

**La metodología de la investigación jurídica en el nuevo Código Procesal Civil a la luz del procedimiento probatorio de divulgación (Discovery).
The methodology of legal research in the new Code of Civil Procedure in the light of the probative procedure of disclosure (Discovery).**

Por: Carreyó, Nelson

Universidad de Panamá

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Departamento de Metodología y Ciencias del Derecho

Panamá

Correo: nelsoncarreyo@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0009-0002-4772-7891>

Entregado: 2 de abril del 2024

Aprobado: 5 de julio del 2024

DOI <https://doi.org/10.48204/j.aderecho.n54.a6408>

Resumen

En el presente artículo vinculamos la Metodología de la Investigación Jurídica con el Derecho Procesal mediante el examen del Procedimiento de Divulgación o Discovery como método para permitir la resolución de conflictos de naturaleza civil de manera más efectiva desde el ángulo probatorio. Se examina el origen del instituto y se ofrecen algunas orientaciones sobre los diferentes instrumentos reflejados en el Código Procesal Civil creado por la Ley 402 del 9 de octubre de 2023 y que a partir de 2025 entrará en vigor derogando el Libro II del Código Judicial. El estudio del instituto abordado en este trabajo, en conjunto con otros como la definitiva entronización de la oralidad en el proceso civil y la Audiencia Preliminar exigen un pormenorizado análisis para hacer que los avances obtenidos con su utilización logren los objetivos propuestos de eficacia y economía procesal redundando en una justicia acorde con la modernización y la científicidad.

Palabras clave: Divulgación. Métodos. Pruebas anticipadas. Metodología de la Investigación Jurídica y Derecho Procesal.

Abstract:

In this paper, the Research Methodology is linked to Procedural Law through the examination of the Disclosure or Discovery Proceeding as a method to allow the resolution of conflicts of a civil nature more effectively from the evidentiary angle. The origin of the institute is examined and some guidance is offered on the different instruments reflected in the Civil Procedure Code created by Law 402 of October 9, 2023 and which will come into force on 2025, repealing Book II of the Judicial Code. The study of the institute addressed in this work, together with others such as the definitive

enthronement of orality in the civil process and the Preliminary Hearing, require a detailed analysis to ensure that the progress obtained with its use achieves the proposed objectives of procedural efficiency and economy. resulting in justice in line with modernization and scientificity.

Key words: Disclosure, Discovery. Methods. Anticipated evidences. Legal Research Methodology and Procedural Law

Introducción

Estas primeras líneas son para agradecer a Dios por permitirme contribuir en con esta publicación. La materia objeto de este trabajo se ubica en el Derecho Procesal y el Derecho Probatorio, encontrando tipicidad en los artículos 434-458 de la Ley 402 del 9 de octubre de 2023 publicada en la Gaceta Oficial N° 29887-A del 11 de octubre de 2023 que adopta el Código Procesal Civil y deroga todo el Libro II de la Ley 29 de 25 de octubre de 1984 que adoptó el Código Judicial.

Como sabemos el sistema legal de cualquier nación es un reflejo de su sociedad y evoluciona con ella; por lo que en Panamá, la legislación en materia procesal, ha sido objeto de un proceso continuo de revisión destinado a adaptarla a las cambiantes necesidades sociales con la finalidad de garantizar una administración de justicia eficiente y efectiva.

La Teoría General del Derecho Procesal y del Derecho Probatorio seguramente evolucionarán significativamente con el Procedimiento de Divulgación en el procedimiento civil, lo cual generará discusiones teóricas y prácticas debido a la introducción de instituciones del sistema anglosajón o *common law* al romanista o continental como es dicho procedimiento. Esto será realidad el próximo 2025. Por tanto su análisis y estudio son de gran utilidad, pertinencia y actualidad para la academia y el foro.

En la Introducción de mi libro Derecho Procesal Marítimo (Carreyó 2019) escribí que

“el procedimiento de divulgación o Discovery, el, cual permite conocer anticipadamente el cúmulo de medios de prueba de nuestro adversario y cuyas bondades y experiencia estimamos son útiles para reformas no solo del procedimiento marítimo que ya requiere revisión en este aspecto, sino de nuestro procedimiento civil.”

La última parte del anterior pasaje se hizo realidad con la Ley 402 de 2023.

Los esfuerzos en el presente trabajo son para de manera general articular el mundo epistemológico del pensamiento complejo y transdisciplinar, la Metodología de la Investigación Jurídica y el del Derecho Procesal y de manera particular exponer cada uno de los apartados identificados en al inicio de esta Introducción.

1. Conceptos principales sobre el tema probatorio en general.

El término prueba no es unívoco ni exclusivo del Derecho y comparte con todas las ramas del conocimiento la característica de reconstrucción del pasado y medio para encontrar la verdad utilizando la ciencia, el método, y la investigación, para convencer sobre una determinada hipótesis.

Sin poder analizar a profundidad la discusión acerca del carácter científico que se presenta en el derecho procesal sobre la prueba en términos generales y la prueba pericial, por ejemplo, Google nos ilustra diciendo que “ciencia” es una rama del saber conformada por un conjunto de conocimientos *“objetivos y verificables...obtenidos mediante la observación y la experimentación, la explicación de sus principios y causas y la formulación y verificación de hipótesis,”* y que tiene como característica *“una metodología adecuada para el objeto de estudio y la sistematización de los conocimientos.”*

De allí que consideremos que entre la prueba en derecho procesal y la prueba científica en general, existan más similitudes que diferencias ya que en el proceso la actividad probatoria también es de naturaleza esencialmente objetiva y susceptible de confirmación o algún grado de control, y además, se logra mediante la observación, experimentación y explicación de principios, causas e hipótesis, todo ello bajo una sistematización de pasos o metodología.

Es desde este ángulo que vinculamos la Metodología de la Investigación Jurídica con el Derecho Procesal intentando hacerlo mediante la Transdisciplinariedad, es decir, buscando integrar disciplinas, y que desde dicha integración surja un desarrollo epistemológico relevante, más allá de su individualidad, y también desde la Teoría de la Complejidad o del Caos, por medio de la cual se pueden encontrar nuevos hallazgos, informaciones y por tanto evidencias.

Como metafóricamente dice Weiss, P. (1971)

Al igual que un pintor, que se aleja periódicamente del cuadro para conseguir mejor perspectiva, el investigador sale a veces de las profundidades de su especialidad para revisar el tejido coherente y significativo que se forma de innumerables componentes hilados en forma tan poco visibles como el suyo propio.

Para ser buen abogado y tener éxito en los trámites procedimentales es imprescindible probar nuestras afirmaciones, las de nuestros clientes o la de terceros. Va de suyo entonces que para ello por tanto se requiere ser también buen investigador pues todo procedimiento probatorio está precedido por una investigación aun desde el prisma del lego.

Si añadimos a lo anterior la científicidad, y por tanto una metodología, el resultado tenderá a ser más robusto y susceptible de convencer, lo cual se logra precisamente con (quizá la más importante de las funciones que se cumple en la práctica el Derecho y otras disciplinas) la actividad probatoria¹.

Lo anterior se proyecta desde el aprendizaje a la luz de la cotidianeidad vital para lograr, sobre todo, el saber ser y convivir, por medio de un saber hacer, desde la formación por competencias pero humanizadora y dignificante.

A quienes tenemos como labor la docencia todo ello se debe identificar en el acto educativo (a todos los niveles) a la luz del paradigma constructivista siempre con la finalidad de vivir en un mundo mejor.

Como se puede ver, la Epistemología de la Investigación Jurídica no puede ser reduccionista, sectorial, minimizada o monodisciplinaria, sino que un marco de investigación y acción verdaderamente útil, debe ser complejo y multidimensional por naturaleza, lo cual supone enfoques conceptuales y metodológicos que asuman dicha realidad.

No es fácil encontrar autores que aborden este tema, álgido por naturaleza; sin embargo, Mancha, P. (2015), citando a Ruhl (1996), nos da ejemplos de la aplicación jurídica de la Teoría de la Complejidad en su naturaleza normativa al referirse al “*patchiness and coupling*” sosteniendo que “*(p)atchiness refers to the degree of dispersal of the lawmaking power, and coupling refers to the degree of interrelatedness between the units into which that power is dispersed*”.²

1. Algunos términos pertinentes.

2.1. La prueba, el medio y la fuente.

¹ Además de tener el derecho, por supuesto, y de que nos sea concedido, como algunos jocosamente pudiesen decir.

² La irregularidad se refiere al grado de dispersión del poder legislativo, y el acoplamiento se refiere al grado de interrelación entre las unidades en las que se dispersa ese poder. (Traducción libre)

Conviene diferenciar estos términos. Mientras que la prueba es el conjunto de razones por las cuales el juzgador admite un hecho, el medio es el instrumento a través del cual lo logra; y la fuente es el mismo hecho del cual se deduce la prueba.

2.2. Probática y prueba.

El derecho probatorio es la rama del derecho que se ocupa de las pruebas jurídicamente contempladas. Abarca todo el conjunto normativo que regula la prueba de los hechos en el proceso y básicamente se descompone en reglas de admisibilidad, práctica y valoración.

En consecuencia, el derecho probatorio propiamente no enseña a probar, y que como acabamos de ver es el objeto de la probática, sino que lo reglamenta. Tal vez por esto Sentís Melendo consideraba una incongruencia los términos derecho y probatorio pues la prueba es libertad, y en el momento en que el Derecho intenta someterla a normas rígidas deja de ser prueba para convertirse, si no en su caricatura, en algo que ya no lo es (Sentís, 1979, citado por Cruz, 2015).

Muñoz Sabaté (2007) por su parte nos dice que *“La probática es una epistemología de la prueba concebible como ciencia aplicada para lograr, partiendo de una previa actividad investigadora, la reconstrucción de los hechos en el proceso judicial”*. Por tanto, uno de los aspectos que más importancia tiene en materia de litigios es la producción de medios de prueba que puedan permitir al juez la reconstrucción de los acontecimientos que no presencié.

De allí que al hacer uso de la Divulgación podamos enriquecer el procedimiento probatorio con el objeto de alcanzar el valor verdad como uno de los fines del derecho. Además, entre mayor sea la cantidad de elementos de convicción que se aporten al proceso, mayor será la probabilidad que haya coincidencia entre validez y verdad.

2.3. El Discovery o Divulgación

En mi libro Metodología y Técnicas de Investigación Jurídica (Carreyó, 2019) manifiesto que

“la tarea del descubrimiento de las fuentes (formales y materiales) del conocimiento, provocar la curiosidad propia de todo proceso de investigación científica, a través de las actividades que envuelven sus fases, observando fenómenos de la realidad, estableciendo suposiciones o ideas, probando su grado de fundamento, revisándolas o analizándolas, y aclarando, modificando, o generando nuevas”.

Estas ideas son perfectamente aplicables al procedimiento bajo análisis.

El vocablo describe la institución procesal de origen anglosajón objeto de nuestro estudio cuyo objetivo es la revelación de hechos, documentos, títulos u otras cosas que están dentro del exclusivo conocimiento o posesión de una de las partes y que le son necesarias a la contraparte para el ejercicio más efectivo de su derecho de acción.

El procedimiento es revolucionario al realizarse sin control judicial inicial puesto que las normas permiten que las partes se intercambien directamente las peticiones de pruebas entre sí sin la participación directa y control a priori del juez.

3 El Procedimiento de Divulgación o Descubrimiento (Discovery)

Me he sentido atraído por esta institución a la que vamos a dedicar especial atención y quizá mi enamoramiento con ella provenga de su extranjería y desconocimiento; pero no puedo dejar de atribuirle importancia al desafío que implica convencer de sus beneficios y de la necesidad de su integración al derecho procesal civil panameño.

3.1. Origen y ubicación de la Institución

Sabemos que en el mundo occidental existen dos formas de procesamiento principales identificadas de diversas maneras: por un lado la del derecho continental, derecho civil o *civil law*, y por el otro la del derecho consuetudinario, anglosajón o del *common law* cuya génesis está en el derecho casuístico o del precedente, de las que a su vez se deriva una rica diversidad de vertientes o corrientes³.

El sistema de procesamiento anglosajón o del *common law* tiene un procedimiento bifásico que se inicia con una etapa preparatoria (*pre-trial*) en la cual se permite obtener información sobre defensas y pruebas de la parte contraria, antes del juicio o antes del inicio del proceso propiamente dicho, en la que se practican pruebas⁴ en audiencia oral.

Por su parte, en el sistema civilista el proceso se inicia con lo que se conoce como la traba de la *litis* o *litis contestatio*, o fase de resistencia que en la moderna doctrina se identifica como la *relación procesal*. Quiere decir entonces que se entabla la demanda que se notifica al demandado a quien a partir de ese momento le corre término para

³ En términos generales el modelo *anglosajón* tiene como referentes a Inglaterra y Estados Unidos, mientras que el *civil* tiene al francés seguido por Bélgica e Italia, el *austríaco-alemán* seguido por los países escandinavos y Europa oriental y Japón, y el portugués y español de enorme influencia en Brasil y América latina respectivamente.

⁴ A lo largo de este trabajo utilizaremos indistintamente los términos “pruebas” y “medios de prueba” para significar tanto las razones o motivos que conceden certeza a los hechos, como los instrumentos a través de los cuales dichas razones se hacen de conocimiento del juzgador. Las pruebas tienen manifestación formal (medios), sustancial (hechos) y resultado subjetivo (convencimiento del juzgador). H. Davis, *Teoría General de la Prueba Judicial*, Temis S. A., Bogotá, 2005, p. 19.

contestar, defenderse y oponer excepciones o contraatacar, todo lo cual supone la producción de medios de prueba.

Los procedimientos del *common* y *civil law* se han desarrollado en dos direcciones: mientras que en el del *civil law* predomina la prueba documental y una significativa dirección judicial (inquisitivo), en el *common law* la aportación escrita es menor y la obtención de pruebas se deja más en la actividad de parte (dispositivo).

La función que esencialmente cumple el Procedimiento de Divulgación es contrarrestar los inconvenientes del sistema adversarial o dispositivo en el sentido que, si no le favorece, una de las partes puede ocultar o negarse a proporcionar información a la otra; también, al igual que con el Aseguramiento de Pruebas el propósito es evitar la pérdida o desaparición de medios de prueba.

Referirme al Procedimiento de Divulgación constituye motivo de satisfacción no solamente porque ha sido parte de la especialidad en mi formación académica sino por cuanto he tenido la oportunidad de comparar resultados en distintos sistemas de procesamiento local e internacionalmente, además de sentirme atraído por esta institución, confesando mi apasionamiento con ella por lo que no dudé en aceptar el desafío que implica intentar convencer de la utilidad e importancia de su integración a todo el derecho procesal panameño y de otros países.

El Discovery, como se le conoce en el mundo anglosajón al Descubrimiento, es una institución que en la práctica resulta de enorme utilidad y que como antes expresamos podría y de seguro logrará que la justicia civil cumpla con mayor eficacia su rol en la sociedad.

La génesis del instituto se encuentra en la Federal Rules of Civil Procedure (26 a 37) de Estados Unidos, cuya primera versión surgió en 1938 y en la que como antes explicamos existe una fase preparatoria y una fase de debate y pruebas.

Según Wikipedia, dichas reglas tienen como antecedente el procedimiento ante las *Chancery Courts* del Reino Unido donde nacen las “*posiciones*” o *absolución de posiciones*” que en algún tiempo eran admitidas por nuestro ordenamiento procesal civil pero que de éste fueron erradicadas ya que presentaban afectación de derechos en casos de negativa a declarar, respuestas evasivas o incomparecencia de la parte citada.⁵

⁵ Se trataba de preguntas de la parte contraria a las que solo se podía responder aceptándolas o negándolas.

Estas “*positiones*” fueron eventualmente reemplazadas por interrogatorios y si bien el Discovery no existía en el common law, si se vieron en los procedimientos ante los tribunales de derecho consuetudinario en Equidad llevando a otra innovación a mediados del siglo XV para perpetuar testimonios de personas de edad avanzada o con problemas de salud.

Las reglas fueron adoptadas por la Corte Suprema de los Estados Unidos el 20 de diciembre de 1937, en vigor desde el 16 de septiembre de 1938, representando una evolución significativa en la historia del procedimiento civil de ese país pues fue la primera vez que los tribunales federales contaron con uniformidad normativa en los litigios civiles. La más reciente versión data de 2017.

En Panamá hemos venido desarrollando un Discovery a nuestra medida y propia cultura, haciéndose presente desde hace muchos años cuando a través de la Ley 8 del 30 de marzo de 1982 se adoptó el Código de Procedimiento Marítimo (1982), cuyo Título III (Reglas Comunes al Procedimiento Marítimo), Capítulo VII (Pruebas), Sección 2.^a (Aseguramiento de Pruebas) la incluye, y posteriormente con las reglas de procesamiento en el Derecho de Protección al Consumidor (2006) que actualmente lo recoge sin cambios en el Capítulo IV Título VI (Procedimiento Jurisdiccional) la Ley No. 45 de 31 de octubre de 2007 (artículos 130-189).

Aunque Panamá es un país que se ubica dentro de los sistemas jurídicos de corte romanista, y por tanto del *civil law*, la influencia anglosajona, específicamente estadounidense, se ha hecho presente de manera intensa a través de esta institución configurando un régimen de procesamiento mixto que incluye importantes instituciones como la Audiencia Preliminar (*pretrial hearing*), el procedimiento abreviado (*summary judgement*), y el *Discovery*, que pervive con instituciones propias del sistema matriz del derecho civil, y complementan y contribuyen a su mayor efectividad.

Según el Comité Asesor de las Reglas, en la última reforma de las FRCP (2020) se estableció que objetivo es “*conducir a las partes a gestionar las disputas y aportar eficiencia*” mediante “*intercambios sinceros sobre los propósitos de la deposición*” refiriéndose también a “*la estructura de información de la organización pueden aclarar y centrar los asuntos a examinar, y permitir ...designar y preparar un testigo o testigos apropiados, evitando así desacuerdos posteriores*” lo cual incluye personas jurídicas y dibuja de cuerpo entero el Principio de Lealtad y Buena Fe Procesal. (De-Lucchi-López-Tapia, Y. (2023, p. 15).

3.2.Diferencia con otros procedimientos similares. Las Pruebas Anticipadas y Aseguramiento de Pruebas vs el Procedimiento de Descubrimiento o Divulgación

Mientras en el Código Judicial el Aseguramiento de Pruebas se encuentra regulado en el Capítulo II (arts. 815-831) del Título VII (Pruebas), y se confunde con los diferentes medios de prueba, en el nuevo Código Procesal Civil está en el Capítulo II, aparte y diferenciado de otros procedimientos del Título II (Pruebas) Libro III (Disposiciones Comunes a los Procesos), De esta manera se impide y subsana que se *identifique como Aseguramiento de Pruebas lo que en realidad se denomina en la doctrina norteamericana e inglesa de donde proviene, el Descubrimiento o Divulgación.*

El Aseguramiento de Pruebas o Pruebas Anticipadas, a diferencia del Descubrimiento o Divulgación, constituye el procedimiento para obtener aquellas pruebas que pueden practicarse antes que la *litis* se trabee. Son medidas encaminadas a impedir que el medio se desvirtúe o se pierda, o que su práctica se haga imposible, y busca conservar las cosas y circunstancias de hecho que deben ser probadas en el proceso. Por su parte, las reglas del Procedimiento de Divulgación tienen aplicación una vez trabada la *litis* pero antes que se practique la Audiencia Final (AF).

3.3.Finalidades u objetivos del Procedimiento de Divulgación

Las normas que regulan el Procedimiento de Divulgación sirven para determinar y cernir los hechos de la demanda en beneficio de la economía procesal. Al igual que la Audiencia Preliminar, por medio del Procedimiento de Divulgación se ahorra tiempo y esfuerzo en la obtención de pruebas e información que de otra manera no sería de conocimiento de los sujetos procesales bajo cuyo control no se encuentran, especialmente del juzgador.

Sus notas más sobresalientes y características son:

3.3.1. Las actuaciones son inicialmente interpartes, es decir sin la participación del tribunal.

Según el art. 438, el trámite se inicia dejando copia del escrito en las oficinas del apoderado judicial de la parte a quien va dirigido, la cual deberá contestar al tribunal dentro de diez (10) días contados a partir del día siguiente de la notificación. Los artículos 435 y 436 confirman que el procedimiento se inicia interpartes. El artículo 435 dice que *“La divulgación de medios de prueba se efectuará siempre entre las partes del proceso,*

sin necesidad de intervención del juez, excepto en las circunstancias previstas en este Capítulo.”

Y el 436 dice que a menos que el juez fije limitaciones, cualquier parte podrá exigir a las otras que le suministren, admitan, reconozcan o muestren información, cosas, documentos y hechos o se sometan a exámenes físicos o mentales y permitan el acceso a propiedades y terrenos, **sin la intervención del tribunal**, con relación a cualquier asunto, no sujeto a secreto profesional, o que tenga restricciones legales.

Sin embargo, el artículo 438 dice que la parte que solicita la divulgación también deberá presentar copia de dicho escrito al tribunal adjuntando una declaración jurada haciendo constar lugar y fecha en que dio traslado del escrito de divulgación. Este requerimiento no era parte de las normas de divulgación originales pero la práctica judicial de así hacerlo se impuso, lo cual ha sido recogido por esta norma.

Las peticiones pueden alcanzar incluso a terceros en posesión de documentos susceptibles de ser descubiertos o divulgados, único caso que incluye un test de proporcionalidad (art. 478).

3.3.2. El descubrimiento se puede hacer completo desde los inicios del proceso

El Procedimiento de Divulgación permite a un abogado saber tanto de un caso, con ciertas limitaciones, como el abogado que representa a la contraparte y ella sabe. Los hechos, opiniones, conclusiones, teorías, y aun el material con el que se prepara el proceso están allí para ser investigados a través de este procedimiento.

Se trata de un instrumento para investigar lo bueno, lo malo y aun lo que parece indiferente en un caso, si se desarrolla con una metodología de interrogación correcta. Permite entonces que aquel a quien se le interroga se vea precisado a su vez a profundizar e investigar más su propio caso. El interrogatorio deberá tener un máximo de veinticinco (25) preguntas y estas podrán contener preguntas relacionadas.

Por su parte, el intercambio de hechos concede a todas las partes la oportunidad de obtener información desde un momento incipiente del proceso de manera eficiente y efectiva. Si cada parte tuviese que obtener dicha evidencia unilateralmente, y sin ayuda de la otra u otras, como actualmente sucede, el resultado es predecible. Existirá mayor dificultad en lograr conocer la verdad y por tanto de demostrarla durante el proceso.

3.3.3. Equilibrio

El Procedimiento de Divulgación suministra a las partes y sus abogados amplia oportunidad para descubrir casi cualquier cosa que necesite conocer en un caso y el tribunal tiene amplias facultades para concederlo o denegarlo.

No se permite una divulgación ambigua o “*de todo lo que la otra parte sepa o conozca*”, es decir una investigación sin concreción material. Las normas contienen un balance entre la necesidad de una parte de conocer los hechos con la capacidad de la otra de suministrarlos.

3.3.4. Documentación de testimonios

Las normas de divulgación permiten establecer tanto el conocimiento como el desconocimiento de un testigo o la parte y localizar e identificar evidencia tangible para una utilización posterior.

Las declaraciones podrán ser con testigos voluntarios (art. 440) notificando con al menos cinco (5) días de anticipación a todas las partes, o mediante boleta con al menos diez (10) días al testigo (441) y se tomarán ante persona autorizada por el tribunal quien también podrá ser funcionario y cuyo nombre se encuentre dentro de lista confeccionada por la Corte Suprema. El interesado deberá notificar a la contraparte la cual tendrá 10 días para oponerse a la petición (art. 438) y pagará por los equipos de grabación, honorarios de la persona autorizada y la transcripción (art. 445.6).

3.3.5. Determinación de la pretensión y de los hechos importantes o esenciales y la corrección de la demanda.

Esta función de las normas de divulgación es similar a la de la Audiencia Preliminar al disminuir aún más los esfuerzos por obviar discusiones innecesarias o estériles.

Obsérvese que si el demandante no pueda explicar, habiéndosele requerido, cómo se desglosa el monto de la cuantía reclamada y qué documentos o pruebas la justifican, el juez ordenará la corrección de la demanda a fin de que se haga, salvo casos de pretensión de daño moral. El juez igualmente ordenará la corrección de la demanda solicitando eliminar una pretensión si habiéndose pedido indicar o señalar los hechos de la demanda que la sustentan, no enuncie ningún hecho que la sustente. En ambos casos, si el demandante no corrige oportunamente, se archivará el expediente (art. 450).

3.3.6. Promueve la celebración de transacciones y arreglos

La divulgación permite el intercambio de información, opiniones, reclamos, y defensas suministrando a cada parte la oportunidad de observar la conducta, actitudes y respuestas de testigos así como verificar autenticidad de documentos oportunamente, es decir antes de la Audiencia Final con lo cual se facilita una evaluación realista del valor del caso.

Una utilización exhaustiva del Procedimiento de Divulgación deja pocas razones a abogados razonables para no satisfacer los mejores intereses de sus clientes y decidir adecuadamente si continuar con el proceso o terminarlo por transacción o negociación.

3.3.7. Promueve la adopción de decisiones basadas en hechos exactos, no en conjeturas y sorpresas.

El Procedimiento de Divulgación permite al litigante estar mejor preparado y convertirse en un profesional más efectivo, aumentando la posibilidad de que las resoluciones sean más justas y por tanto jurídicas. Contar con hechos demostrados por la contraparte los hace más creíbles y válidos para sustentar la teoría del caso. Y el juzgador se sentirá más seguro al fundamentar su sentencia.

3.3.8. Proporciona un método económico de resolución de disputas

Cuando obtenemos medios de prueba de la contraparte no se tiene que invertir en gravosos peritajes que hacen más caro los procesos. Por ejemplo, con descubrir los ingresos reales podemos desarrollar una tesis que arroje resultados numéricos sin acudir a un contador, economista o actuario. Tampoco se tiene que invertir en investigar hechos cuantitativos que puedan incidir en los aspectos monetarios del proceso o identificar testigos que den fe de dichos aspectos.

Estas finalidades constituyen ventajas o funciones que se identifican con, y son esenciales para, el mantenimiento de los principios que adornan nuestro sistema de derecho procesal. Es más, la efectividad de los Principios del Derecho Procesal se ve mediatizada sin la existencia de mecanismos como este procedimiento. Si logramos que se acepte esta idea como cierta, habré cumplido el propósito del presente artículo.

No dudo que habrá quienes propongan que este método obstaculiza el proceso; pero esta actitud seguramente se derivará de su desconocimiento o utilización inadecuada de las normas que lo regulan.

Otros dirán que permite atrasarlo, pero esto sólo demostraría los abusos que podrían derivarse de una deficiente utilización para lo cual debemos estar preparados.

No obstante, para la mayoría de los abogados, de lo cual tampoco me cabe la menor duda, el Procedimiento de Divulgación constituye o constituirá un mecanismo eficiente y efectivo, así como económico, de representar un cliente en un proceso judicial, una perspectiva que por sí misma debe servir para promover su utilización. El sistema fomenta y estimula a los abogados a ser más diligentes y a utilizar métodos más económicos de intercambio de información.

Hace mucho tiempo Newton descubrió, en otro contexto, que toda ventaja tiene una desventaja. Esto es así también con el Procedimiento de Divulgación. Puede resultar caro y lento al principio; pero a la larga fuerza a la contraparte a prepararse mejor, o a reaccionar también utilizando el Procedimiento de Divulgación lo cual redundará en efectividad y justicia.

Sin embargo, si se deja de aplicar la teoría y *rationale* fundamento del procedimiento, el peligro está al acecho. Por tanto, la comprensión y aplicación de las razones de cada norma es la mejor manera para determinar cómo debe ser interpretada y aplicada.

Dichas normas se han adoptado basadas en una serie de supuestos que pueden o no presentarse en los hechos o circunstancias específicas de cada caso. Ello indica entonces que no pueden utilizarse de manera automática o mecánica, sino que requieren la comprensión de un filósofo legista y la aplicación de un artista jurídico, ambas de cuyas cualidades deben adornar tanto al abogado litigante que las ponga en práctica como al juez que las vaya moldeando con la jurisprudencia.

4. Tipos de medios susceptibles del Procedimiento de Divulgación

El artículo 434 enumera dichos medios diciendo que son:

- “1. **Declaraciones juradas** mediante preguntas orales o escritas.
2. **Interrogatorios** escritos dirigidos a las partes.
3. **Suministro y exhibición de documentos** u otros objetos.
4. Permiso para entrar en terrenos u otras propiedades con el objeto de efectuar **inspecciones** y para otros fines.
5. **Exámenes físicos o mentales.**
6. Solicitud de **admisión de hechos** y reconocimiento de cosas o documentos relacionados con el objeto del proceso.”

Sería muy extenso analizar cada uno. Por razones de espacio dejaremos para una próxima entrega esta tarea, limitándonos a esbozar algunos aspectos y comentarios de nuestra práctica.

5. **Prohibiciones o limitaciones**

A petición de parte y por justa causa, la parte requerida puede pedir protección del tribunal contra molestias, humillaciones, gastos injustificados u otro abuso solicitando que no se permita la divulgación o que solo se haga bajo ciertos términos y condiciones, incluyendo hora, fecha y lugar.

También se puede pedir que la divulgación sea por un medio distinto al solicitado, o que se investiguen solo ciertos asuntos, o que se haga únicamente en presencia de personas designadas por el Tribunal y que una vez que una declaración sea sellada solo pueda ser abierta por orden del Tribunal.

Finalmente, la norma permite pedir que se prohíba la divulgación de un secreto comercial u otras investigaciones, descubrimientos o informaciones confidenciales y que las partes presenten al tribunal determinados documentos o informaciones simultáneamente y en sobres sellados para ser abiertos solamente cuando el tribunal lo ordene.

6. **Onus probandi**

La parte que se oponga a la Divulgación tiene sobre sus hombros la carga de la prueba para demostrar por qué no se debe permitir o conceder la prueba que se pide dar a conocer.

En un caso emblemático de la jurisprudencia norteamericana la parte requerida objetó una solicitud de divulgación porque a su juicio constituía lo que se ha llamado peyorativamente una “*expedición de pesca*” de documentos, utilizando el mismo lenguaje de dicho caso *Hickman vs Taylor*.

Una parte no puede negarse a responder interrogatorios basándose en que la información solicitada es únicamente de su abogado pero eso no fue lo que aconteció en *Hickman* sino que se había solicitado la presentación de documentos preparados por el abogado de una parte después que se presentó la demanda.

En realidad lo que se necesita saber es qué calidad y cantidad de peces podemos capturar. La conclusión fue que en casos de necesidad, la entrega de la información puede estar permitida cuando está incorporada en la documentación del abogado pero solo cuando no

se encuentran disponibles métodos alternativos para adquirirla como testigos o documentos públicos.

Según Wikipedia, la única limitación constitucional es que la petición “*no sea irremediablemente amplia o gravemente gravosa*”. Si se pide que se produzca “*prácticamente todos los registros de una empresa, o si la carga de clasificar los registros casi paralizaría la operación ordinaria de la empresa,*” la orden no sería lícita. Quizás la confusión esté en el uso de la metáfora “*expedición de pesca*”. El término se utiliza para caracterizar la citación vaga, ambigua o demasiado inclusiva.

7. **Materia susceptible de ser investigada con el Procedimiento de Divulgación**

En cuanto a la naturaleza de la materia o información el artículo 436 dice que puede ser “**Identificación y datos de contacto de personas**” con conocimiento de asunto que deba ser revelado, como testigos o no, especificando si serán llamados a declarar o no; 3. El cálculo de la **cuantía** de la demanda y documentos o pruebas que la sustenten, incluyendo documentos que corroboren su extensión; y 4. Información respecto a contrato de **seguro**.

Igualmente son susceptibles de descubrirse 5. La identidad y datos de contacto de cualquier **perito** que vaya a ser utilizado en el proceso, sea que vaya a presentar informe o simplemente asesore técnicamente a la parte requerida, 6. La identidad y datos de contacto de cualquier **testigo con conocimientos técnicos** sobre la materia en discusión, sea que vaya a declarar como testigo técnico o no, y 7. La identificación de **documento o prueba** a ser utilizada durante el proceso en soporte o defensa de las reclamaciones, incluyendo aquella que digitalizada o electrónica en posesión, custodia o control de la parte requerida.

En el Procedimiento de Divulgación se puede obtener cualquier información relacionada a cualquier asunto (no sujeto a secreto profesional) que sea conducente en relación con el objeto litigioso. Entre los aspectos a tomarse en cuenta está que cualquier asunto incluye lo que la imaginación permita. Quizá en cuanto a la nota de conducencia sea que se suscite mayor controversia. Lo que puede resultar conducente para unos puede no serlo para otros. Lo cierto es que dependerá de la manera como la jurisprudencia vaya dándole forma a la norma. En Estados Unidos se ha interpretado de manera amplia permitiéndose acceso irrestricto a fuentes de información.

No se distingue entre lo sustantivo y lo procesal. Por ejemplo, preguntas acerca de responsabilidad y daños, así como sobre competencia, pueden ser admitidas como claramente divulgables. Los tribunales incluso pueden ampliar los límites de conducencia. Por ejemplo, asuntos que se relacionen o conduzcan a otros que podrían tener relación con

cualquier hecho relevante. Las solicitudes de divulgación se deberán considerar conducentes si existe por lo menos una posibilidad de que la información buscada pueda ser de relevancia a la causa. Opiniones, defensas y conclusiones también son susceptibles de ser declaradas divulgables.

8. Las sanciones

La Ley 402 introduce una serie de sanciones de apremio corporal, multas, indicios, aceptación de hechos, archivo de expediente, impensables hasta ahora, pero indispensables para lograr su cometido.

El artículo 439 dice que quien incumpla la solicitud o haga uso indebido de la información incurrirá en desacato y será sancionado según lo dispuesto en el art. 798, y pagará los gastos y honorarios legales que el trámite genere a la parte requirente y afectada con el incumplimiento. Y el art. 798 señala como pena el apremio corporal por el tiempo de su omisión que no será mayor a 6 meses, pero se podrá sustituir por sanciones pecuniarias compulsivas y progresivas cuyo importe será a favor del litigante afectado por el incumplimiento.

El procedimiento sancionatorio se inicia por querrela del afectado y no se puede sancionar si existe otra sanción civil o procesal o por rebeldía, ni mientras esté pendiente reconsideración o término para interponerla (art. 799)

Siempre que se sancione con multa a una persona que no se encuentra presente, el juez mediante auto indicará la falta, el fundamento, el monto de la multa y el plazo para pagarla, concediendo 5 días para descargos y pruebas, luego de lo cual confirmará, disminuirá o liberará del pago (art. 800).

Mientras el auto que decide los descargos es apelable en el efecto devolutivo, el que sanciona con multa por actos incurridos durante audiencias o diligencias es reconsiderable.

El segundo párrafo del art. 452 dice:

“Si se formula objeción, esta debe expresar su fundamento. La contestación debe negar específicamente la veracidad de lo afirmado o la autenticidad de un documento, o exponer en detalle las razones por las cuales la parte no puede contestar afirmativa o negativamente. El juez ponderará estas razones y, de no encontrarlas justificadas, ordenará inmediatamente a la parte que conteste afirmativa o negativamente.”

El tema de las sanciones puede surgir cuando se responda la Aceptación de un hecho así:

“Respuesta: Declaramos bajo la gravedad de juramento que hemos solicitado la información pertinente a fin de aceptar o negar este hecho y la misma todavía no nos ha sido suministrado, en consecuencia la información que tenemos al respecto es insuficiente para negar o aceptar lo expuesto, por lo que nos comprometemos que tan pronto tengamos la información que tenemos al respecto es insuficiente para negar o aceptar lo expuesto, por lo que nos comprometemos que tan pronto tengamos la información más completa y más específica la suministraremos a la parte solicitante y al Tribunal.”

Una respuesta de esta naturaleza seguramente será objeto de inconformidad de la petente exigiendo aplicar la norma arriba citada que regula las sanciones, ordenando contestar y concediendo término para ello.

Tampoco sería aceptable otra que dijese: *“Una vez que tengamos las informaciones completas concurremos a brindar satisfactoriamente las respuestas a los aseguramientos...”*.

¿Cuánto tiempo se tendría que esperar para que una parte haga llegar la información? Hasta que le provoque? Este es el punto que deseamos enfatizar. La ley ordena que la parte a quien se le formula una petición de Divulgación hacerlo dentro de un término. ¿Cumpliría una parte que responda de las maneras antes expuestas con este término legal? Evidentemente que no. Esto sería poner excusas que no deben ser toleradas por el tribunal por cuanto subvertiría el fundamento mismo de la institución de la Divulgación.

¿Se puede, válidamente, dejar de contestar una pregunta con la excusa que el cliente no ha suministrado información suficiente? Obsérvese que este aspecto está precisamente regulado por la ley. Si la parte demandada no expresa que ha efectuado una investigación razonable como la ley ordena en el segundo párrafo del art 452 es susceptible de ser sancionada.

Es importante que los jueces adopten decisiones respecto a este punto que sirva de orientación a los litigantes, o de docencia procesal, que lo que la ley ordena que sea la parte, no los abogados, (aunque éstos sean los intermediarios a través de quienes las partes se comunican con el Tribunal) quienes establezcan si han hecho o no una investigación razonable sobre lo que se pregunta, para que así tenga sentido la norma.

La violación de la norma de esta manera afectaría sensiblemente los fundamentos y raíces mismas de la institución. ¿Cómo agilizar los procesos si las peticiones no se contestan o se hace con evasivas; y cuando surgen discrepancias éstas no son zanjadas oportunamente por el juez para que la Audiencia Final sea más fluida y efectiva?

La parte demandada o preguntada puede aprovechar para contestar extemporáneamente que niega el hecho si las objeciones no son resueltas oportunamente pues de lo contrario esto constituirá una ventaja procesal para quien omite su deber de responder. Podemos comprender que muchas veces las respuestas no se dan porque los abogados no las recibimos de nuestros clientes; pero eso no puede bajo ninguna circunstancia servir de excusa, pues debe dejarse claro que es al cliente a quien deberá afectar y sufrir las consecuencias, aunque de paso también pudiera incidir en la reputación del abogado.

Ese tiempo que la requerida disfruta, transcurre en su favor y en detrimento de la contraria. Si una parte, injustificadamente se niega a contestar exponiendo excusas sin validez, impide que la parte que interroga o la parte activa en el Procedimiento de Divulgación pueda conocer una respuesta, aunque sea negativa, con la consiguiente afectación del derecho de probar por cuanto no se le puede dar seguimiento a las respuestas como por ejemplo cuando éstas son ambiguas, evasivas o sin fundamento.

Una omisión en la respuesta es mucho más dañina que una respuesta ambigua o evasiva, y esto es importante dejarlo claro por cuanto si una parte contesta (aun indebidamente) las preguntas o admite/inadmite hechos, la contraparte puede tener tiempo de presentar otra petición antes de la Audiencia Final para permitirle preparar mejor su caso o para que las sanciones de la Ley cobren valor y sentido.

Esperamos y pedimos que este asunto no sea objeto del desdén judicial. La Ley ofrece todos los instrumentos sancionatorios para lograrlo. Si el sujeto pasivo de la Divulgación no contesta aduciendo que la parte que representa no puede contestar porque, por ejemplo, se trata de una persona jurídica, ello constituiría un argumento totalmente improcedente y susceptible de sanción que la ley regula específicamente (art.442).

Lo importante es que no se deje transcurrir mucho tiempo sin que el tribunal se pronuncie sobre las objeciones ya que éstas impiden que la finalidad de la divulgación se cumpla. Y el tribunal tutelaría dicho incumplimiento si no se pronuncia sobre la licitud de la objeción oportunamente puesto que el tiempo transcurre en beneficio de la parte que omite

su carga procesal y naturalmente en perjuicio de quien como actor tiene en principio el deber de probar.

Como dice el art. 452, la contestación debe negar específicamente la veracidad de lo afirmado o la autenticidad de un documento, o exponer detalladamente las razones por las cuales la parte no puede contestar afirmativa o negativamente las cuales serán ponderadas por el juez quien de no encontrarlas justificadas ordenará a la parte que conteste afirmativa o negativamente. Incluso los testigos que injustificadamente no comparezcan podrán ser sancionados con desacato lo cual consideramos un notable avance (art.448).

9. Oportunidades probatorias

¿Cuál es el momento oportuno para activarse con el propósito de obtener los medios que puedan apoyar la pretensión y la expedición más ágil de una resolución al conflicto mediante el Procedimiento de Divulgación?

Para comprender la naturaleza jurídica del Discovery panameño, es preciso preguntarnos si existe un período probatorio o mejor dicho cuáles son las oportunidades probatorias.

En los actuales sistemas de prevaleciente orientación continental como el panameño existe un período probatorio angustioso, como en otras jurisdicciones de similar origen.

Sin embargo, la incorporación del procedimiento bajo análisis ha hecho que las pruebas se puedan presentar desde la presentación de la demanda. En efecto, además del Discovery, y contrario a lo que ocurre en EU, como consecuencia del sistema monofásico del proceso, en Panamá la iniciativa probatoria se puede utilizar desde que se traba la *litis* y con la Ley 402 hasta diez -10- días antes de la Audiencia Preliminar, lo cual permite a los sujetos procesales estar mejor preparados para el debate y lograr una más efectiva justicia.

Reiteramos que en el derecho procesal civil panameño ya no existe un término probatorio angustioso como aún se mantiene en otras jurisdicciones salvo la marítima y de protección al consumidor. Y esto es un avance frente a todos los demás procedimientos como el laboral y administrativo (de Panamá y otros países), pues ninguno que haya tenido alguna experiencia litigando negará que hoy tiene un testigo y el día de su comparecencia no se presenta; hoy sabe que existe un documento pero mañana desapareció o fue ocultado.

En el procedimiento civil el momento para practicar la Divulgación transcurre desde la presentación de la demanda (y antes, a través del verdadero Procedimiento de

Aseguramiento de Pruebas), hasta **10 días antes de la Audiencia Preliminar**. Las oportunidades para aducir pruebas están establecidas por el art. 618 así:

1. Con la demanda y su contestación o fecha que debió ser contestada
2. con la reconvención o demanda de coparte,
3. con las excepciones, incidentes y demás escritos, o
4. hasta 10 días antes de la Audiencia Preliminar

Las contrapruebas hasta 5 días antes de la Audiencia Preliminar.

El artículo 620 dice que en materia de recursos, consulta y pruebas para la segunda instancia, los procesos de mayor cuantía, así como los procesos de menor cuantía, se regirán por lo establecido en el Código y que las sentencias dictadas por el Tribunal de Apelaciones y Consultas tienen carácter definitivo, sin ulterior recurso salvo que reformen, revoquen, deciden prestaciones o hagan declaraciones nuevas no discutidas por las partes, las cuales solo serán reconsiderables. Veamos ahora otras instituciones procesales que hacen que el Discovery sea efectivo.

10. La oralidad como instrumento imprescindible para la efectividad del Discovery

10.1 Ideas previas

Habiendo listado los medios probatorios que la ley permite puedan ser obtenidos mediante Discovery, es pertinente ahora destacar que para que exista un verdadero Discovery es indispensable un sistema de procesamiento en que existan audiencias orales. Sin una fase de procesamiento oral, el Discovery pierde su razón de ser y no logra las ventajas que se derivan de su existencia.

Lo anterior no significa que el proceso tenga que ser completamente oral, aunque nuestra propuesta siempre ha sido que sea aún más, conscientes que existen aspectos que no son susceptibles de diligenciarse sino por escrito como p. ej. la presentación de la demanda.

En el procedimiento civil existe tres tipos de audiencia oral: Audiencia Preliminar (AP), Audiencia Final (AF) y audiencias especiales. Examinemos por ahora solo la AP.

10.2. Audiencia Preliminar (AP)

Se debe fijar a más tardar entre los veinte (20) a sesenta (60) días contados desde el vencimiento del término de traslado de la demanda, de la reconvención, demanda de coparte o de excepciones previas que deban decidirse en audiencia, y dicha fijación no admite recurso alguno y es en principio inaplazable.

Al respecto merece advertir que la norma que la regula (art. 252) parece reflejar una contradicción por cuanto mientras en una parte dice que “*se realizará, aunque no concurra una de las partes, siempre que esté presente su apoderado*” más adelante dice que “*se celebrará con las partes que comparezcan*”, que “*será inaplazable*”, que “*la ausencia de las partes o apoderados deberá justificarse antes*” de la fecha y que solo se tendrá por justificada si se fundamente en “*fuerza mayor o caso fortuito*”.

Es importante decir que el artículo 253 impone como sanción a una inasistencia injustificada del demandante la presunción de ciertos “*los hechos en que se fundan las excepciones susceptibles de confesión*” y respecto del demandado, de aquellos en los que se funda la demanda, pero añade, “*salvo prueba en contrario*”.

Si no concurre ninguno de los apoderados, vencido el término sin que se justifique la inasistencia, se podrá declarar terminado el proceso lo cual también se aplicará para demanda de reconvencción y de intervención de terceros principales y solo por inasistencia injustificada de todos los litisconsortes necesarios; cuando sean facultativos, las consecuencias se aplicarán al litisconsorte ausente, añadiendo multa de B/.500.00 a B.1, 500.00.

Abierta la audiencia, el juez exhortará a solucionar mediante conciliación o mediación y seguidamente requerirá se determinen los puntos controvertidos y se fijen los hechos en los que están de acuerdo o no haya controversia y aquellos sobre los que hay disconformidad para determinar la pertinencia de pruebas aportadas.

De esta manera fija el objeto del debate sin dar curso a pretensiones o alegaciones contradictorias o excluyentes entre sí, permitiendo ratificarse de pruebas enunciadas y demás aportadas, y para que las objeten además de debatir acerca de la exclusión e inadmisibilidad por impertinentes, improcedentes, inútiles o prohibidos.

Si hubiere excepciones previas y de especial pronunciamiento o incidentes que afecten la continuación, previo traslado, resolverá y evaluará lo manifestado por las partes y las pruebas aportadas *para resolverlos en el mismo acto* contra cuya decisión es apelable en efecto suspensivo, la que los niega en el devolutivo.

El juez admitirá las pruebas que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos, siempre que sea pertinente, procedente, útil y no prohibida, prescindiendo de las relacionadas con hechos que declaró probados.

Si decreta dictamen pericial, señalará término para aportarlo, por lo menos diez (10) días antes de AF y en procesos en que sea obligatorio practicar inspección judicial, fijará fecha y hora para practicarla antes de la AF.

Fijado el objeto litigioso, si los hechos admitidos quedan excluidos de prueba, y solo queda una cuestión de derecho, salvo que se requiera practicar otras pruebas, oirá en el mismo acto alegatos hasta por treinta (30) minutos cada parte y dictará sentencia pudiendo autorizar un tiempo superior atendiendo condiciones del proceso y garantizando igualdad, pero a solicitud de parte contra cuya decisión no procede recurso alguno.

Si existen pruebas por practicar o hechos que requieran ser acreditados, cerrará el acta y fijará el objeto del debate, los hechos controvertidos, la prueba admitida y aquellas que requieren ser practicadas, fecha y hora de AF y todo lo necesario para la evacuación de las pruebas entendiéndose que las partes presentes quedan notificadas al cierre del acta incluyendo la fecha y hora de la AF que será entre los 20 y 40 días desde el cierre cuya resolución que es irrecurrible.

En síntesis, lo que busca la AP es instar a que se admitan hechos y documentos que hagan innecesario practicar pruebas, determinar puntos controvertidos, limitar número de peritos y los puntos sobre los cuales versarán sus dictámenes, señalar fecha y hora para la AF y otros asuntos cuya consideración pueda contribuir a hacer más expedita la tramitación.

Como se puede observar, en esta audiencia se delimita el objeto del proceso, lo cual tiene una incidencia enorme en el derecho de probar.

10.3.Pruebas en Audiencia

Entre las pruebas que se pueden practicar tenemos interrogatorios, solicitudes de aceptación o reconocimiento de hechos y datos, acuerdo de las partes para la toma de declaraciones, declaraciones prejudiciales, inspección de documentos, examen físico y mental de personas, inspecciones judiciales y reconocimiento de documentos privados.

Si se pide, por ejemplo, una declaración de parte para que se practique en audiencia se estaría infringiendo el procedimiento que ordena que las pruebas se practiquen antes de la AF porque de esa manera las audiencias se hacen menos largas y el juez puede prepararse mejor y tener un más adecuado conocimiento previo del caso que le permita adoptar decisiones más rápidamente.

El orden observado en audiencia es que el demandante inicie la presentación de sus pruebas y luego el demandado, para luego en ese mismo orden, se practique previa oportunidad para cada contraparte de objetar.

10.4. ¿A quién pertenecen las pruebas?

La doctrina alude a este tema como Principio de la Comunidad de la Prueba y consiste en que la prueba no pertenece a quien la aporta ni sólo a esta parte puede beneficiar.

Muchas veces la prueba aportada por un litigante puede beneficiar al otro; también se ha tratado de insinuar, a veces con éxito, lamentablemente, que se puede renunciar a la prueba una vez introducida al proceso, lo cual es totalmente contrario a derecho si no se cuenta con la anuencia de la contraparte.

El juzgador debe negar, con base al principio que comentamos, el desistimiento de la práctica de una prueba de peritos por una parte como por ejemplo el examen físico de una persona designando varios facultativos médicos ante quienes se practicaron dichos exámenes; una vez presentadas y sobre todo practicadas. Las pruebas son del proceso y no de la parte.

10.5. Publicidad de las grabaciones

En ocasiones se ha prohibido la utilización de medios de grabación para perpetuar declaraciones sosteniéndose que era para evitar que otros testigos conocieran el dicho de los anteriores y de allí se derivase alguna ventaja.

Pero como las transcripciones se expiden y se adjuntan al expediente pudiendo ser conocidas y obtenidas por cualquiera de los sujetos procesales, y ya que ello permite preparar el caso y en nada afecta la justicia, consideramos que una prohibición en tal sentido podría afectar el derecho de probar. Además, el tribunal mantiene las grabaciones originales bajo su custodia y son las únicas oficiales. Por el contrario, duplicar grabaciones asegura la prueba en la medida que de extraviarse o si se produce algún problema técnico, la parte puede suplir dicha deficiencia aportándolas.

Conclusiones

En este trabajo abordamos conceptos básicos sobre la prueba y dimos razones para incluir la Transdisciplinariedad y Complejidad identificando métodos a través de los cuales se puede investigar y obtener información útil para las partes y el tribunal.

Analizamos el origen, las características y los diversos instrumentos que conforman la institución explicando que su propósito es acceder a los medios de prueba que se encuentran en poder del contrario, previa intimación, para que los presenten directamente y sin intervención del tribunal. Destacamos sus ventajas para la justicia e identificamos las oportunidades probatorias y cómo funciona el *Onus Probandi* así como otros instrumentos

propios de la institución como la AP y aquellos con los que se diferencia como el Aseguramiento sin dejar de aludir a la oralidad como parte esencial del método de procesamiento.

Discutimos con cierto detalle las consecuencias de no cumplir con las disposiciones y términos explicando razones y dando ejemplos del procedimiento, que promete convertir el proceso en un método más versátil, equilibrado, fácil con mayor efectividad en el cumplimiento de normas debido a un variado sistema de sanciones.

Finalmente identificamos oportunidades para cumplir términos, y consideramos que su éxito dependerá en gran medida de la labor que desarrollen los jueces en la labor de interpretación, aplicación e integración normativa.

Referencias Bibliográficas

- Bentata, B. (2011). *Avances jurisprudenciales del procedimiento marítimo*. Libro conmemorativo de X años de legislación acuática venezolana. p. 129-151. Caracas: Editorial Colson S.A.
- Bentata, B. y Chumaceiro, E. (2004). *El procedimiento marítimo*. III Congreso de Derecho marítimo. Asociación venezolana de Derecho Marítimo.
- Carreyó, N. (2019). *Metodología y Técnicas de Investigación Jurídica*. Editorial Jurídica Venezolana.
- Cruz, H. (2015). *Nuevas tendencias del derecho probatorio*. Ediciones Uniandes. 2ª Edición. Buenos Aires, P. 139.
- De la Rosa, G. (1970). *La prueba judicial y práctica del Discovery en la Unión Europea*. Art. 23 del CLH de 1970. Revista Internacional de Doctrina y jurisprudencia.
- De-Lucchi-López-Tapia, Y. (2023). *La evolución de la institución del "discovery" en las Federal Rules of Civil Procedure estadounidense: especial referencia a su tratamiento en la obra del profesor Angelo Dondi*. Recuperado el 7 de marzo de 2024 de <https://riuma.uma.es/xmlui/handle/10630/26589?show=full>
- Estados Unidos de Norteamérica, *Federal Rules of Civil Procedure*.
- Fernández, A. (2006). *El procedimiento marítimo venezolano*. Caracas: Ediciones marítimas venezolanas.
- García, R.,(2012). "La necesidad de actualización del Discovery en el procedimiento marítimo", en *Memoria del IX Congreso Panameño de Derecho Procesal, Revista*

- del Instituto Colombo Panameño de Derecho Procesal, Editorial D’Vinni, Bogotá, pp. 505-531.
- Hickman vs Taylor. (329 U.S. 495 (1947).
- La Haya (1987). *Instrumento de ratificación del Convenio relativo a la obtención de pruebas en el extranjero en materia civil o mercantil del 18 de marzo de 1970*, BOE, núm. 203 de 25 de agosto de 1987, p. 26206-26221.
- Mancha Romero, P. M. (2015). *Caos, Complejidad y Derecho: aportaciones de John B. Ruhl. Anales De La Cátedra Francisco Suárez*, 49, 259–280.
<https://doi.org/10.30827/acfs.v49i0.3285>. Recuperado el 27 de febrero de 2024 de <http://revistaseug.ugr.es/index.php/acfs/article/view/3285/3313>
- Márquez, S. (2012). “*La rebeldía como funcional al proceso civil*”, *Revista Internauta de Práctica Jurídica*, núm. 28, Universitat de València, Valencia, págs. 1-23.
- Matheus, C. (2012). *Régimen Probatorio en el Procedimiento Marítimo*, Análisis de 10 años de vigencia de las leyes marítimas venezolanas, p. 275.
- Panamá, *Código de Procedimiento Marítimo de Panamá*, publicado en Gaceta Oficial Digital, lunes 13 de julio de 2009.
- Rodríguez, A. (2017). “*La Prueba de Discovery en el Procedimiento Marítimo*”, *Derecho Marítimo Venezolano*,. Recuperado el 12 de junio de 2020 de <https://derechomaritimovenezolano.wordpress.com/2017/09/02/la-prueba-de-discovery-en-el-procedimiento-maritimo>.
- Ruhl, J.B. (1996). *Fitness of Law: Using Complexity Theory to Describe the Evolution of Law and Society and Its Practical Meaning for Democracy*. 49 Vand. L. Rev. 1406.
- Sentis Melendo, S. (1979). *La prueba*. EJEA. Buenos Aires. P. 336.
- Simpson, R. (1996). *Civil Discovery and depositions. Trial Practice Library*, 2.^a ed., Wiley Law Publications, New York.
- Taruffo, M. (2006). *El proceso civil de "civil law"*. *Revista Ius et Praxis*, 12 (1): 69 – 94.
- Taruffo, M. (2008). *La prueba*. Artículos y conferencias. Santiago: Metropolitana.
- Ulloa, W. (2013). *Comentarios sobre la Prueba de Exhibición en la Ley Venezolana de Procedimiento Marítimo*. *Derecho Marítimo Iberoamericano*, pp. 422, 426.
- Venezuela, *Decreto con fuerza de Ley de Procedimiento Marítimo de Venezuela*, publicado en la Gaceta Oficial N° 5.554 extraordinario de fecha 13 de noviembre de 2001.

Vicente y Caravantes, J. (1856). *Tratado histórico crítico y filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil según la nueva Ley de Enjuiciamiento*, Imprenta de Gaspar y Roig Editores, Madrid.

Weiss, P. (1971). *El Sistema Viviente: Determinismo Estratificado*. Recuperado el 21 de febrero de 2024 de <https://core.ac.uk/download/pdf/39061489.pdf>

Wikipedia. Recuperado el 5 de marzo de 2024 de https://en.wikipedia.org/wiki/Fishing_expedition

Yannuzzi, S. / (2015). *Régimen de Pruebas en el derecho marítimo venezolano*.

Primeras jornadas de derecho procesal marítimo. Caracas: Gráficas Oregon C.A.