valores que sirvieron de base histórica y dogmática para el reconocimiento de los derechos fundamentales. (...) Consecuentemente, expresos o implícitos, los derechos fundamentales pertenecen al ordenamiento constitucional vigente” (STC Exp. N° 1417-2005-PA/TC, ff. jj. 4 y 5).

- (38) Por ejemplo, en el sistema español el derecho a la prueba se encuentra expresamente reconocido en el segundo apartado del artículo 24 de la Constitución: “Asimismo, todos tiene derecho ha (...) utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa”. En la doctrina española, véase PICÓ I JUNOY, Joan. *El derecho a la prueba en el proceso civil*. Bosch, Barcelona, 1996, pp. 145-156. Versiones actualizadas del mismo autor: “El derecho a la prueba en el proceso civil y su nueva configuración legal”. En: *Libro Homenaje al Profesor Dr. Eduardo Font Serra*. T. I, Ministerio de Justicia, Centro de Estudios Jurídicos, Madrid, 2003, pp. 886-890; “El derecho a la prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”. En: ABEL LLUCH, Xavier y PICÓ I JUNOY, Joan (coordinadores). *Problemas actuales de la prueba civil*. Bosch, Barcelona, 2005. pp. 38-43.
- (39) Sin embargo, a nivel infraconstitucional, el derecho a la prueba ha sido expresamente reconocido en el nuevo Código Procesal Penal (Decreto Legislativo N° 957), específicamente en el artículo IX del Título Preliminar, se señala que toda persona tiene derecho a intervenir en la actividad probatoria y a utilizar los medios de prueba pertinentes.
- (40) El Tribunal Constitucional en el caso del derecho fundamental a agua potable, ha señalado que “los derechos fundamentales no solo pueden individualizarse a partir de una perspectiva estrictamente gramatical o positiva. En la medida en que el ordenamiento jurídico no crea stricto sensu los derechos esenciales, sino que simplemente se limita a reconocerlos” (STC Exp. N° 06534-2006-PA/TC, f. j. 16).
- (41) “**Artículo 139.-** Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...)
3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación”.

Política del Perú”⁽⁴²⁾. Es decir, el derecho fundamental a la prueba (contenido) forma parte de una colección de derechos que constituyen el estándar o patrón mínimo del debido proceso (continente)⁽⁴³⁾. Entre los cuales se encuentra también el derecho al juez natural, el derecho a la defensa, a la pluralidad de instancias, entre otros de naturaleza procesal. Así, el Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 2456-2004-AA/TC, del 21 de junio de 2005, ha puntualizado que “el derecho al debido proceso comprende, a su vez, un haz de derechos que forman parte de su estándar mínimo: el derecho al juez natural –jurisdiccional predeterminado por la ley–, el derecho de defensa, a la pluralidad de instancias, a los medios de prueba y a un proceso sin dilaciones”⁽⁴⁴⁾.

Dicha relación, de contenido a continente, se aprecia también, refiriéndose a la tutela procesal efectiva (símil del debido proceso) en el último párrafo del artículo 4 del Código Procesal Constitucional, que establece: “**Se entiende por tutela procesal efectiva aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan**, de modo enunciativo, sus derechos de libre acceso al órgano jurisdiccional, **a probar**, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos por la ley, (...)” (las negritas son nuestras).

Por lo demás, consideramos que si bien es cierto conforme con la tendencia jurisprudencial y doctrinal expresada, es un hecho innegable que el derecho a la prueba sea *prima facie* un derecho implícito del

(42) En similar criterio, Cfr. STC Exp. N° 4831-2005-PHC/TC, f. j. 4.

En la experiencia colombiana, la Corte Constitucional en la Sentencia T-171 de 2006 –MP: Clara Inés Vargas Hernández, Cons. 4.2.6– considera que “(...) el derecho a la prueba constituye uno de los principales ingredientes del debido proceso, así como del derecho al acceso a la administración de justicia y el más importante vehículo para alcanzar la verdad en una investigación judicial”.

(43) En este sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado que “dicho derecho comprende, a su vez, diversos derechos fundamentales de orden procesal y que, en ese sentido, se trata de un derecho, por así decirlo, ‘continente’. En efecto, su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, que en conjunto garantizan que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre inmerso una persona, se realice y concluya con el necesario respeto y protección de todos los derechos que en él puedan encontrarse comprendidos” (STC Exp. N° 7289-2005-PA/TC, f. j. 5).

En la doctrina nacional, véase ABAD YUPANQUI, Samuel. *El proceso constitucional de amparo*. Gaceta Jurídica, Lima, 2004, pp. 310-312; SÁENZ DÁVALOS, Luis. “La tutela del derecho al debido proceso en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional”. En: *Revista peruana de Derecho Constitucional*. N° 1. Tribunal Constitucional, Lima, 1999, p. 483 y ss.

(44) STC Exp. N° 2456-2004-AA/TC, f. j. 3.

derecho fundamental al debido proceso, no es menos cierto que la prueba, dada su relevancia en el nuevo contexto constitucional, viene adquiriendo una vitalidad autónoma, que posiblemente se vaya fortificando y emancipando en nuestro sistema constitucional en la medida en que pase el tiempo. Del mismo modo, el Tribunal Constitucional peruano, en reiteradas oportunidades, ha manifestado que existen situaciones en que resulta factible identificar en el contenido de un derecho expresamente reconocido otro derecho que, aunque susceptible de entenderse como parte de aquel, sin embargo, puede ser configurado autónomamente⁽⁴⁵⁾, como es el caso del derecho a la prueba.

2. Derecho como resultado de la interpretación

Es necesario tener presente que en el sistema peruano se llega a tutelar constitucionalmente el derecho a la prueba, como consecuencia o resultado de una meticulosa y compleja labor de interpretación sistemática que el Tribunal Constitucional realiza sobre la proposición normativa que regula el derecho al debido proceso (art. 139, inciso 3 de la Constitución) con otras disposiciones constitucionales, a partir del cual va descubriendo o construyendo⁽⁴⁶⁾ su contenido esencial. Estos enunciados pueden comprender a bienes, principios o valores, clasificadas como subjetivos y objetivos. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional, por ejemplo, en su STC Exp. N° 00023-2005-PI/TC, ha precisado cuáles serían. Así ha dicho: “En relación con los bienes subjetivos, cabe mencionar el principio-derecho de dignidad de la persona (art. 1), el principio del Estado democrático y social de derecho (art. 43), la protección jurisdiccional de los derechos (art. 200), y la interpretación de los derechos fundamentales de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias (cuarta disposición final y transitoria), entre otros. En cuanto a los bienes objetivos, tenemos los deberes de todos los peruanos (art. 38), los deberes primordiales del Estado (art. 44), el principio político de soberanía popular (art. 45), el principio jurídico de supremacía constitucional (art. 51),

(45) Cfr. STC Exp. N° 0895-2001-AA/TC, f. j. 5.

(46) Al respecto, el reconocido profesor de la Universidad de Kiel, Robert Alexy, atinadamente sostenía que: “Si no se puede extraer ninguna regla de la ley, entonces hay que construirla” (ALEXY, Robert. *Teoría de la argumentación jurídica*. Traducción de Manuel Atienza e Isabel Espejo. 1ª ed. ampliada. Palestra, Lima, 2007, p. 708).

los principios constitucionales del proceso de descentralización (artículo 188), por señalar los principales”⁽⁴⁷⁾.

De modo que, si se ejecuta tal cotejo o contraste con estos supuestos podremos extraer el derecho implícito (derecho a la prueba) de uno expresamente reconocido en la Constitución (derecho al debido proceso). Sin embargo, el mismo Colegiado considera que se debe de tener presente dos elementos más, como son: la doctrina jurisprudencial y los precedentes vinculantes constitucionales⁽⁴⁸⁾. Este parecer se aprecia, por ejemplo, en la citada STC Exp. N° 00023-2005-PI/TC, que en su fundamento jurídico 45 señala que “la determinación de tal contenido debe tener en consideración, además, la doctrina jurisprudencial y los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional, así como la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuya competencia contenciosa ha sido aceptada por el Estado peruano”.

Pero ello no sería suficiente, pues conjuntamente se debe de considerar todos aquellos acontecimientos o circunstancias particulares que envuelven a cada caso concreto. Así, lo considera el Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 00023-2005-PI/TC, que en su fundamento jurídico 46 precisa que “la delimitación del contenido de los referidos derechos no puede prescindir de las circunstancias de hecho que rodean cada caso concreto. En efecto, si bien es cierto que el análisis armónico y sistemático de las disposiciones constitucionales, así como la revisión de la jurisprudencia nos van a proporcionar un concepto del derecho fundamental del que se trate, este análisis se encontrará incompleto si es que se prescinde de los hechos que caracterizan cada caso y lo distinguen de otros, pues el contenido de todo derecho fundamental no es posible determinarlo en forma general o abstracta –de modo que pueda tener validez para todos los casos, al igual que sucede con las fórmulas matemáticas–,

(47) STC Exp. N° 00023-2005-PI/TC, f. j. 44.

(48) Sobre el concepto de precedente vinculante, el Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 0024-2003-AI/TC, ha señalado que “es aquella regla jurídica expuesta en un caso particular y concreto que el Tribunal Constitucional decide establecer como regla general; y que, por ende, deviene en parámetro normativo para la resolución de futuros procesos de naturaleza homóloga. El precedente constitucional tiene por su condición de tal efecto similar a una ley. Es decir, la regla general externalizada como precedente a partir de un caso concreto se convierte en una regla preceptiva común que alcanza a todos los justiciables y que es oponible frente a los poderes públicos”.

sino que deberá fijarse a la luz de cada caso, teniendo en cuenta las particulares circunstancias que rodean el mismo”⁽⁴⁹⁾.

3. Justificación de su vinculación al debido proceso

Veamos ahora cuáles serían los fundamentos constitucionales por los que la jurisprudencia constitucional añade al derecho fundamental a la prueba en el plexo de derechos que comprenden el debido proceso; pues la importancia de los problemas que atañen a los medios de prueba derivan de un análisis cuyo objetivo es esclarecer y desarrollar el significado y el campo de aplicación de las disposiciones sobre el debido proceso que se incluyen en casi todas las Constituciones modernas⁽⁵⁰⁾.

Una de las razones que se han esbozado, sería por qué en el Derecho Comparado la mayoría de ordenamientos jurídicos han incorporado una etapa probatoria en el esquema de sus procesos ordinarios o de conocimiento⁽⁵¹⁾. Precisamente, en la doctrina nacional⁽⁵²⁾ se ha manifestado sobre este extremo, precisando que “el debido proceso encierra en sí un conjunto de garantías constitucionales que se pueden perfilar a través de identificar las cuatro etapas esenciales de un proceso: acusación, defensa, prueba y sentencia”. Como se aprecia, la razón de tal inclusión supuestamente queda justificada en la medida en que se trata de una fase cardinal y típica de todo proceso, identificada con términos procesales como “etapa probatoria”.

(49) STC Exp. N° 00023-2005-PI/TC, f. j. 46.

(50) TARUFFO, Michele. *La prueba*. Traducción de Laura Manríquez y Jordi Ferrer Beltrán. Marcial Pons, Madrid, Barcelona, Buenos Aires, 2008, p. 56.

(51) En Italia, por ejemplo, el proceso de conocimiento (di cognizione) se desarrolla en: fase introduttiva, fase di istruzione è fase di decisione. Siendo en la segunda donde ubicamos a la Instrucción probatoria (Instrucción probatoria). Cfr. FERRI, Corrado. *Codice di procedura civiles e leggi collegate*. Zanichelli, Bologna, 2003, pp. 43-53; MANDRIOLI, Crisanto. *Corso di Diritto Processuale Civile*. Tomo II: Il Processo di Cognizione, Seconda Edizione, Giapichelli, Torino, 2000, pp. 116-182.

En Perú, si bien el Código Procesal Civil vigente no describe taxativamente dichas etapas; no obstante, a nivel doctrinal desde hace tiempo que se propugna tal diseño. Por ejemplo, Alzamora Valdéz al referirse al proceso ordinario, manifestaba que “comprende cuatro etapas: postulatoria, probatoria, decisoria y ejecutiva” y puntualizaba que la etapa probatoria: los litigantes aportan los hechos en que se sustentan su derecho”. (ALZAMORA VALDEZ, Mario. *Derecho Procesal Civil. Teoría del Proceso Ordinario*. Tipografía Peruana, Lima, 1966. p. 11).

(52) LANDA ARROYO, César. “Derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional”. En: *DIKÉ. Portal de Información y Opinión Legal de la PUCP*. Disponible en: <<http://dike.pucp.edu.pe>>. Versión pdf. p. 4.

Sin embargo, conviene precisar que tal planteamiento no sería del todo preciso, puesto que el hecho de prescindir o no considerar de manera expresa tal etapa probatoria en el diseño procedimental de un determinado proceso, no implica automática o necesariamente que no exista actividad probatoria y menos que no se reconozca el derecho a la prueba. Por ejemplo, en el diseño de los procesos constitucionales, si bien es cierto en la primera parte del artículo 9 del Código Procesal Constitucional se enuncia que no existe estación probatoria⁽⁵³⁾, ya que con estos lo que en puridad se pretende es la restitución de derechos constitucionales y no su declaración o constitución a favor de ninguna de las partes. No es menos cierto que se proscriba la actividad probatoria, y menos que se prescinda de la carga de la prueba⁽⁵⁴⁾, sino por el contrario se resalta su procedencia, pero con ciertas restricciones, sobre aquellos “medios probatorios que no requieren actuación”, como se desprende de la segunda parte de dicho enunciado legal. Y lo que es más, esta proposición normativa incluso abre la posibilidad de la realización de las actuaciones probatorias que el juez considere indispensables, sin afectar la duración del proceso (artículo 9 del Código Procesal Constitucional).

Pero, no debemos confundir las nociones o conceptos de etapa probatoria, con actividad probatoria, carga de la prueba, ni mucho menos con el derecho a la prueba; que si bien a la luz de la dogmática procesal son conceptos que se encuentran íntimamente relacionados con el instituto jurídico de la prueba, pero de ningún modo importa que sean sinónimos o que no puedan presentarse de modo independiente. Dicho en otras

(53) Su antecedente inmediato lo encontramos en el 13 de la Ley N° 25398 (Ley complementaria de la Ley de Hábeas Corpus y Amparo) en donde se señalaba lo siguiente: “En las acciones de garantía no existe etapa probatoria, lo que no impide la presentación de prueba instrumental o las diligencias que el Juez considere necesario realizar sin dilatar los términos, no requiriéndose notificar previamente a las partes sobre la realización de las diligencias”. Al respecto, el Tribunal Constitucional se pronunció en las STC Exp. N° 0976-2001-AA/TC y N° 1797-2002-HD/TC, en las cuales sostuvo que la inexistencia de una estación de pruebas se debe a que en estos procesos no se dilucida la titularidad de un derecho, sino solo se restablece su ejercicio, y que el juez no tiene tanto que actuar pruebas, sino juzgar, en esencia, sobre su legitimidad o ilegitimidad constitucional, agregando que si bien es correcto afirmar que en el amparo no existe estación probatoria, con ello, en realidad, no se está haciendo otra cosa que invocar el artículo 13 de la Ley N° 25398 (hoy, artículo 9 del Código Procesal Constitucional).

(54) En efecto, el Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 04762-2007-PA/TC, f. j. 7, ha puesto en evidencia que “en los procesos constitucionales la prueba tiene como función demostrar o acreditar que la amenaza de vulneración alegada por el demandante es cierta y de inminente realización, o que la vulneración del derecho fundamental alegado ha sido producida de manera real y efectiva, o que se ha convertido en irreparable”.

palabras, en todo proceso (ordinario o constitucional) existirá actividad probatoria, carga de la prueba y derecho a la prueba, indistintamente que se establezca o no un momento procedimental determinado (etapa probatoria).

Por lo demás, el certero fundamento que justifica la tutela constitucional del derecho a la prueba, como derecho implícito al debido proceso, parte por entender la necesidad de que los actos procesales se desarrollen bajo los cauces de la formalidad y de la consistencia, propios de la administración de justicia; lo que implica el respeto de los derechos y garantías mínimas con que debe contar todo justificable. En tal sentido, una de estas garantías es, llanamente, la de presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten crear la convicción en el juzgador, por consiguiente de no permitirse la aportación oportuna de pruebas a los justiciables, sería imposible considerar que se haya tutelado el debido proceso. De modo que, únicamente con los medios probatorios necesarios y pertinentes, el juzgador podrá decidir adecuadamente.

En este mismo sentido, en la doctrina italiana, Taruffo afirma que las garantías procesales de las partes serían meramente formales y vacías si se les impidiera presentar todos los medios de prueba relevantes que necesitan para acreditar sus versiones de los hechos en litigio. Por consiguiente, el derecho a presentar todos los medios de prueba relevantes que estén al alcance de las partes es un aspecto esencial del derecho al debido proceso y debe reconocerse que pertenece a las garantías fundamentales de las partes⁽⁵⁵⁾.

Con similar parecer, el Tribunal Constitucional ha señalado en la STC Exp. N° 6712-2005-PHC/TC, que “una de las garantías que asiste a las partes del proceso es la de presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten crear la convicción en el juzgador de que sus argumentos son los correctos. De esta manera, si no se autoriza la presentación oportuna de pruebas a los justiciables, ¿se podrá considerar amparada la tutela procesal efectiva? Todo hace indicar que ello sería imposible. Solo con los medios probatorios necesarios, el juzgador podrá sentenciar adecuadamente. Por ello, la ligazón entre prueba y tutela procesal efectiva

(55) TARUFFO, Michele. Ob. cit., p. 56.

es ineluctable: la primera constituye un derecho-regla de la segunda; una verdadera garantía de su ejercicio”⁽⁵⁶⁾.

III. CONCEPTO DEL DERECHO A LA PRUEBA

1. Perspectivas del derecho a la prueba

Uno de los principales temas del Derecho Procesal General o de la Teoría General del Proceso es, sin duda, la figura jurídica de “la prueba” (judicial) y sus diversas particularidades; no solamente por una cuestión de dogmática procesal, sino porque tal instituto tiene utilidad práctica en el contexto del proceso, pues busca el esclarecimiento de los hechos expuestos por las partes (aportación de parte) que determinarán e influenciarán eventualmente en la decisión judicial final; por ello es que en la doctrina procesal encontramos una multitud de ensayos, libros e inclusive extensos tratados en donde se analizan y reanalizan los principales aspectos o problemas que conlleva la prueba.

De modo que en este apartado describiremos y analizaremos someramente el significado o “concepto de la prueba”, al ser este el tema al cual se hace referencia con el derecho fundamental a la prueba. Empero, lo haremos en primer término desde el enfoque o perspectiva de la disciplina jurídica que históricamente más lo ha analizado; es decir, a partir del Derecho Procesal, para posteriormente encontrar su significado o sentido constitucional, pues como lo evidenciaremos a posteriori, tales conceptos planteados por el Derecho Procesal Civil se transfiguran cuando se le reviste de una connotación constitucional, es decir, cuando se le otorga la calidad de derecho fundamental.

Además, dado que usualmente las normas constitucionales (y también las normas ordinarias) no ofrecen un concepto legislativo sobre el derecho a la prueba, entonces acudiremos a las diferentes nociones propuestas por la doctrina comparada (siempre en el sentido constitucional) e inmediatamente procederemos a cotejar su utilización por el Tribunal Constitucional peruano y su símil español; los cuales, estamos seguros,

(56) STC Exp. N° 6712-2005-HC/TC, f. j. 14.

nos servirán para sustentar y argumentar la redefinición o reformulación del concepto del derecho a la prueba en el ámbito constitucional.

2. Sentidos desde el Derecho Procesal y del Derecho Constitucional

2.1. Sentido procesal de la prueba

En este punto, conviene tener en cuenta que en todo momento los juristas del Derecho Procesal se han visto tentados, directa o indirectamente, a estudiar el fenómeno de la prueba. Siendo la determinación de un concepto o noción sobre la prueba, uno de los principales temas analizados. Tal es la importancia de este aspecto, que en la doctrina procesal clásica, el maestro uruguayo Eduardo Couture sostenía que entre los principales problemas de la prueba se encontraba en primer orden la pregunta: ¿qué es la prueba?⁽⁵⁷⁾; cuestionamiento que plantaba el tema del “concepto de la prueba”. Lo que a consideración del jurista español Sentis Melendo, en una de sus principales obras (*La prueba*), lo identificaba como uno de los: Grandes temas del Derecho Probatorio⁽⁵⁸⁾.

El análisis y planteamiento de un determinado concepto doctrinal de la prueba ha sido, y seguramente seguirá siendo, una empresa que más de uno ha emprendido. Inclusive, nos atreveríamos a sostener que se han postulado tantos conceptos sobre la prueba como juristas han existido. Al respecto, se han propuesto diversas maneras de sistematizarlos⁽⁵⁹⁾; no obstante, para no salirnos desmedidamente del objeto de esta investigación, intentaremos conceptualizar procesales a la prueba, teniendo en cuenta las funciones que se le ha reconocido a la prueba, a saber: i) de fijación de los hechos, ii) de convencer al juez y iii) la certeza.

Así, entre quienes le atribuyen la primera función, se encuentra el reconocido jurista italiano Francesco Carnelutti, para quien “probar, en

(57) COUTURE, Eduardo. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. 4ª Ed. Reimpresión, BdeF, Montevideo - Buenos Aires, 2005, p. 178.

(58) SENTÍS MELENDO, Santiago. *La Prueba. Los grandes temas de derecho probatorio*. EJE, Buenos Aires, 1979, p. 30.

(59) Devis Echandía sintetizaba el concepto de prueba considerándola como argumentos sobre la existencia de los hechos, como instrumentos que contienen tales argumentos y como convicción del juez sobre los hechos que se forman a partir de los argumentos (DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría General de la Prueba Judicial*. T. I., 5ª Ed., ABC, Bogotá, 1995, p. 28).

efecto, no querrá decir ya demostrar la verdad de los hechos discutidos, sino determinar o fijar formalmente los hechos mismos mediante procedimientos determinados”⁽⁶⁰⁾, y en otra parte agrega que **la prueba en sentido amplio comprende cualquier forma de fijación del hecho controvertido** (mediante los procesos determinados por la ley)⁽⁶¹⁾ (las negritas son nuestras).

Por otro lado, entre los que conceptúan a la prueba considerando la función de convencimiento del juez, podemos citar, por ejemplo, al jurista español Sentis Melendo, para quien “la prueba es verificación –de afirmaciones– utilizando fuentes que se llevan al proceso por determinados medios –aportadas aquellas por los litigantes y dispuestos estos por el juez– con las garantías jurídicas establecidas –ajustándose al procedimiento legal– adquiridas para el proceso y valoradas de acuerdo con normas de sana crítica **para llegar al juez a una convicción libre** (las negritas son nuestras)⁽⁶²⁾.

Igualmente, en el grupo de quienes afirman que la prueba pretende lograr la certeza sobre las afirmaciones de los hechos planteados por las partes, podemos mencionar al profesor y magistrado español Montero Aroca, quien sostiene que la prueba, es la “actividad procesal que tiende a alcanzar la certeza en el juzgador respecto de los datos aportados por las partes, certeza que en unos casos se derivará del convencimiento psicológico del mismo juez y en otros de las normas legales que fijan los hechos”⁽⁶³⁾.

En ese sentido, el Derecho peruano a nivel del proceso civil, guiado por la tendencia de recepción jurídica (doctrinal en este caso), recoge las tres perspectivas de las funciones que debe cumplir la prueba en el proceso. Por ejemplo, el artículo 188 del Código Procesal Civil establece que los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos

(60) CARNELUTTI, Francesco. *La prueba civil*. Traducción de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. 2ª Ed., Depalma, Buenos Aires, 2000, p. 43.

(61) CARNELUTTI, Francesco. Ob. cit., p. 91.

(62) SENTÍS MELENDO, Santiago. Ob. cit., p. 22. Cfr. MUÑOZ SABATE, Luis. *Fundamentos de la prueba judicial civil*. LEC 1/2000. Bosch, Barcelona, 2001. pp. 25-26; DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*. Buenos Aires, 1988, p. 15.

(63) MONTERO AROCA, Juan. *La prueba en el proceso civil*. 2ª Ed., Civitas, Madrid, 1998, p. 28.

por las partes, producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones.

Asimismo, se afirma también que la prueba no consiste propiamente en “averiguar”, sino en “verificar” los hechos afirmados por las partes intraproceto. Siendo del mismo parecer Montero Aroca cuando manifiesta que la actividad probatoria no es investigadora, sino verificadora de las afirmaciones de hechos de las partes⁽⁶⁴⁾; es decir, en términos sencillos se trata de la verificación de una afirmación⁽⁶⁵⁾. Es del mismo criterio el maestro Couture cuando afirmaba que “en un sentido procesal la prueba es, en consecuencia, un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio”⁽⁶⁶⁾. De tal suerte, que averiguar los hechos y aportarlos al proceso sería una carga de las partes y verificar los hechos ya aportados es llanamente una tarea o labor del juez.

Con todo, el tema que más ha suscitado la atención en el estudio del fenómeno probatorio es, sin lugar a dudas, la concepción de la prueba como una carga procesal⁽⁶⁷⁾, más específicamente: “la carga de la prueba”⁽⁶⁸⁾. En efecto, en la doctrina procesal moderna –explica Ariano Deho– una vez asentado el concepto de carga procesal, cual “imperativo del propio interés”, según la clásica expresión de Goldschmidt, cuando se hace referencia a la prueba desde el punto de vista de las partes se suele decir que sobre ellas pesa justamente una carga: la carga de la prueba. Si las partes no logran probar sus afirmaciones, sino logran liberarse de la carga, la consecuencia negativa será que no obtendrán la tutela jurisdiccional pretendida⁽⁶⁹⁾.

(64) MONTERO AROCA, Juan. *La prueba en el proceso civil*. 3ª Ed., Civitas, Madrid, 2002, p. 38.

(65) MUÑOZ SABATE, Luis. Ob. cit., p. 41.

(66) COUTURE, Eduardo. Ob. cit., p. 178.

(67) El concebir al proceso como cargas procesales, es mérito del jurista alemán Goldschmidt, quien la “conceptúa como un imperativo del propio interés” que tiene como fin evitar una desventaja procesal (GOLDSCHMIDT, James. *Principios Generales del Proceso*. T. I, Teoría General del Proceso. EJE, Buenos Aires, 1961, pp. 58 y 59).

(68) Para un análisis más amplio sobre la carga de la prueba, véanse: ROSEMBERG, Leo. *La carga de la prueba*. Traducción de E. Krotoschin, Bdef, 2ª Ed., Montevideo - Buenos Aires, 2002, pp. 73-79; MICHELLE, Gian Antonio. *La carga de la prueba*. Traducción Santiago Sentis Melendo, EJE, Buenos Aires, 1961, pp. 63-75.

(69) ARIANO DEHO, Eugenia. “El derecho a la prueba y el Código Procesal Civil”. Ob. cit., pp. 167-168.

En resumidas cuentas, podemos afirmar que en la doctrina procesal descrita se aprecia una clara inclinación de enfocar a la prueba desde una posición del juzgador; es decir, la gran parte del análisis se ha efectuado en relación con el sujeto procesal a quien está dirigida la prueba: el juzgador. Al ser este quien verifica los hechos, a quien se busca convencer sobre las afirmaciones de los hechos expuestos por las partes, y quien finalmente tendrá la certeza del caso. De esta manera, se relega a un segundo plano la situación de las partes procesales respecto de la prueba. Orden de preferencia o predilección que ciertamente se verá medularmente invertido con ocasión de una perspectiva constitucional, que seguidamente pasaremos a examinar.

2.2. Sentido constitucional de la prueba

Desde una perspectiva del Derecho Constitucional, la noción o concepto del derecho a la prueba importa otros aspectos adicionales y trascendentes que los brindados por el Derecho Procesal, como el reconocimiento de los valores básicos en los que se sustenta la consistencia social del grupo y las garantías que brinda el Estado. En ese sentido, consideramos que el derecho a la prueba es entendido como fundamental en la medida en que es inmanente o inherente al ser humano y no correspondiente únicamente al juzgador, como se ha venido sosteniendo desde la doctrina procesal tradicional.

De esta manera, no se puede negar que la situación o calidad humana se encuentra intrínsecamente conexas al adecuado uso de los medios de prueba en el contexto procesal, lo que se observa, además, con el fenómeno consistente en que el objeto de la prueba se encuentra en todos los ámbitos de la vida de la persona: en el cuerpo, en la psiquis, en la conciencia y en las expresiones de la vida social; de tal suerte que el ejercicio del derecho a la prueba todo su *iter* procesal (obtención, admisión, actuación y valoración) incide en todos los ámbitos de existencia de la persona y de su dignidad.

Pero además, el sentido constitucional del derecho a la prueba importa el hecho de que posee un alto grado de trascendencia y protección, no solo por su reconocimiento implícito en la Constitución, sino además, por su tutela a nivel de los tratados internacionales de derechos

humanos⁽⁷⁰⁾. Así, por ejemplo, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que consagra en su artículo 14, inciso 3, literal “d”, el derecho de toda persona acusada de haber cometido un delito, de interrogar o hacer interrogar en el proceso, tanto a los testigos de cargo como a los de descargo y ello en las mismas condiciones; y la Convención Interamericana establece en su artículo 8, inciso 2, literal “f”, el derecho del inculpado a obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan brindar luces sobre los hechos.

3. Concepto doctrinal y jurisprudencial

Definitivamente, la determinación conceptual del derecho fundamental a la prueba resulta una tarea importante no solo a nivel doctrinal, sino por su utilidad práctica que se verá puesta de manifiesto al momento de su ejercicio por las partes. Sobre el particular, el profesor de la Universidad Rovira i Virgili, Pico I Junoy sostiene que la “delimitación conceptual del derecho a la prueba resulta de especial relevancia práctica tanto para las partes como para el órgano jurisdiccional; para los primeros, en la medida en que determina cuándo y cómo pueden probar los hechos que configuran el *thema debatendi*; y, para el segundo, ya que le ofrece los criterios para admitir y/o denegar una prueba, permitiendo al ad quem contrastar la corrección de la denegación de pruebas efectuadas en la instancia”⁽⁷¹⁾. Además, refiriéndose al sistema constitucional de España, agrega que “la exacta configuración del derecho a la prueba es fundamental para diferenciar con precisión su verdadero alcance respecto de otros derechos del art. 24 CE, aspecto este no asumido por el Tribunal Constitucional que, (...) no le otorga sustantividad propia cuando debe proceder a su protección en amparo”⁽⁷²⁾.

Por ello, acudiremos al formante doctrinal comparado, que nos permitirá apreciar mejor y con claridad el concepto del derecho a la prueba, siempre en un sentido constitucional; y al mismo tiempo nos apoyaremos

(70) Ello importa –al menos teóricamente– que no es posible su alteración o modificación por medio de simples leyes, de lo contrario, no serían realmente derechos fundamentales, sino meros derechos legales. Sobre el particular Alexy define los derechos fundamentales como “posiciones tan importantes que su otorgamiento o no otorgamiento no puede quedar en manos de la simple mayoría parlamentaria” (ALEXY, Robert. *Theorie der Grundrechte*. 3ª Ed. Frankfurt, A.M., 1996. p. 406).

(71) PICÓ I JUNOY, Joan. *El derecho a la prueba en el proceso civil*. Bosch, Barcelona, 1996, p. 29.

(72) Ídem.

en el formante jurisprudencial emitido por el Tribunal Constitucional peruano y el comparado, que coadyuvará al mejor entendimiento del tema en cuestión.

3.1. En la doctrina constitucional

Teniendo en cuenta los diversos aspectos de la técnica legislativa, no es común que una norma legal describa o esboce conceptos de las instituciones o principios jurídicos que regula⁽⁷³⁾; puesto que se sostiene que se pondría en riesgo de limitar o parametrar legislativamente al operador del Derecho en la aplicación de alguna figura jurídica, por lo que ordinariamente se deja esta labor al formante doctrinal y jurisprudencial, para que cubra estos “vacíos normativos”. Esta tendencia es seguida con mayor rigor en las Constituciones Políticas, pues los constituyentes únicamente suelen enunciar los derechos fundamentales de contenido sustancial y procesal. Sin embargo, el tema probatorio o la prueba simplemente, desde una perspectiva constitucional, se recubre o reviste de otra connotación, la que indefectiblemente se encuentra vinculada con los derechos fundamentales que son el objeto de tutela constitucional.

Así, en la doctrina española, que es donde más seriamente se ha estudiado y analizado el derecho a la prueba⁽⁷⁴⁾, el jurista español Picó I Junoy lo ha conceptualizado como “aquel que posee el litigante consistente en la utilización de todos los medios probatorios necesarios para formar la convicción del órgano jurisdiccional acerca de lo discutido en el proceso”⁽⁷⁵⁾.

(73) Al respecto, el recordado jurista español Sentís Melendo, afirmaba que el concepto de la prueba no hay que buscarlo en los códigos “ya que cuando figuran expresamente en ellos es porque su redacción responde a épocas superadas en materia de codificación o a una tradición o situaciones legislativa y científica especiales, en cambio los códigos deben partir de conceptos firmes de tal manera que las instituciones reguladas no ofrezcan dudas en cuanto a sus fundamentos, estructuras y perfiles. El código no debe decirnos lo que se entiende por prueba; pero ello debe resultar con claridad de sus normas, y también puede ayudar, en todo cuerpo legal, la exposición de motivos” (SENTÍS MELENDO, Santiago. Ob. cit., p. 32).

(74) En la doctrina española, véanse por ejemplo, SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel. “El derecho a la prueba en el proceso civil español”. En: *Libro Homenaje a Jaime Guasp Delgado*. Comares, Granada, 1984, p. 561 y ss.; ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. “La función de las garantías en la actividad probatoria”. En: *La restricción de los derechos fundamentales de la persona en el proceso penal*. Cuadernos de Derecho Judicial. CGPJ, Madrid, 1993, p. 215 y ss; ASENSIO MELLADO, José María. *La prueba*. Garantías constitucionales derivadas del artículo 24.2. Poder Judicial, N° 4, 1986, p. 33 y ss.

(75) PICÓ I JUNOY, Joan. *El derecho a la prueba...* Ob. cit., pp. 18 y 19.

Por su parte el profesor de la Universidad Católica del Sagrado Corazón de Milán, Luigi Comoglio, señala en la doctrina italiana, que el derecho a probar es “la posibilidad de hacer admitir y recibir al juez todo medio de prueba consentido (o no excluido) por el sistema, el cual sea relevante para la demostración del hecho deducido como fundamento de las diversas pretensiones”⁽⁷⁶⁾.

En otro sector de la doctrina italiana, uno de los juristas que más ha estudiado a la prueba y sus diversas particularidades desde una visión comparativa, es el profesor Michele Taruffo, quien al referirse al derecho a la prueba ha señalado que: “[S]egún la opinión dominante, el derecho a presentar todas las pruebas relevantes es parte esencial de las garantías generales sobre la protección judicial de los derechos y del derecho de defensa, pues la oportunidad de probar los hechos que apoyan las pretensiones de las partes es condición necesaria de la efectividad de tales garantías”⁽⁷⁷⁾.

Por otro lado, en la doctrina nacional, la jurista Ariano Deho ha manifestado que “el derecho a la prueba, cual derecho a defenderse probando, vale decir, cual derecho de poder aportar todo el material probatorio necesario para producir en el juez, ese estado de convicción que le permitirá resolver, presupone, por cierto, el derecho de alegar, de allí que el primer aspecto del derecho a la prueba es el de alegar y aportar los medios probatorios referidos a dichas alegaciones”⁽⁷⁸⁾.

De los conceptos que nos brinda la doctrina, se colige razonablemente que en la actualidad, para conceptualizar este derecho fundamental, ya no es suficiente (como lo hacía la dogmática procesal tradicional) con hacer mención a la sencilla y mera **posibilidad** de alegar y probar, que la normatividad debe reconocer a los sujetos procesales que voluntaria (demandante) o forzosamente (demandado) participan en un proceso judicial. Por el contrario, un enfoque constitucional del derecho a la prueba, importa necesariamente reconocerle un contenido más concreto que, por

(76) COMOGLIO, Luigi. “Giurisdizione e processo nel quadro delle garanzie costituzionali”. En: *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 4/1994, p. 1075.

(77) TARUFFO, Michele. Ob. cit., p. 56.

(78) ARIANO DEHO, Eugenia. Ob. cit., p. 179.

un lado, restrinja la discrecionalidad del legislador, y por el otro, vincule al juzgador (ordinario o constitucional) al momento de estar frente a un caso concreto, vinculado con el derecho a la prueba⁽⁷⁹⁾.

Por los tanto, se verifica que la doctrina constitucional moderna ha reformulado o replanteado el tema en cuestión, de ser una llana posibilidad (poder) o una responsabilidad (carga) ha pasado a ser una necesidad (derecho); en otras palabras, se ha llegado a determinar el derecho fundamental a la prueba. Por ello, la doctrina y jurisprudencia española tienden, con toda corrección, a situarlo como aspecto elemental del derecho a una tutela judicial efectiva⁽⁸⁰⁾.

3.2. En la jurisprudencia constitucional

Si bien, como se ha manifestado, en el sistema constitucional peruano el derecho a la prueba es configurado como un derecho implícito (al debido proceso), es decir, que no tiene una enunciación independiente; sin embargo, la jurisprudencia constitucional (y judicial) al apreciar esta situación, se ha encargado, entre otras cosas, de identificar, reconocer y construir su concepto, el cual constantemente viene utilizando como puerta de ingreso, cada vez que analiza y sentencia un caso en donde se denuncie la afectación o vulneración del derecho fundamental a la prueba.

Por ejemplo, el Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 4831-2005-PHC/TC (caso Rubén Silvio Curse Castro) ha señalado que “el derecho a la prueba apareja la posibilidad de postular, dentro de los límites y alcances que la Constitución y las leyes reconocen, los medios probatorios pertinentes para justificar los argumentos que el justiciable esgrime a su favor (...). Constituye un derecho básico de los justiciables producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su

(79) En la doctrina argentina, véanse: BIDART CAMPOS, Germán J. *Manual de la Constitución Reformada*. T. II, Ediar, Bs. As., 1997, p. 327; EKMEKDJIAN, Miguel Ángel. *Tratado de Derecho Constitucional*. T. II, Depalma, Buenos Aires, 1994, pp. 337 y 338. En la experiencia constitucional argentina, el Máximo Tribunal de Justicia de la Nación, afirma que “la garantía constitucional de la defensa en juicio requiere que, en el orden normal de las instituciones, los derechos de los habitantes no sean definitivamente diluidos sin que se oiga a sus titulares y se les permita invocar los hechos que considere conducentes a su defensa y demostrarlos de alguna manera” (Fallos 211:1056 y 212:447).

(80) PICÓ I JUNOY, Joan. *El derecho a la prueba...* Ob. cit., pp. 37 y 38.

defensa. Según este derecho, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento tienen el derecho de producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa”⁽⁸¹⁾.

Similar sentido se aprecia en la STC Exp. N° 6712-2005-PHC/TC (caso Magaly Medina) en el cual se sostiene que “[e]xiste un derecho constitucional a probar, aunque no autónomo, que se encuentra orientado por los fines propios de la observancia o tutela del derecho al debido proceso. Constituye un derecho básico de los justiciables de producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa. Según este derecho, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento, tienen el derecho a producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa”⁽⁸²⁾.

Este concepto del derecho a la prueba es semejante al que continuamente viene utilizando la Corte Suprema del Poder Judicial peruano, por ejemplo en la CAS N° 1222-05-AREQUIPA, cuando lo conceptualiza como “el derecho de todo sujeto procesal legitimado para intervenir en la actividad probatoria a que se admitan, actúen y valoren debidamente los medios probatorios aportados al proceso para acreditar los hechos que configuran su pretensión o su defensa, posición asumida siguiendo los avances de la doctrina procesal de la época”⁽⁸³⁾.

Por otro lado, en la experiencia española, el Tribunal Constitucional español, en reiterado y uniforme criterio jurisprudencial, viene definiendo al derecho a la prueba como “el poder jurídico que se reconoce a quien interviene como litigante en un proceso de provocar la actividad procesal necesaria para lograr la convicción del órgano judicial sobre la existencia

(81) STC Exp. N° 4831-2005-PHC/TC, f. j. 6.

(82) STC Exp. N° 6712-2005-HC/TC, f. j. 15; Cfr. STC Exp. N° 05291-2009-PA/TC, f. j. 4; STC Exp. N° 01536-2008-PA/TC, f. j. 4; STC Exp. N° 4831-2005-PHC/TC, f. j. 6.

(83) CAS. N° 1222-05-AREQUIPA, f. j. 2, publicada en el diario *El Peruano*, el 02/10/2006. Concepto que también es utilizado por ejemplo, en la CAS. N° 3514-2006-AYACUCHO, f. j. 3.

o inexistencia de los hechos relevantes para la decisión del conflicto que es objeto del proceso”⁽⁸⁴⁾.

De la misma manera, en la experiencia colombiana, la Corte Constitucional en la Sentencia T-393 de 1994 (Caso Antonio Barrera Carbonell) se ha manifestado de la siguiente manera: “El derecho de toda persona de presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra dentro de un proceso disciplinario, constituye un derecho constitucional fundamental, y dado que la declaratoria de inconducencia de una prueba puede conllevar la violación del derecho de defensa y del debido proceso, con innegable perjuicio para el inculpado, el investigador debe proceder con extrema cautela y en caso de duda, optar por la admisión de la prueba”.

IV. ÁMBITO DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL

1. Contenido esencial de los derechos fundamentales

Es un criterio meridianamente uniforme del formante doctrinal y jurisprudencial (constitucional), postular que todo derecho fundamental tiene su ámbito de aplicación o su contenido esencial constitucionalmente protegido⁽⁸⁵⁾. Este está constituido por la médula infranqueable que posee todo derecho reconocido constitucionalmente, la que resulta un parámetro para el legislador. En efecto, desde la jurisprudencia nacional se ha determinado que el “contenido esencial de un derecho fundamental está constituido por aquel núcleo mínimo e irreductible que posee todo derecho subjetivo reconocido en la Constitución, que es indisponible para el legislador, debido a que su afectación supondría que el derecho pierda su naturaleza y entidad⁽⁸⁶⁾.”

(84) En la jurisprudencia española, véanse: STC 88/2004, f. j. 4, del 10 de mayo de 2004; STC 03/2004, f. j. 5, del 14 de enero de 2004; STC 133/2003, f. j. 3, del 30 de junio de 2003.

(85) Cfr. En la doctrina alemana, por ejemplo, véase: HÄBERLE, Peter. *La libertad fundamental en el Estado Constitucional*. Fondo Editorial de la PUCP, Lima, 1997, p. 117.

En la jurisprudencia española, se afirma que el contenido esencial de un derecho es determinado “a partir del tipo abstracto, conceptualmente previo al momento legislativo, que resulta de las ideas generalizadas o convicciones generalmente admitidas entre los juristas, los jueces y, en general, los especialistas en Derecho”, comprendiendo “aquellas facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como pertinente al tipo descrito” (Sentencia 11/1981, del Tribunal Constitucional español, publicada en el BOE el 25 de abril de 1981. Disponible en: <<http://www.tribunalconstitucional.es/JC.htm>>).

(86) Así, por ejemplo, en la STC Exp. N° 1042-2002-AA/TC, f. j. 2.2.4.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en forma reiterada, sostiene que la determinación del contenido esencial de los derechos fundamentales no puede efectuarse o establecerse a priori, es decir, al margen de los principios, valores y demás derechos fundamentales que la Constitución reconoce. En efecto, el contenido esencial de un derecho fundamental es la concreción de las esenciales manifestaciones de los principios y valores que lo informan⁽⁸⁷⁾, por lo tanto, su plena determinación o configuración requiere un minucioso análisis sistemático de este conjunto de bienes constitucionales, en el que adquiere participación medular el principio-derecho de dignidad humana, al que se reconducen, en última instancia, todos los derechos fundamentales de la persona⁽⁸⁸⁾.

Tal contenido intangible debe ser estrictamente respetado por el legislador que muy a menudo desarrolla el contenido de derechos fundamentales. En este sentido, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 0014-2002-AI/TC, al sostener que “(...) aunque la Constitución de 1993 no tenga una cláusula semejante a la que existe en los ordenamientos de España o Alemania, por mandato de las cuales se exige al legislador que respete el contenido esencial de los derechos, es claro que se trata de un límite implícito, derivado de la naturaleza constituida de la función legislativa, que, desde luego, en modo alguno, puede equipararse a la que supuso el reconocimiento del Derecho, esto es, a la del poder constituyente”⁽⁸⁹⁾.

2. Contenido esencial del derecho a la prueba

2.1. Ámbito de aplicación

En este contexto, al igual que todo derecho fundamental reconocido por la Constitución (como se aprecia precedentemente), sea explícito o implícito, sea de naturaleza sustancial o procesal; el derecho a la prueba tiene un contenido esencial o ámbito constitucionalmente protegido comprendido o integrado –como afirma Ferrer Beltrán– por aquellos

(87) Cfr. MEDINA GUERRERO, Manuel. *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*. McGraw-Hill, Madrid, 1996, p. 41.

(88) Cfr. STC Exp. N° 1417-2005-PA/TC, f. j. 21.

(89) STC Exp. N° 0014-2002-AI/TC, f. j. 94. Cfr. STC Exp. N° 0050-2004-AI/TC, f. j. 39.

elementos o derechos definitorios en que puede descomponerse el derecho a la prueba⁽⁹⁰⁾.

Asimismo, debemos señalar que se trata de un derecho de configuración o composición eminentemente legal; dicho de otra manera, es el legislador quien interviene de manera activa en la delimitación del contenido constitucionalmente protegido por este derecho; por lo que necesariamente la acotación de su alcance debe encuadrarse dentro de la legalidad⁽⁹¹⁾. Por ello, su constitucionalización demanda de una interpretación flexible y amplia de la legalidad en orden de favorecer su máxima vigencia⁽⁹²⁾.

En ese sentido se viene pronunciando en forma reiterada el Tribunal Constitucional español, por ejemplo en la STC 291/2006, de 9 de octubre, emitida por la Segunda Sala⁽⁹³⁾, en la que recuerda su doctrina sobre el derecho fundamental a la prueba consagrado en el artículo 24.2 Constitución española, específicamente cita la STC 71/2003, de 9 de abril, fundamento jurídico 3, en la que describe: “Puesto que se trata de un derecho de configuración legal, es preciso que la prueba se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos (SSTC 149/1987, de 30 de setiembre; 212/1990, de 20 de diciembre; 87/1992, de 8 de junio; 94/1992, de 11 de junio; 1/1996; 190/1997; 52/1998, de 3 de marzo; 26/2000, f. j. 2), siendo solo admisibles los medios de prueba autorizados por el ordenamiento (SSTC 101/1989, de 5 de junio; 233/1992, de 14 de diciembre; 89/1995, de 6 de junio; 131/1995; 164/1996, de 28 de octubre; 189/1996, de 25 de noviembre; 89/1997, de 10 de noviembre; 190/1997; 96/2000, f. j. 2)”.

Por lo tanto, al momento en que el legislador desarrolle normativamente su alcance o contenido, de modo alguno debe ser motivo de afectación el hecho de que sea considerado como un derecho implícito o no expreso, ya que el mismo Tribunal Constitucional nacional en la STC Exp. N° 0010-2001-AI/TC, ha evidenciado que “la exigencia del respeto del

(90) FERRER BELTRÁN, Jordi. “Derecho a la prueba y racionalidad de las decisiones judiciales”. En: *Revista*. N° 47, Madrid, 2003, p. 28.

(91) PICÓ I JUNOY, Joan. *Las garantías...* Ob. cit., p. 144.

(92) Ídem.

(93) STC 291/2006, de 9 de octubre.

contenido esencial de los derechos fundamentales no se deriva de la existencia de una cláusula que, ex profeso, lo señale así, sino, básicamente, del diverso nivel en el que opera el poder constituyente (que los reconoce en normas constitucionales) y los poderes constituidos (que solo pueden limitarlos en virtud de leyes cuya validez depende de su conformidad con la Norma Suprema del Estado)”⁽⁹⁴⁾.

2.2. Elementos que componen el contenido esencial

Conviene señalar que el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la prueba –al menos en sede nacional– no fue primigeniamente desarrollado por la jurisprudencia constitucional, sino básicamente por la doctrina procesal, especialmente la comparada. No obstante, posteriormente su delimitación o alcance ha venido siendo perfilado y perfeccionado en la medida en que fue evolucionando la jurisprudencia de nuestro máximo intérprete de la Constitución⁽⁹⁵⁾.

Pero, veamos cuáles son los derechos que constituyen o configuran el derecho fundamental a la prueba. A estos efectos, acudiremos a la doctrina comparada, comenzando por los planteamientos reduccionistas de su contenido esencial, para posteriormente mencionar aquellas propuestas de mayor amplitud. Así, entre quienes se identifican con el primera tendencia, en la doctrina española, encontramos al magistrado del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el Dr. Sánchez Carrión, quien de manera sumaria sostiene que el contenido esencial del derecho fundamental a la prueba, sería concretamente la posibilidad de aportación y práctica de medios de prueba de los litigantes en el curso del proceso, sin que se les ocasione indefensión constitucional o, dicho de otro modo, el derecho de defensa contradictoria de los litigantes en el curso del proceso mediante la aportación y práctica de medios de prueba⁽⁹⁶⁾.

En el segundo grupo, en la misma doctrina española ubicamos al Dr. Abel Lluch, quien amplía el campo de protección un poco más,

(94) STC Exp. N° 0010-2001-AI/TC, f. j. 14. Disponible en: <<http://vww.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/0010-2001-AI.html>>.

(95) Cfr. TALAVERA ELGUERA, Pablo. *La prueba en el nuevo proceso penal*. Academia de la Magistratura, Lima, 2009, p. 23.

(96) SÁNCHEZ CARRIÓN, Joaquín L. “La vertiente jurídico constitucional del derecho a la prueba en el ordenamiento español”. En: *Revista de Derecho Político*. N° 42, Madrid, 1996, p. 195.

desglosando al derecho a la prueba en cuatro facultades, las que serían: 1) derecho a la proposición de los medios de pruebas; 2) derecho a la admisión de las pruebas propuestas, o en su caso una inadmisión motivada; 3) derecho a la práctica de la prueba admitida, y 4) derecho a la valoración de la prueba practicada⁽⁹⁷⁾.

Con el mismo criterio, encontramos al Dr. Ferrer Beltrán quien plantea una ampliación del espectro de protección constitucional del derecho en cuestión, indicando que los elementos definitorios del derecho a la prueba son los siguientes: 1) el derecho a utilizar todas las pruebas de que se dispone para demostrar la verdad de los hechos que fundan la pretensión; 2) el derecho a que las pruebas sean practicadas en el proceso; 3) el derecho a una valoración racional de las pruebas practicadas; y, 4) la obligación de motivar las decisiones judiciales⁽⁹⁸⁾.

A su turno, la doctrina nacional viene asimilando esta última posición que desarrolla el derecho a la prueba de una manera más extensa o amplia, dejando de lado aquellas posiciones o planteamientos restrictivos. En este sentido, Bustamante Alarcón ha señalado que se trata de un derecho complejo, en vista de que su contenido se encuentra integrado por los siguientes derechos: 1) el derecho a ofrecer los medios probatorios destinados a acreditar la existencia o inexistencia de los hechos que son objeto concreto de prueba; 2) el derecho a que se admitan los medios probatorios así ofrecidos; 3) el derecho a que se actúen adecuadamente los medios probatorios admitidos y los que han sido incorporados de oficio por el juzgador; 4) el derecho a que se asegure la producción o conservación de la prueba a través de la actuación anticipada y adecuada de los medios probatorios; y, 5) el derecho a que se valoren en forma adecuada y motivada los medios de prueba que han sido actuados y que han ingresado al proceso o procedimiento⁽⁹⁹⁾.

(97) ABEL LLUCH, Xavier. "Sobre la prueba y el derecho a la prueba en el proceso civil". Ob cit., pp. 32-34.

(98) FERRER BELTRÁN, Jordi. Ob. cit., pp. 27-34.

(99) BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *El derecho a probar como un elemento esencial de un proceso justo*. ARA, Lima, 2001, pp. 102 y 103.

Es del mismo parecer la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, en la CAS. N° 2340-05-Camaná, del 17 de mayo de 2006, cuando detalla que “el derecho de prueba es un elemento del debido proceso y comprende cinco derechos específicos: a) el derecho de ofrecer las pruebas en la etapa correspondiente, salvo las excepciones legales; b) el derecho a que se admitan las pruebas pertinentes ofrecidas en la oportunidad de ley; c) el derecho a que se actúen los medios probatorios de las partes admitidos oportunamente; d) el derecho a impugnar (oponerse o tachar) las pruebas de la parte contraria y controlar la actuación regular de estas; y, e) el derecho a una valoración conjunta y razonada de las pruebas actuadas, esto es, conforme a las reglas de la sana crítica”⁽¹⁰⁰⁾.

Por su parte, el Tribunal Constitucional peruano, teniendo en cuenta la mencionada doctrina, en forma reiterada se ha manifestado sobre el derecho en análisis, indicando que se trata de un derecho complejo, que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado⁽¹⁰¹⁾.

De esta manera, sintetizando los planteamientos de la jurisprudencia y la doctrina, se puede colegir razonablemente que el contenido esencial del derecho a probar está compuesto por una serie de derechos, que reformula lo que en doctrina procesal se conoce como el *iter* probatorio, iniciando por el derecho a la utilización u ofrecimiento de todos los medios de prueba que sean relevantes, su admisión por parte del juzgador,

(100) CAS. N° 2340-05-Camaná, f. j. 1. Esta composición del derecho a la prueba, se puede apreciar de manera reiterada en la jurisprudencia de la Corte Suprema del Perú, véanse por ejemplo: CAS. N° 1548-06-LIMA, f. j. 1; CAS. N° 3490-06-LIMA, f. j. 1; CAS. N° 5342-06-LIMA; CAS. N° 3120-05-LIMA, f. j. 1; CAS. N° 2256-05-SAN MARTÍN, f. j. 1; CAS. N° 2646-04-ICA, f. j. 4.; CAS. N° 726-05-CUSCO, f. j. 4. CAS. N° 1058-06-LAMBAYEQUE, f. j. 1; CAS. N° 440-06-CUSCO, f. j. 1.

(101) STC Exp. N° 6712-2005-HC/TC, f. j. 15. Cfr. STC Exp. N° 4831-2005-PHC/TC, f. j. 7; STC Exp. N° 1014-2007-PHC.

la respectiva práctica o actuación de la prueba admitida y, finalmente, su debida valoración.

A. Derecho a utilizar los medios de prueba

Entre las principales manifestaciones o elementos del derecho a la prueba, se encuentra en primer lugar el derecho a utilizar los medios de prueba necesarios, a efectos de generar convicción al juzgador sobre la veracidad de los hechos alegados por las partes. Caso contrario, al inobservarse este derecho podría significar o generar la vulneración del derecho a la prueba y, por ende, al debido proceso o la tutela jurisdiccional efectiva.

Así, en la doctrina comparada y en la jurisprudencia se emplean diversas expresiones análogas para referirse a esta primera manifestación del derecho a la prueba, tales como: “presentar”, “utilizar”, “postular”, “proponer” y “ofrecer”; las que, sometidas al filtro de la técnica y la dogmática procesal, se tratarían naturalmente de conceptos con connotaciones y efectos disímiles; sin embargo nosotros hemos querido identificar a este derecho con la expresión “utilizar”, al ser más un término unicomprendivo y de mayor extensión que las demás expresiones indicadas. Esto en concordancia con la necesidad de efectuar una lectura e interpretación amplia y flexible de las normas probatorias⁽¹⁰²⁾.

De esta manera, el Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 0010-2002-AI/TC, empleando la expresión “presentar”, ha precisado que “el derecho a la prueba forma parte de manera implícita del derecho a la tutela procesal efectiva; **ello en la medida que los justiciables se encuentran facultados para poder presentar todos los medios probatorios pertinentes, a fin de que puedan crear en el órgano jurisdiccional la convicción necesaria de que sus argumentos planteados son correctos**”⁽¹⁰³⁾ (las negritas son nuestras).

(102) PICÓ I JUNOY, Joan. “El derecho a la prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”. Ob. cit., p. 31.

(103) STC Exp. N° 00862-2008-PHC/TC, f. j. 4. Este mismo parecer se aprecia, por ejemplo, en la STC Exp. N° 6712-2005-PHC/TC, f. j. 14; en la que el Tribunal Constitucional sostiene que “es menester considerar que el derecho a la prueba apareja la posibilidad de postular, dentro de los límites y alcances que la ley reconoce, los medios probatorios para justificar los argumentos que el justiciable esgrime a su favor”.

Por su parte, desde la doctrina española, Ferrer Beltrán afirma que el primer elemento es el derecho a utilizar todas las pruebas de que se dispone para demostrar la verdad de los hechos que fundan la pretensión⁽¹⁰⁴⁾. De igual modo, Abel Lluch manifiesta que en virtud de tal, “cada parte tiene derecho a proponer los medios de prueba que estime idóneos para acreditar sus pretensiones”⁽¹⁰⁵⁾.

En la doctrina italiana, Michele Taruffo afirma que las “partes tengan el derecho a probar un hecho signifi- cante que tienen la facultad de presentar todos los medios de prueba relevantes y admisibles para apoyar su versión de los hechos en litigio. Para la parte que alega un hecho, esto signifi- cante que debe tener la posibilidad de presentar todas las pruebas posi- tivas con las que cuente; para la parte contraria, supone que debe tener la oportunidad de presentar todas las pruebas contrarias o negativas de que disponga en relación con esos derechos”⁽¹⁰⁶⁾.

No obstante, conviene precisar que si bien es cierto los justiciables, en el ejercicio de ese derecho, pueden presentar los medios de prueba que estimen necesarios (**libertad probatoria**), no es menos cierto que lo puedan hacer en forma ilimitada sustentada en su simple arbitrio; por el contrario, para no generar complicaciones en el funcionamiento del proceso, estas deben estar sujetas a algunas restricciones⁽¹⁰⁷⁾. De esta manera, se pone en evidencia el problema suscitado en el sistema del *Common Law*,

(104) FERRER BELTRÁN, Jordi. Ob. cit., p. 28.

(105) ABEL LLUCH, Xavier. “Sobre la prueba y el derecho a la prueba en el proceso civil”. Ob. cit., p. 32.

(106) TARUFFO, Michele. Ob. cit., p. 56.

(107) En la doctrina italiana, Taruffo afirma que “las partes no deben sentirse obligadas a presentar cualquier prueba que quieran, ni tampoco se les debe permitir hacerlo, por que esto ocasionaría demoras y complicaciones en el funcionamiento del proceso”. (TARUFFO, Michele. Ob. cit., p. 37).

En la doctrina peruana, Talavera Elguera refiriéndose al derecho a la admisión de los medios de prueba afirma que: “Conforme a este derecho, por regla general se puede ofrecer cualquier medio de prueba para probar cualquier hecho objeto de prueba, siempre que no esté expresamente prohibido o no permitido por la ley” (TALAVERA ELGUERA, Pablo. Ob. cit., p. 24). A nivel normativo, la figura de la libertad probatoria se aprecia en el artículo 191 del Código Procesal Civil, el establece lo siguiente: “Legalidad.- Todos los medios de prueba, así como sus sucedáneos, aunque no estén tipificados en este Código, son idóneos para lograr la finalidad prevista en el artículo 188 (...)”. También lo podemos apreciar en el artículo 157 del Decreto Legislativo N° 957-Nuevo Código Procesal Penal- que regula lo siguiente:

“Artículo 157.- Medios de prueba

1. Los hechos objeto de prueba pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba permitido por la ley. Excepcionalmente, pueden utilizarse otros distintos, siempre que no vulneren los derechos y garantías de la persona, así como las facultades de los sujetos procesales reconocidas por la Ley. La forma de su incorporación se adecuará al medio de prueba más análogo, de los previstos, en lo posible (...)”.

referido a la confrontación sobre el principio de *free proof*⁽¹⁰⁸⁾ y las reglas que integran el *law of evidence*.

En este contexto, la utilización de los medios de prueba se encuentra también sujeta a requisitos o reglas legales de tiempo y forma. Concretamente, los justiciables pueden utilizar los medios de prueba en la oportunidad o el momento en que las normas legales hayan razonablemente preestablecido para cada circunstancia. En el caso de nuestro sistema procesal, al igual en la mayoría de ordenamientos, tanto el formante doctrinal y el legislativo han determinado que la presentación de los medios de prueba, pueden efectuarse válidamente en la respectiva etapa postulatoria⁽¹⁰⁹⁾.

Del mismo modo, este derecho se encuentra también debidamente limitado por los principios de relevancia o pertinencia. Así, para el jurista español Abell Lluçh, refiriéndose al derecho a la prueba en el sistema español, afirma que este derecho se encuentra sujeto a tres límites: a) el derivado del tenor literal del artículo 24.2 del CE, que solo admite los medios de prueba “pertinentes”, excluyendo por ende las pruebas que no tengan relación con el *thema decidendi*; b) un segundo límite es su carácter de derecho de configuración legal, que exige que la prueba se haya propuesto en tiempo y forma, y que esté autorizada por el ordenamiento

(108) Por *free proof* se entiende que “la prueba es libre, en el sentido de que todo elemento relevante puede ser empleado, sobre la base de los cánones del sentido común y de la racionalidad para probar los hechos: esta libertad corresponde a las partes, que tienen que poder usar en el proceso cualquier elemento de prueba relevante, y al juez que tiene que poder determinar los hechos mediante una valoración racional. Se reconoce por otra parte, que el principio *free proof* no puede encontrar aplicación absoluta en los ordenamientos jurídicos concretos y opera, por tanto, únicamente de forma tendencial, dado que debe ser ponderado con otros principios y valores cuya ejecución se produce a través de las normas que integran la reglamentación jurídica de la prueba” (TARUFFO, Michele. *La prueba de los hechos* (título original: *La prova dei fatti giuridice*). Traducción de Jordi Ferrer Beltrán. Trotta, Madrid, 2002, pp. 357 y 358).

(109) En semejante parecer, la Corte Suprema del Perú, en la CAS N° 2284-03-LIMA, f. j. 6, (Publicada: 30-09-2004) ha sostenido que “conforme al principio de eventualidad procesal en materia probatoria, los medios probatorios deben ser ofrecidos en la etapa postulatoria, tal como lo establecen los artículos ciento ochenta y nueve, cuatrocientos veinticinco inciso quinto y cuatrocientos cuarentidós inciso quinto del Código Procesal Civil, salvo las excepciones contenidas en los artículos trescientos setenta y cuatro, cuatrocientos veintinueve y cuatrocientos cuarenta del mismo cuerpo normativo, referidos al ofrecimiento de medios probatorios extemporáneos; con este principio se busca impedir que una de las partes, maliciosamente, omita ofrecer pruebas en la etapa procesal correspondiente, procurando una decisión judicial en su beneficio y en perjuicio de la otra parte”. No obstante, es relevante puntualizar que nuestro ordenamiento procesal establece excepciones a dicha regla, las cuales se encuentran contenidas en los artículos 374, 429 y 440 del mismo cuerpo normativo, referidos al ofrecimiento de medios probatorios extemporáneos.

jurídico; y c) un tercer límite se anuda a su carácter de derecho procedimental, que exige que se produzca una indefensión constitucionalmente relevante, esto es, la parte perjudicada deberá demostrar que la prueba no admitida o practicada era decisiva en términos de fallo⁽¹¹⁰⁾.

Además, en la jurisprudencia española se sostiene que el justiciable que alegue la afectación del derecho a la utilización de los medios de prueba, debe convencer argumentativamente que la resolución final del proceso podría haberle sido favorable. En este sentido, en la STC 116/1983 afirma que quien invoque la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes deberá, además, argumentar de modo convincente que la resolución final del proceso a quo podría haberle sido favorable, de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de controversia⁽¹¹¹⁾, ya que solo en tal caso, comprobado que el fallo pudo haber sido otro si la prueba se hubiera admitido, podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo busca amparo⁽¹¹²⁾.

A manera de ejemplo, entre algunas de las manifestaciones concretas del derecho analizado, se puede considerar la posibilidad de ofrecer y/o presentar testigos. Este supuesto se aprecia claramente en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁽¹¹³⁾, que entre las garantías judiciales señala que: “(...) Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos”⁽¹¹⁴⁾.

(110) ABEL LLUCH, Xavier. “Sobre la prueba y el derecho a la prueba en el proceso civil”. Ob cit., p. 33.

(111) En la jurisprudencia española, puede verse a manera de ejemplo: STC 147/1987, de 25 de setiembre, f. j. 2; STC 50/1988, de 2 de marzo, f. j. 3; STC 357/1993, de 29 de noviembre, f. j. 2.

(112) Sobre este criterio en particular, puede consultarse las siguientes jurisprudencia española: STC 30/1986, de 20 de febrero, f. j. 8; STC. 1/1996, de 15 de enero, f. j. 3; STC. 170/1998, de 21 de julio, f. j. 2; STC. 129/1998, de 16 de junio, f. j. 2; STC. 45/2000, f. j. 2; STC. 69/2001, de 17 de marzo, f. j. 28.

(113) Aprobada por Decreto Ley N° 22231, del 11 de julio de 1978. Ratificada por la décimo sexta disposición final y transitoria de la Constitución Política de 1979. El instrumento de ratificación por el Perú fue de 1978. Reiterado en 1980 y vigente para el Perú desde 1981.

(114) Ejemplo que se puede apreciar en la STC Exp. N° 6712-2005-PHC/TC, f. j. 21, en la que se indica: “Una de las manifestaciones del derecho a probar se encuentra en la presentación de testigos, figura que es totalmente aplicable al caso concreto. Tal como claramente lo ha expresado el artículo 14, inciso 3, acápite e, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (posteriormente reproducido en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), la persona acusada tendrá derecho, en

B. Derecho de admisión de los medios de prueba

El segundo derecho que compone el contenido esencial del derecho a la prueba es, sin duda, el derecho a que los medios de prueba utilizados (presentados, postulados, propuestos u ofrecidos) por los justiciables, sean debidamente admitidos al proceso, con el fin de acreditar sus versiones de los hechos. En ese sentido, se viene sosteniendo que la debida protección del derecho a la utilización de los medios de prueba (analizado inicialmente), supone, al mismo tiempo, que se imponga a los jueces y tribunales el deber de admitir todas las pruebas relevantes aportadas por las partes⁽¹¹⁵⁾. Esto significa que una vez propuestas las pruebas por las partes, debe recaer inmediatamente respecto de él, una resolución de admisión o, en su defecto, la inadmisión sobre cada una de ellas⁽¹¹⁶⁾. De lo contrario, la limitación (inadmisión) injustificada e irracional al derecho a aportar pruebas relevantes, se constituye en una vulneración al derecho a la prueba.

No obstante, debemos ser cautos al señalar que el derecho a que se admitan los medios probatorios, como un típico elemento o componente del derecho de prueba, no implica necesariamente la obligación del órgano jurisdiccional o constitucional de admitir ciegamente todos y cada uno de los medios probatorios que hubieran sido ofrecidos o aportados por los justiciables al proceso⁽¹¹⁷⁾. En similar sentido, en la doctrina nacional la jurista Ariano Deho ha puesto en evidencia que “el derecho a la prueba no es un derecho a que se admitan todos los medios probatorios ofrecidos

plena igualdad, durante todo el proceso: A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que estos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo. Sin embargo, como todo derecho, este tampoco es ilimitado o irrestricto, sino que debe estar sujeto a las propias líneas divisorias que en la normatividad se desarrollan”.

- (115) FERRER BELTRÁN, Jordi. Ob. cit., p. 28. En la doctrina italiana, Taruffo afirma que deberán ser admitidos todas aquellas pruebas que hipotéticamente puedan ser idóneas para aportar, directa o indirectamente, elementos de juicio acerca de los hechos que deben ser probados. (TARUFFO, Michele. *Studi sulla rilevanza della prova*. CEDAM, Padova, 1984, p. 54 y ss.) Cfr. en la doctrina italiana, véanse, por ejemplo, VIGORITI, V. *Garanzie costituzionali del processo civile*. Giuffrè, Milano, 1970, p. 97.
- (116) ABEL LLUCH, Xavier. “Sobre la prueba y el derecho a la prueba en el proceso civil”. Ob. cit., p. 33.
- (117) Similar criterio ha sido aplicado por el Tribunal Constitucional, puede verse en STC Exp. N° 6712-2005-PHC/TC, f. j. 26, cuando señala lo siguiente: “Para que los medios probatorios sean admitidos deben ser presentados en su oportunidad. Ante ello, este Tribunal considera necesario efectuar un análisis de la presunta vulneración del derecho a la prueba respecto de los presupuestos necesarios para que el medio probatorio ofrecido sea admitido. El derecho a que se admitan los medios probatorios, como elemento del derecho de prueba, no implica la obligación del órgano jurisdiccional de admitir todos los medios probatorios que hubieran sido ofrecidos.

por las partes, sino solo los que resulten pertinentes con relación al *thema probandum* previamente establecido”⁽¹¹⁸⁾.

Por este motivo, vía jurisprudencial, el Tribunal Constitucional peruano ha construido una serie de presupuestos necesarios para que el medio probatorio ofrecido sea admitido, entre las que figura la pertinencia, conducencia o idoneidad, utilidad, licitud y preclusión o eventualidad⁽¹¹⁹⁾. Por ende, si los medios de prueba son presentados y/o ofrecidos en el momento procesal oportuno, y es pertinente, útil y lícita el juzgador deberá ciertamente admitirla⁽¹²⁰⁾.

Como se advierte, el tema de la admisión se constituye como uno de los principales problemas que se evidencia en el contexto probatorio. En este sentido, Taruffo afirma que “el primer problema probatorio importante es establecer que elementos o medios de prueba deben ser admitidos e incorporados al proceso. En teoría, se podría usar cualquier medios de prueba en cualquier tipo de proceso y la determinación de qué medios serán los que apoyen la decisión sobre los hechos en disputa podría ser algo que se dejara al juzgador al momento en que emita la resolución final”⁽¹²¹⁾. Sin embargo, desde el enfoque de la admisión de pruebas establecida en la norma –puntualiza el jurista italiano–, el problema de la admisión o en defecto la inadmisión, se está resolviendo considerando al principio de **relevancia**; de modo tal que resultaría inconcebible que las partes puedan pretender que se admitan pruebas irrelevantes; no obstante lo que si pueden procurar cualquier medio de prueba que resulte altamente relevante, para la resolución del caso⁽¹²²⁾.

De la misma forma, se debe considerar un tema –que se ha hecho mención al analizar el primer derecho– referido al criterio legal de oportunidad, que tiene que ver con el momento adecuado para la postulación de los medios de prueba, y que genera en el juzgador su rechazo, en caso de presentarse fuera del plazo previsto en la norma legal (preclusión). Es

(118) ARIANO DEHO, Eugenia. “El derecho a la prueba y el Código Procesal Civil”. Ob.cit., pp. 182 y 183.

(119) Estos presupuestos de admisión se pueden apreciar detalladamente en la STC Exp. N° 6712-2005-PHC/TC, f. j. 29.

(120) Cfr. PICÓ I JUNOY, Joan. “El derecho a la prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”. Ob. cit. p. 38.

(121) TARUFFO, Michele. La prueba. Ob. cit. p. 37.

(122) *Ibíd.*, p. 57.

del mismo criterio el Tribunal Constitucional peruano, cuando afirma que “para que los medios probatorios sean admitidos deben ser presentados en su oportunidad”⁽¹²³⁾.

Sin embargo, el problema no queda ahí, pues a nivel normativo se han creado lo que se denomina reglas de exclusión y privilegios, que impiden a las partes presentar un amplio abanico de medios de prueba, los que, en términos generales, se contraponen o están en colisión con el desarrollo integral del derecho a la prueba; puesto que su finalidad es impedir la presentación de algunos medios de prueba relevantes.⁽¹²⁴⁾ Al mismo tiempo, se debe considerar el mecanismo legislativo de imponer presunciones *iuris et de iuris*, que puede constituirse en una forma disimulada de impedir ilegítimamente la prueba de un hecho relevante para la pretensión de una de las partes⁽¹²⁵⁾; por lo que, en cada caso, el juzgador deberá evaluar y ponderar la justificación de dichas presunciones que no admiten prueba en contrario, en relación con la protección del derecho a la prueba.

Similar criterio se advierte en la jurisprudencia española, por ejemplo en la STC 316/2006, de 15 de noviembre, de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, actuando como ponente Vicente Conde Martín de Hijas; siguiendo su uniforme doctrina ha mencionado que **“en relación con el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa que se recoge en el artículo 24.2 CE es reiterada doctrina constitucional que tal derecho, soporte esencial del derecho de defensa, exige que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas sin desconocimiento ni obstáculos, resultando vulnerado el mencionado derecho fundamental en aquellos supuestos en los que el rechazo de la prueba propuesta carezca de toda motivación o la motivación que se ofrezca**

(123) STC Exp. N° 6712-2005-PHC/TC, f. j. 26. Este mismo criterio se ve reflejado en el artículo 189 del Código Procesal Civil, el cual prescribe lo siguiente:

“Artículo 189.- Oportunidad

Los medios probatorios deben ser ofrecidos por las partes en los actos postulatorios, salvo disposición distinta de este Código”.

(124) TARUFFO, Michele. Ob. cit., p. 57.

(125) Cfr. GOUBEAUX, G. “Le droit a la preuve”. En: *La preuve en droit*. Chain Perelman y P. Forriers (eds), Emile Bruylant, Bruxelles, 1981, p. 297.

pueda tacharse de manifiestamente arbitraria o irrazonable” (las negritas son nuestras)⁽¹²⁶⁾.

En este contexto del derecho analizado, se debe destacar la obligación que tiene el juez de pronunciarse en forma expresa y taxativa sobre la admisión o rechazo, parcial o total, de uno u otro medio de prueba utilizado por las partes, a efectos de garantizar su debida impugnación. De lo contrario, su omisión, voluntaria o involunta, devendría en la afectación del derecho a la prueba. Así, lo considera la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, en la CAS. N° 3490-06-LIMA, cuando detalla lo siguiente: “(...) la sentencia de vista ha sido expedida transgrediendo el debido proceso y, particularmente, los derechos de motivación suficiente y de prueba de los codemandados (...), pues no se resolvió formalmente los pedidos formulados en apelación ni tampoco se admitió o desestimó formalmente la prueba ofrecida, circunstancia que no permite alcanzar a plenitud la verdad jurídica objetiva; por lo tanto, la de la causal procesal debe ser amparada”⁽¹²⁷⁾.

En realidad este derecho no solo implica ello, si no que además importa que tal pronunciamiento jurisdiccional expreso se realice en el momento oportuno establecido legalmente; de la misma manera como se le demanda a las partes al momento de la presentación de los medios de prueba⁽¹²⁸⁾.

C. Derecho a la actuación probatoria

Una vez que se hayan tutelado los derechos de las personas a que utilicen los medios de pruebas pertinentes o relevantes y que estos posteriormente sean debidamente admitidos, existe otro derecho que

(126) STC 316/2006, f. j. 3.

(127) CAS. N° 3490-06-LIMA, f. j. 9.

(128) Cfr. CAS. N° 1885-2001-LIMA. En equivalente sentido, se ha pronunciado la jurisprudencia española, particularmente en la STC 1/2004 del 14 de enero, en donde el Tribunal Constitucional señala que el “rechazo motivado de los medios de prueba ha de producirse en el momento procesal oportuno, ya que la denegación tardía, aunque razonada, de la prueba, se ha considerado que, prima facie, podría afectar el derecho (a la prueba) en la medida en que existe el riesgo de perjudicar dicha decisión en virtud de una certeza ya alcanzada acerca de los hechos objeto de proceso –con la consiguiente subversión del juicio de pertinencia– o, incluso, de un perjuicio acerca de la cuestión de fondo en virtud de la denegación inmotivada de la actividad procesal. (f. j. 2) Análogo criterio se puede apreciar en las siguientes sentencias de España: STC 173/2000, de 26 de junio, f. j. 3; STC 96/2000, de 10 de abril, f. j. 2; STC 218/1997, de 4 de diciembre, f. j. 3.

comprende el derecho a la prueba, que es el resultado o consecuencia de los dos anteriores. Nos referimos al derecho a que las pruebas admitidas sean debidamente actuadas en el proceso. Al respecto, Pico I Junoy afirma que “no puede hablarse de un efectivo y real derecho a la prueba si no incluimos en su contenido la necesidad de que se practique el medio probatorio inicialmente admitido”⁽¹²⁹⁾.

En la doctrina, y especialmente en algunas legislaciones, se suele usar también las siguientes expresiones: “realización”, “practicar” o “ejecutar”; no obstante, lo cierto es que –desde un enfoque procesal– estos términos resultan ser semejantes al de “actuación”, que es el que utilizaremos para los fines del presente examen de este derecho fundamental. En semejante sentido, en la jurisprudencia española, por ejemplo en la STC 123/2004, de 13 de julio, se puntualiza que se vulnera el derecho a la prueba “cuando habiéndose admitido una prueba, la misma no se practica o se practica erróneamente por causas imputables al órgano judicial”⁽¹³⁰⁾.

De modo tal que importaría poco que los medios de prueba aportados por las partes sean debidamente admitidos por el juzgador, si es que estos a continuación no son adecuadamente actuados⁽¹³¹⁾. Dicho de otra manera, se afectaría el derecho a la prueba cuando los medios de pruebas previamente admitidos, en un caso concreto, resulten irrazonablemente y sin motivo justificable radicalmente inejecutados.

En este derecho no se trata de establecer si el medio de prueba propuesto es o no pertinente y/o relevante –como sucede en la admisión de pruebas–, sino si se ha practicado o no en la forma preestablecida y principalmente sin ocasionar o generar alguna indefensión constitucional. Por ende, para considerar a la actuación de medios de prueba admitidos constitucionalmente efectuada, es fundamental que mínimamente se adecuen a las normas que regulan las leyes procesales⁽¹³²⁾.

(129) PICÓ I JUNOY, Joan. “El derecho a la prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”. Ob. cit., p. 40.

(130) STC 123/2004, de 13 de julio, F. J. 5.

(131) Cfr. TARUFFO, Michele. *Studi sulla rilevanza della prova*. CEDAM, Padova, 1984, p. 92.

(132) Cfr. SÁNCHEZ CARRIÓN, Joaquín L. “La vertiente jurídico constitucional del derecho a la prueba en el ordenamiento español”. Ob. cit., p. 201.

Es innegable que la mayoría de casos sobre vulneración del derecho a la actuación probatoria, son originados por alguna actuación u omisión de parte de los órganos jurisdiccionales, por la posición que ocupa o labor que realiza en torno al tema en cuestión. En ese sentido, en la doctrina española, Sánchez Carrión ha manifestado que se pueden presentar los siguientes supuestos de afectación al derecho a la actuación probatoria, los que, a su consideración, serían: 1) cuando a pesar de establecer claramente la norma la solución a la práctica de la prueba en un supuesto concreto, el órgano judicial adopta una decisión contraria a la práctica de dicha prueba, ocasionando indefensión constitucional; 2) cuando admitida una prueba, no se practica a causa de una inactividad de exclusiva responsabilidad del órgano judicial; 3) cuando admitida inicialmente la práctica de una prueba, el órgano judicial deniega posteriormente dicha práctica mediante una nueva resolución, bien de oficio o a causa de algún recurso de parte que le haga modificar su inicial decisión; y 4) cuando la prueba admitida se practica fuera de la sede o del plazo legalmente previsto, a causa de negligencia de los órganos judiciales, y no se delimita luego su unión a los autos o no se tiene en cuenta en la sentencia o resolución definitiva⁽¹³³⁾.

Por consiguiente, un correcto y amplio sentido de este derecho importa que los medios de prueba no se actúen de cualquier manera, sino fundamentalmente se debe expeditar en estricto respeto del derecho de contradicción⁽¹³⁴⁾; de este modo, se propiciará la participación conjunta de las partes⁽¹³⁵⁾. Esto significa que el derecho a la prueba conlleva además la exigencia de asegurar o tutelar la intervención en la actuación de la prueba de la contraparte con el objeto de controvertir la validez y eficacia

(133) *Ibíd.*, pp. 201 y 202.

(134) En la doctrina nacional Monroy Gálvez conceptúa el derecho de contradicción de la siguiente manera: "El derecho de contradicción se expresa en la imperiosa necesidad de que el demandado sea informado oportunamente de las incidencias que ocurran dentro del proceso en el que se está discutiendo un derecho que le puede afectar. Es tal la trascendencia de esta manifestación del derecho de contradicción, que un proceso —a pesar de haber concluido formalmente— no tendrá efectos contra aquella persona que no fue avisada de su existencia y que, en consecuencia, no pudo discutir su posición al interior de aquel". MONROY GÁLVEZ, Juan. *Introducción al Derecho Procesal Civil*. Temis, Bogotá, 1996, pp. 286 y 287. En la doctrina argentina se ha definido al derecho de contradicción como "el derecho de contradicción como un derecho público, subjetivo, abstracto y autónomo, ejercitable ante el Estado y del que es titular todo demandado para ser oído en el proceso en donde ha sido emplazado, y para disfrutar de la oportunidad de proponer —en su caso— defensas." PEYRANO, Jorge W. y CHIAPPINI, Julio O. *El proceso atípico*. 2ª Parte, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984, p. 137.

(135) Cfr. FERRER BELTRÁN, Jordi. *Ob. cit.*, p. 28.

de los medios de prueba que las partes libremente consideren pertinente⁽¹³⁶⁾. Esto, independientemente de que el justiciable lo haya ofrecido y/o presentado al proceso. Sin embargo, el tema de la contradicción probatoria no solo se limita únicamente a la valoración, sino que lo encontramos presente también al momento de la admisión.

Por otro lado, en el contexto del derecho analizado, se debe considerar la práctica de las “pruebas de oficio” o iniciativa probatoria del juez (diligencias finales en España), las que un sector de la jurisprudencia nacional ha considerado que no forman parte del derecho a la prueba, al ser considerado llanamente como una facultad del juzgador y no un derecho de las partes.

D. Derecho a la valoración de los medios probatorios

Cerrando este conjunto de derechos que forman parte del contenido esencial del derecho a la prueba, encontramos el derecho a la valoración de los medios probatorios que hayan sido previamente admitidos y actuados. De este modo, la valoración de la prueba –a decir de Asencio Mellado– constituye un conjunto de operaciones que se desarrollan en el ámbito psicológico del órgano constitucional mediante las cuales se obtiene el convencimiento acerca de los hechos alegados⁽¹³⁷⁾. Además, agrega que tales operaciones se han desarrollado a lo largo de la historia de dos formas distintas, bien por medio del denominado sistema de valoración legal o tasada, o bien a través del sistema de la prueba libre⁽¹³⁸⁾.

Esta valoración es conocida también bajo la denominación de “apreciación de la prueba”⁽¹³⁹⁾, que es concebida –por Jaime Guasp– como el

(136) Empero, en ningún caso constituye contravención al debido proceso la falta de actuación de prueba por inercia de parte. Cfr. CAS N° 377-95. Diferente es el caso, en que se admitan determinados medios de probatorios de las partes, incluyendo la exhibición de un documento, y luego se deje constancia en la audiencia de pruebas que la parte responsable no cumplió con la exhibición, pero sin requerirla para que presente el documento, expidiendo sentencia sin tener todos los elementos probatorios para resolver el conflicto de intereses. En este caso, resulta vulnerado el debido proceso. CAS. N° 138-2003-CAJAMARCA. En: MESINAS MONTERO, Federico. *Jurisprudencia civil y procesal civil de carácter constitucional*. Gaceta Constitucional, Lima, 2010, p. 151.

(137) ASECIO MELLADO, José María. “La prueba en el proceso civil”. En: *Actos del juez y la prueba civil*. Editorial Jurídica Bolivariana, Bogotá- Caracas- Panamá, 2001, p. 424.

(138) Ídem.

(139) En cuanto a las expresiones “valorar” o “apreciar”, Sentís Melendo, afirmaba que “cualquiera de las dos palabras es buena: determinar el valor o fijar precio de algo, no son expresiones distintas

acto por el cual el juez valora o fija la eficacia de cada uno de los medios de prueba practicados, pero esta apreciación sale también fuera del procedimiento probatorio propiamente dicho, puesto que se verifica por el juez en el mismo momento en que decide finalmente el proceso, esto es, dentro de la sentencia que emite⁽¹⁴⁰⁾.

Por su parte, Michele Taruffo manifiesta que el reconocimiento del derecho de las partes a que sean admitidas y practicadas las pruebas relevantes para demostrar los hechos que fundamentan su pretensión, no es una garantía ilusoria y meramente ritualista, sino se asegura el efecto de la actividad probatoria, es decir, la valoración de las pruebas por parte del juez en la decisión⁽¹⁴¹⁾. De la misma manera, también Pico I Junoy pone de manifiesto que el derecho a la prueba, al tener por finalidad lograr el convencimiento del órgano jurisdiccional, si este no valora o toma en consideración los resultados probatorios está frustrando el mencionado derecho⁽¹⁴²⁾.

La doctrina constitucional mayoritaria es uniforme en señalar que la tutela de este derecho no implica forzosamente el derecho a un determinado resultado probatorio, pero sí a una valoración racional de los medios de prueba previamente actuados⁽¹⁴³⁾. Esta exigencia —a decir de Ferrer Beltrán— puede descomponerse en dos elementos distintos: por un lado, se exige que las pruebas admitidas y practicadas sean tomadas en consideración a los efectos de justificar la decisión que se adopte; y, por el otro, se exige que la valoración que se haga de las pruebas sea racional⁽¹⁴⁴⁾.

Además, conviene precisar que para la apropiada tutela constitucional de este derecho, no es suficiente que el juzgador describa en sus decisiones judiciales, los medios de prueba admitidos y actuados en el

etimológicamente. Lo que importa es tener bien clara, conceptualmente, la gravedad del problema de la valoración dentro del proceso”. SENTÍS MELENDO, Santiago. Ob. cit. pp. 240 y 241.

(140) GUASP, Jaime. “De la prueba en general”. En: *Actos del juez y la prueba civil*. Editorial Jurídica Bolivariana, Bogotá- Caracas- Panamá, 2001, p. 558.

(141) TARUFFO, Michele. *Studi sulla rilevanza Della prova*. Ob. cit., p. 29.

(142) PICÓ I JUNOY, Joan. “El derecho a la prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”. Ob. cit., p. 42.

(143) Cfr. FERRER BELTRÁN, Jordi. Ob. cit., p. 28.

(144) *Ibidem*, p. 29.

proceso, menos aún bastaría con citar cada uno de los instrumentos aportados por las partes; sino que estos se valoren en forma racional; tal como se aprecia en la STC Exp. N° 9598-2005-PHC/TC, en la cual se verifica el siguiente caso: “De las copias certificadas expedidas por el Registrador Público de la Zona Registral N° II de la sede Chiclayo, que obran en autos, aparece el documento notarial (Notaría Caballero) que por su naturaleza da fe pública del acta de sesión de directorio de la empresa Agro Industria Pucalá S.A., en la que consta la renuncia de Jaime Mur al cargo de Gerente de la mencionada empresa el día 8 de marzo de 2000, habiendo sido ese mismo día reemplazado por el señor Miguel Montero Onetto; así como la copia del cargo de presentación del referido documento ante el Registro Público, de fecha 26 de julio de 2000. Frente a este documento notarial, que contiene una realidad concreta, la resolución judicial señala que ““(…) el acusado en su defensa señala que a la fecha del requerimiento judicial ya no ejercía el cargo de Gerente General, sustentando su dicho en los informes de la Oficina Registral que obran del folio setenta y cinco (sic) a ochenta así como el folio trescientos setenta y seis (...)”, apreciándose de tal razonamiento meramente formal que los jueces demandados solo han mencionado el número de las páginas que se les asignó a las pruebas aportadas por el recurrente, omitiendo la valoración que imponía su contenido, vulnerándose con esa omisión el derecho a probar que asiste a todo encausado”⁽¹⁴⁵⁾.

En esta línea, conviene tener presente la estrecha vinculación del derecho a la prueba con el derecho constitucional a la motivación de las decisiones judiciales, o mejor dicho una “debida motivación”⁽¹⁴⁶⁾, pues se sostiene que una correcta valoración de los medios de prueba se debe ver

(145) STC Exp. N° 9598-2005-PHC/TC, f. j. 6.

(146) El Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 1480-2006-PA/TC, f. j. 2, ha precisado que “el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. En tal sentido, (...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión solo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si esta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la

reflejado en la fundamentación o motivación que exponga la sentencia. De esta manera, se viene hablando de “valorar motivadamente la prueba”. Inclusive un sector de la doctrina y la jurisprudencia⁽¹⁴⁷⁾ lo consideran como otro derecho parte del contenido esencial del derecho a la prueba.

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en la STC Exp. N° 4831-2005-PHC/TC, indicando que de “los elementos que forman parte del contenido del derecho a la prueba uno está constituido por el hecho de que las pruebas actuadas dentro del proceso penal sean valoradas de manera adecuada y con la motivación debida. De lo cual se deriva una doble exigencia para el juez: en primer lugar, la exigencia del juez de no omitir la valoración de aquellas pruebas que son aportadas por las partes al proceso dentro del marco del respeto a los derechos fundamentales y a lo establecido en las leyes pertinentes; en segundo lugar, la exigencia de que dichas pruebas sean valoradas motivadamente con criterios objetivos y razonables”⁽¹⁴⁸⁾.

Al respecto Pico I Junoy afirma que “acerca de la exigencia de valorar motivadamente la prueba desarrollada en el proceso, no podemos desconocer que en la práctica judicial puede soslayarse mediante el uso torticero del denominado expediente de la apreciación conjunta de las pruebas, consistente en la declaración del órgano jurisdiccional por la que se limita a manifestar que el material probatorio ha sido valorado ‘en conjunto’ o ‘conjuntamente’, con omisión de la necesaria justificación racional de las causas por las que se ha concedido validez a los datos fácticos probados en el proceso, esto es, sin especificación de las fuentes y medios valorados positiva o negativamente por el legislador”⁽¹⁴⁹⁾.

solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos”.

(147) Cfr. La Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema del Perú, al resolver la CAS. N° 210-03-LIMA, en la parte final del f. j. 5, ha sostenido que “el derecho de prueba no solo comprende derechos sobre la propia prueba, sino además contra la prueba de la otra parte, y aún la actuada de oficio; asimismo comprende el derecho a obtener del órgano jurisdiccional una motivación adecuada y suficiente de su decisión, sobre la base de una valoración conjunta y razonada de la prueba actuada”.

(148) STC Exp. N° 4831-2005-PHC/TC, f. j. 8.

(149) PICÓ I JUNOY, Joan. “El derecho a la prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”. Ob. cit., p. 43. En el sistema procesal civil peruano, se habla de una valoración conjunta de los medios de prueba, tal como lo describe el artículo 197 del Código Procesal Civil: “Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en

V. LIMITACIONES AL DERECHO A LA PRUEBA

Como sabemos, en nuestro sistema constitucional se ha acogido la doctrina del contenido esencial de los derechos fundamentales, señalando que estos no son ilimitados, sino que, por el contrario, es posible establecer restricciones a su ejercicio, siempre y cuando estas no afecten su contenido esencial. Este criterio se aprecia en la STC Exp. N° 7944-2005-PHC/TC, en la cual se señala que “ningún derecho fundamental en efecto puede considerarse ilimitado en su ejercicio y los límites que puede imponérsele son de dos tipos; intrínsecos y extrínsecos. Los primeros son aquellos que se deducen de la naturaleza y configuración del derecho en cuestión. Los segundos, en cambio, se deducen del ordenamiento jurídico, cuyo fundamento se encuentra en la necesidad de proteger o preservar otros bienes, valores o derechos constitucionales”⁽¹⁵⁰⁾.

Tal como lo hemos adelantado, al igual que todo derecho fundamental, el derecho a la prueba también se encuentra sujeto a restricciones o limitaciones, derivadas tanto de la necesidad de que sean armonizados en ejercicio con otros derechos o bienes constitucionales, como de la propia naturaleza del derecho en cuestión. En términos generales, el derecho a la prueba se encuentra sujeto a determinados principios, como son que su ejercicio se realice de conformidad con los valores de pertinencia, utilidad, oportunidad y licitud. Ellos constituyen principios que informan la actividad probatoria y, al mismo tiempo, límites inmanentes a su ejercicio, esto es, derivados de la propia naturaleza del derecho⁽¹⁵¹⁾.

En semejante sentido, el jurista español Pico I Junoy sistematiza los límites de esta garantía constitucional de la siguiente manera: i) los intrínsecos, o inherentes a la actividad probatoria; y ii) los extrínsecos, o debidos a los requisitos legales de proposición. Además, sostiene que

la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”. Empero, en muchos casos este dispositivo legal, es utilizada para realizar incorrectamente motivación aparentes o genéricas, los cuales atenta directamente contra del derecho a la prueba.

En el modelo español, el artículo 218.2 de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil al referirse a la motivación de la sentencia, señala que “se motivarán expresando los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas”.

(150) STC Exp. N° 7944-2005-PHC/TC, f. j. 7.

(151) Cfr. STC Exp. N° 0010-2002-AI/TC, f. j. 149.

dentro de los límites intrínsecos se encuentran previsto legalmente y son la pertinencia, la utilidad y la licitud⁽¹⁵²⁾.

De nuestra parte, consideramos que desde una perspectiva de interpretación restrictiva de los aspectos que limiten el derecho a la prueba⁽¹⁵³⁾, los más atinados, efectivos y únicos límites que deben parametrar al derecho fundamental de la prueba, son exclusivamente la pertinencia y la licitud⁽¹⁵⁴⁾; las que serán materia de un breve análisis a continuación.

1. Pertinencia

Como hemos expuesto al momento de analizar el contenido esencial del derecho a la prueba, una de las principales limitaciones que afronta este derecho fundamental es, sin duda, la denominada pertinencia (algunos prefieren usar la expresión: relevancia⁽¹⁵⁵⁾), la que se presenta en la medida en que el medio de prueba presentado u ofrecido tenga vinculación con el objeto del proceso y con lo que constituye *thema decidendi* para el juzgador⁽¹⁵⁶⁾. De no suceder de esta manera, resulta completamente válido y constitucional que el medio de prueba pueda ser declarado impertinente y, como tal, sea rechazado por el juez y no incorporado al proceso⁽¹⁵⁷⁾.

(152) PICÓ I JUNOY, Joan. “El derecho a la prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”. Ob. cit., p. 44.

(153) Al respecto, en la doctrina española se viene sosteniendo que unos de los aspectos de la configuración objetiva del derecho a la prueba comporta la necesidad de realizar una interpretación restrictiva de los preceptos que limiten la eficacia del derecho a la prueba. (PICÓ I JUNOY, Joan. “El derecho a la prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”. Ob. cit., pp. 31-34).

(154) Es del mismo criterio, en la doctrina nacional la jurista Ariano Deho, quien manifiesta: “Pertinencia y Licitud. He aquí los únicos límites que se pueden poner a la admisibilidad de los medios probatorios ofrecidos por las partes como f. j. de sus afirmaciones fácticas” (ARIANO DEHO, Eugenia. “El derecho a la prueba y el Código Procesal Civil”. Ob. cit., p. 184).

(155) En la doctrina italiana TARUFFO, Michele. En: *La prueba de los hechos*, Trotta, Milano, 2002, pp. 364 y ss. De igual modo en la doctrina española, JORDI FERRER BELTRÁN. “Derecho a la prueba y racionalidad de las decisiones judiciales”. En: *Revista*. N° 47. Madrid, 2003, p. 28 y ss.

(156) Cfr. PICÓ I JUNOY, Joan. *Las garantías constitucionales del proceso*. Ob. cit., p. 146.

(157) Sobre el particular, el Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 9598-2005-PHC/TC, f. j. 5, ha puesto en evidencia que “el juez deberá emitir resolución señalando que aquellos medios probatorios no son idóneos o que resultan impertinentes para los objetivos del proceso. Por el contrario, las pruebas que no son declaradas inidóneas o impertinentes serán valoradas en la sentencia. Desde luego, así el juzgador podrá obtener la conexión de la prueba no tachada con los hechos alegados por los sujetos del proceso penal, con la correspondiente consecuencia jurídica”.

En la doctrina nacional la profesora Ariano Deho ha interpretado a este límite con las siguientes expresiones: “La pertinencia de un medio probatorio está determinada por lo que se pretende acreditar con tal medio, y aquello que se pretende acreditar es el denominado ‘tema de prueba’ (*thema probandum*), es decir, aquel conjunto de hechos concretos que constituyen en un concreto proceso ‘objeto de prueba’”⁽¹⁵⁸⁾.

Por su parte, en la doctrina española Picó I Junoy al estudiar el derecho a la prueba en el sistema constitucional español, ha señalado que “el límite de la pertinencia de la prueba se halla en la propia literalidad del artículo 24 CE, cuando reconoce el derecho fundamental a ‘utilizar los medios de prueba pertinentes’”⁽¹⁵⁹⁾. Asimismo, precisa que “legalmente la pertinencia de una prueba se define como la relación que guarda con los hechos objeto del proceso (art. 283.I LEC)”⁽¹⁶⁰⁾.

De igual manera, el Tribunal Constitucional español se ha pronunciado en forma reiterada sobre la pertinencia como límite del derecho a la prueba, por ejemplo en la STC 71/2003, de 9 de abril, f. j. 3, señala lo siguiente: “Este derecho fundamental, que opera en cualquier tipo de proceso en que el ciudadano se vea involucrado, **no comprende un hipotético derecho a llevar a cabo una actividad probatoria ilimitada en virtud de la cual las partes estén facultadas para exigir cualesquiera pruebas que tengan a bien proponer, sino que atribuye solo el derecho a la recepción y práctica de las que sean pertinentes** (SSTC 168/1991, de 19 de julio; 211/1991, de 11 de noviembre; 233/1992, de 14 de diciembre; 351/1993, de 29 de noviembre; 131/1995, de 11 de septiembre; 1/1996, de 15 de enero; 116/1997, de 23 de junio; 190/1997, de 10 de noviembre; 198/1997, de 24 de noviembre; 205/1998, de 26 de octubre; 232/1998, de 1 de diciembre; 96/2000, de 10 de abril, f. j. 2), entendida la pertinencia como la relación entre los hechos probados y el *thema decidendi* (STC 26/2000, de 31 de enero, f. j. 2)”⁽¹⁶¹⁾ (las negritas son nuestras).

(158) ARIANO DEHO, Eugenia. “El derecho a la prueba y el Código Procesal Civil”. Ob. cit., p. 182.

(159) PICÓ I JUNOY, Joan. “El derecho a la prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”. Ob. cit., pp. 44 y 45.

(160) Ídem.

(161) STC 71/2003, de 9 de abril, f. j. 3.

Similar criterio jurisprudencial se puede apreciar en la Sentencia 291/2006, de 9 de octubre, f. j. 4, en la que afirma lo siguiente: “Ciertamente, el **derecho fundamental a la prueba no comprende un hipotético derecho a llevar a cabo una actividad probatoria ilimitada, sino el derecho a la admisión y práctica de la que sea pertinente, habiendo sido considerada la pertinencia en la doctrina constitucional como la relación entre los hechos probados y el *thema decidendi*** (SSTC 26/2000, de 31 de enero, f. j. 2; 71/2003, de 9 de abril, f. j. 3; y 121/2004, de 12 de julio, f. j. 4, entre otras). En términos similares el legislador procesal civil define la prueba pertinente como la que “guarda relación con lo que sea el objeto del proceso” (art. 283.1 LEC), el cual, por otro lado, caracteriza como pruebas inútiles aquellas que, en ningún caso, puedan contribuir a esclarecer los hechos controvertidos (art. 283.2 LEC)”⁽¹⁶²⁾ (las negritas son nuestras).

Bajo este contexto resultaría constitucional que un medio de prueba sea rechazado o inadmitido por considerarse impertinente. Así, en la doctrina española, Muñoz Sabate manifiesta que será impertinente un medio de prueba en los siguientes supuestos: i) cuando pretenda probar un hecho imposible; ii) cuando pretenda valerse de instrumentos totalmente desproporcionados para la obtención del fin; iii) cuando sea superflua, puesto que recaer sobre hechos notorios, intrascendentes, hechos ya comprobados o hechos no controvertidos; iv) cuando pretenda un objetivo totalmente extraño al proceso; y v) cuando carezca de base fáctica⁽¹⁶³⁾.

Los supuestos de pertinencia o en su defecto de impertinencia, según la redacción o técnica legislativa que se elija, son establecidos o determinados legalmente; dicho de otra manera, es el legislador quien tiene el deber de considerar racionalmente las diversas hipótesis o supuestos normativos de impertinencia de los medios de prueba. Por ejemplo, la aplicación de ello se ve reflejado en el artículo 190 del Código Procesal Civil, que establece: “Los medios probatorios deben referirse a los hechos y a la costumbre cuando esta sustenta la pretensión. Los que no tengan esa finalidad, serán declarados improcedentes por el juez”.

(162) STC 291/2006, de 9 de octubre, f. j. 4.

(163) MUÑOZ SABATE, Luis. *Técnica probatoria. Estudios sobre las dificultades de la prueba en el proceso*. 2ª ed., Praxis, Barcelona, 1983, p. 75 y ss.

Además, la determinación de la pertinencia o impertinencia de la corresponde al juzgador de primera instancia (a quo), quien en el momento establecido por la norma procesal, tiene la oportunidad de determinar tal situación. Sin embargo, esta labor también se puede hacer e nivel de segunda instancia (ad quem) al momento de realizar la revisión de los casos.

2. Licitud

El segundo límite reconocido en forma pacífica por la doctrina y jurisprudencia constitucional es la licitud, en virtud del cual se resalta el hecho de que los medios de prueba deben respetar o tutelar los derechos fundamentales, sea en la utilización, admisión o actuación; es decir, si mediante el ejercicio del derecho a la prueba se atenta, directa o indirectamente, contra otro derecho fundamental, la prueba utilizada puede ser considerada como prueba ilícita y, por lo tanto, también ser pasible de restricción y exclusión del proceso.

Así, el Tribunal Constitucional peruano, en la STC Exp. N° 6712-2005-PHC/TC-LIMA, al referirse a la licitud ha señalado que “[n]o pueden admitirse medios probatorios obtenidos en contravención del ordenamiento jurídico, lo que permite excluir supuestos de prueba prohibida”⁽¹⁶⁴⁾.

En la doctrina española, Picó I Junoy manifiesta que “otro límite del derecho a la prueba lo constituye la licitud de la prueba” y lo describe indicando que “existe tal licitud cuando la prueba ha sido obtenida o practicada sin infracción de los derechos fundamentales”⁽¹⁶⁵⁾.

Conviene diferenciar aquella prueba que ha llegado a disposición de la parte que la utiliza en forma ilícita y aquella cuya admisión prohíbe la ley expresamente por considerarse ilícita. Al respecto, en la doctrina italiana Mauro Cappelletti, al analizar el doble aspecto del problema planteado, explicaba lo siguiente: “El primer aspecto concierne a las pruebas en sí y por sí admisibles (relevantes y eficaces) en juicio, las cuales, sin

(164) STC Exp. N° 6712-2005-PHC/TC, f. j. 26.

(165) PICÓ I JUNOY, Joan. *Las garantías constitucionales*. Ob. cit., p. 147.

embargo, han sido creadas, o han llegado al sujeto que las introduce en juicio, a través de un acto ilegítimo. Cabe pensar en el acto del hurto de documento. En esta, como en hipótesis análogas –siempre a título de ejemplo– la confesión arrancada a personas públicas o privadas mediante tortura o chantaje (...). El segundo aspecto es en cambio, el de las pruebas respecto de las cuales la ley prohíbe directamente la admisión en juicio. Ejemplos: testimonio recibido en contra de las prohibiciones de los artículos 2721 y siguientes del Código Civil; inspecciones efectuadas o exhibiciones dispuestas en oposición de los artículos 351 y 352 del Código de Procedimientos Civiles (...)⁽¹⁶⁶⁾.

Así, en el modelo constitucional peruano, el apartado “h” del inciso 24 del artículo 22 de la Constitución prescribe el derecho a que se establezca la invalidez de las declaraciones obtenidas mediante el uso de la violencia en sentido lato. Esta facultad tiene como finalidad enervar el valor jurídico de aquellas revelaciones o exposiciones alcanzadas mediante cualesquiera de las formas de agresión anteriormente señaladas⁽¹⁶⁷⁾.

Finalmente, es necesario considerar que la problemática de la prueba ilícita como límite al derecho a la prueba se puede presentar en diversos contextos, procesos jurisdiccionales ordinarios u constitucionales. En efecto, si bien la dogmática procesal penal ha sido la que más ha profundizado y explorado este tema, no es menos cierto que tal problemática se extiende también en forma objetiva a otras disciplinas procesales, incluso las de tipo procesal civil⁽¹⁶⁸⁾. Sobre el particular, Pico I Junoy ha señalado que “si bien es cierto que la doctrina ha centrado el estudio de la misma en los procesos penal y laboral, debido sin duda alguna a los peculiares intereses que en ellos se debaten, la incidencia de la prueba ilícita en el proceso civil (...) es indiscutible y plantea numerosos problemas a los que deben darse adecuadas respuestas”⁽¹⁶⁹⁾.

(166) CAPPELLETTI, Mauro. *La oralidad y las pruebas en el proceso civil*. EJEA, Buenos Aires, 1972, p. 137.

(167) Cfr. STC Exp. N° 2333-2004-HC/TC, f. j. 2.5.

(168) Así, el modelo procesal civil peruano al referirse a los medios de prueba obtenidas con afectación de otros derechos, los sanciona con su ineficacia. Así, se puede apreciar en el artículo 199 del Código Procesal Civil, señala lo siguiente: “Carece de eficacia probatoria la prueba obtenida por simulación, dolo, intimidación, violencia o soborno”.

(169) PICÓ I JUNOY, Joan. “La prueba ilícita en el proceso civil”. En: *El derecho a la prueba en el proceso civil*. Boch, Barcelona, 1996, p. 284.

REFLEXIONES FINALES

El derecho a la prueba puede ser entendido, en general, como el resultado de la influencia de la constitucionalización de los derechos fundamentales a nivel interno e internacional, y en particular por la incidencia de la tutela constitucional del proceso; es decir, de aquellos derechos fundamentales de naturaleza procesal que comprenderían una serie de garantías constitucionales.

En ese sentido, ha quedado sumamente claro que se trata de un derecho fundamental de configuración legal, que al limitar o restringir su contenido constitucionalmente protegido coadyuva o contribuye de manera activa al legislador, en particular al establecer las normas reguladoras de cada específico ordenamiento jurisdiccional, concretamente sobre las normas de tipo procesal.

Por otra parte, el sentido que la dogmática procesal ha otorgado al derecho a la prueba por largo tiempo, ha sido reformulado o replanteado desde una perspectiva constitucional, que gira el foco de atención del juzgador a los justiciables. En ese sentido, el derecho a la prueba es un derecho subjetivo que importa una posición iusfundamental de las personas de cara al juzgador, para requerir de este su admisión, actuación y valoración de la prueba.

Este derecho no tiene carácter o naturaleza absoluta u omnímoda; es decir, no faculta para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan proponer las partes en el proceso, sino que atribuye el derecho a la admisión y actuación de aquellas que sean consideradas como pertinentes, correspondiendo a los órganos judiciales el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas solicitadas. Sin embargo, en caso de que el órgano judicial opte por la denegación de las pruebas propuestas, tendrá el deber impostergable de motivar razonablemente su decisión; esto con el fin de evitar que este derecho puede resultar vulnerado cuando se rechacen pruebas relevantes para la resolución final, sin motivación alguna o mediante una interpretación de la legalidad manifiestamente arbitraria o irrazonable.

Para terminar, debemos sostener bien claramente que no toda irregularidad u omisión procesal en materia de prueba (referida a su utilización,

admisión, actuación, valoración) generará forzosamente por sí misma una indefensión constitucional relevante, sino que dependerá del estudio o análisis racional que el juzgador y los justiciables realicen en cada caso concreto, lo que determinará finalmente la afectación o protección de la garantía constitucional de naturaleza procesal analizada.