

# **LA PRUEBA Y SU VALORACIÓN EN EL PROCESO: LA CARGA DE LA PRUEBA UNA INSTITUCION PROCESAL SUPERFLUA EN EL SISTEMA DE VALORACION LIBRE**

Juan Diego Montenegro Mugerza

## **PRESENTACIÓN**

La prueba es una institución procesal de vital importancia en el proceso, en la medida que la estimación o desestimación de la pretensión va depender de la suficiencia o insuficiencia de pruebas que se hayan aportado al proceso, que resulta de la valoración que realiza el Juez. Por el principio procesal de aportación las partes aportan pruebas para acreditar los hechos constitutivos en que se funda la pretensión postulada en la demanda o los hechos impositivos, extintivos o excluyentes en que se sustenta la defensa del demandado.

La carga de la prueba, que se origina en el sistema legal de la prueba, tiene dos dimensiones, una subjetiva, y otra objetiva. La doctrina procesal mayoritariamente viene señalando que en el sistema de libre valoración de la prueba, la carga de la prueba subjetiva ya no tiene sentido, en la medida que por el principio de adquisición procesal, las pruebas al ser incorporadas pasan a pertenecer al proceso y no a las partes que las aportaron y tras ser valoradas, el resultado puede ser desfavorable a la parte que la aportó y favorable a la parte contraria; sin embargo, otro sector minoritario de la doctrina señala lo contrario, es decir, que la carga de la prueba subjetiva en el proceso corresponde a las partes y determina los hechos que cada una de las partes deben probar.

La aplicación de la consecuencia jurídica exige que el supuesto de hecho o antecedente de la norma se encuentre acreditado con la prueba aportada al proceso. En el caso que la prueba aportada suficientemente acredite los hechos constitutivos, la pretensión será estimada, en caso contrario será desestimada, lo cual constituye el cumplimiento de un deber legal impuesto por ley por parte del Juez y no la aplicación de la carga objetiva como regla de juicio. En ese sentido, la prueba no solo puede estar regulada por normas procesales sino también por normas materiales contenidas en los ordenamientos jurídicos sustantivos, ambas constituyen reglas que forman el régimen de la prueba. La valoración de la prueba es la fase de la actividad probatoria donde se determina la fiabilidad de los medios probatorios, a partir de su pertinencia, conducencia y utilidad, y el grado de corroboración que aportan a la acreditación de las hipótesis fácticas de las partes.

En el presente trabajo, desarrollaremos algunas ideas a favor de la doctrina mayoritaria que viene demostrando con rigor científico que la carga de la prueba en sus dos vertientes -subjetiva u objetiva- carece de toda utilidad en el sistema de valoración libre de la prueba; por lo tanto, no tiene sentido que se siga regulando en los códigos procesales civiles.

# 1. ASPECTOS GENERALES: EL DERECHO A LA PRUEBA Y LOS PRINCIPIOS PROCESALES QUE RIGEN LA APORTACION DE LA PRUEBA

## 1.1. DERECHO A LA PRUEBA

El *derecho a la prueba* no se encuentra reconocido expresamente en la Constitución peruana de 1993, sin embargo, existe consenso a nivel de doctrina como en jurisprudencia nacional, que constituye un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139.3 de la Constitución peruana. Es una garantía que permite aportar al proceso los medios probatorios necesarios para demostrar los hechos constitutivos y los hechos impeditivos, extintivos y excluyentes aportados por las partes. Sin embargo, como todo derecho fundamental, está sujeto a restricciones o limitaciones, derivadas tanto de la necesidad de que sea armonizado con otros derechos o bienes constitucionales (límites extrínsecos), como de la propia naturaleza del derecho en cuestión (límites intrínsecos).

## 1.2. PRINCIPIO DE APORTACIÓN PROCESAL

Las partes en virtud del *principio de aportación procesal* aportan al proceso tanto los hechos como los medios probatorios. En ese sentido, el demandante va aportar los hechos constitutivos de la pretensión, y el demandado va aportar los hechos impeditivos, extintivos o excluyentes de su defensa. La demostración de estos hechos exige que ambas partes tienen que aportar medios probatorios suficientes. Este modo de concebir el desarrollo del proceso en el que la iniciativa de los jueces y tribunales se constriñe a la voluntad de las partes responde a la ideología liberal adoptada por el sistema procesal dispositivo.

Los ordenamientos procesales han recogido este principio en normas que regulan los requisitos que deben cumplir los actos postulatorios del proceso. En el caso del ordenamiento procesal civil peruano, el Código Procesal Civil de 1993 lo ha recogido en el artículo 424, estableciendo que la demanda debe contener el ofrecimiento de los medios probatorios; en el artículo 425 prescribe que a la demanda debe acompañarse los documentos probatorios; y, en el artículo 442 señala que en la contestación de la demanda debe ofrecerse los medios probatorios. Estas normas procesales permiten inferir que el principio de aportación procesal se encuentra recogido implícitamente en el citado código adjetivo.

## 1.3. PRINCIPIO DE COOPERACIÓN O COLABORACIÓN PROCESAL

El *principio de cooperación o de colaboración procesal*, a diferencia de otros, florece en las cargas<sup>1</sup> y en los deberes<sup>2</sup> procesales que pesan no sólo sobre las partes, sino también sobre terceros absolutamente ajenos al proceso (“*penitus extranei*”). En ese sentido, el proceso civil debe ser considerado como un medio común cuyo resultado, la

---

<sup>1</sup> PEYRANO, J.W.: *Compendio de Reglas Procesales en lo Civil y Comercial*, Rosario 1997, p. 21

<sup>2</sup> PEYRANO, J.W.: *Compendio de Reglas Procesales en lo Civil y Comercial*, ... p. 22

declaración del derecho, exige la colaboración de ambas partes y, eventualmente, la de otros sujetos que por ley deben prestar su asistencia para lograr dicho resultado.

La prueba no solo puede ser aportada por la parte demandante sino también por demandada, ya que, si bien al demandante le corresponde probar los hechos constitutivos de la pretensión, sin embargo, el demandado debe acreditar los hechos los hechos impeditivos, extintivos o excluyentes de su defensa. En este sentido Rosenberg advertía sobre la inconveniencia desplazar únicamente el onus probandi a la parte demandante “porque se quitaría de antemano toda probabilidad de éxito a cualquier demanda judicial, haciéndola con esto imposible, si se exigiera del demandante toda la prueba. Se entregaría el derecho a la buena voluntad del demandado, se llegaría a un estado de inseguridad jurídica que equivaldría a la falta de toda protección.”<sup>3</sup>

La carga de producir evidencia es la manifestación de la carga de prueba asociada a la aplicación del principio de colaboración en el proceso. No se trata de cargar a la parte con el “peso de la incertidumbre”, sino de exigirle cooperar en el esclarecimiento de ciertos hechos, por su mejor posición relativa para hacerlo (mayor acceso a la información, a las fuentes de prueba, menores dificultades económicas o materiales para obtener un dato relevante para acreditar ciertas circunstancias fácticas). Si no colabora, se extraerá de su conducta un indicio contrario a su posición procesal, cuya gravedad debería ser mayor cuanto más grande sea el desequilibrio o desigualdad de las partes respecto del acceso a la información relativa a ese hecho.<sup>4</sup>

El principio de colaboración se encuentra recogido por el D.S. N.º 011-2019-JUS, que aprueba el TUO de la Ley N.º 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, en su artículo 33 como obligación de colaboración por parte de la administración. Este artículo establece que las entidades administrativas deberán facilitar al proceso todos los documentos que obren en su poder e informes que sean solicitados por el Juez. En caso de incumplimiento, el juez podrá aplicar las sanciones previstas en el artículo 53 del Código Procesal Civil al funcionario responsable. La Corte Suprema de Justicia de la República, interpretando este artículo ha señalado: “Atendiendo a que la materia controvertida deviene de un derecho laboral y que la entidad demandada es quien tiene mejores posibilidades de probar los hechos en controversia, correspondía que la Sala Superior aplique la inversión de la prueba a favor del demandante, conforme lo permite el artículo 33 del TUO de la Ley N.º 27584 ...” (Casación N.º 12249-2014-Lambayeque).

#### 1.4. PRINCIPIO DE ADQUISICIÓN PROCESAL

Por el *principio de adquisición procesal*, los medios probatorios al ser incorporados legítimamente pasan a pertenecer al proceso, por lo que las partes indistintamente de la que lo haya aportada pueden ser beneficiadas con el resultado de su valoración. A partir de la incorporación al proceso no importa la parte que lo haya aportado, ya que a partir

---

<sup>3</sup> ROSENBERG, L.: *La carga de la prueba*, traducción de Ernesto Krotoschin, Buenos Aires 1956, p. 91.

<sup>4</sup> GIANNINI, L.J. Revisitando la doctrina de la “Carga de la prueba”. ... En: NIEVA FENOLL J./FERRER BELTRAN J./GIANNINI L.J.: *Contra la carga de la prueba*, Madrid, 2019, p. 105 y 106.

de ese momento pierde cualquier disponibilidad sobre la prueba aportada. El proceso no solo adquiere el aspecto material de la prueba sino también el resultado de la actividad probatoria. Las partes no pueden pretender que la prueba aportada por ellas sea valorada en su favor. En aplicación de este principio las partes no pueden desistirse de las pruebas incorporadas al proceso, en la medida que han sido sustraídas de la disponibilidad de las partes, para ser adquiridas en favor del proceso.

El Juez, al momento de resolver la controversia jurídica, valora los medios probatorios incorporados al proceso, sin importarle quien lo haya aportado al proceso, el demandante o el demandado. En ese sentido, las pruebas incorporadas al proceso pueden beneficiar o perjudicar a la parte que lo haya aportado. Lo que interesa son los hechos acreditados a los que se va aplicar la consecuencia jurídica contenida en la norma material.

La carga subjetiva de la prueba no tiene sentido en el sistema de libre valoración de la prueba, en tanto que las pruebas son sustraídas de la disponibilidad de las partes que las aportaron por el principio de adquisición procesal, siendo valoradas por el Juez a fin resolver el conflicto de intereses.

## 2. LA CARGA DE LA PRUEBA: SUBJETIVA Y OBJETIVA

La doctrina de la carga de la prueba ha distinguido desde hace mucho tiempo la carga subjetiva y la carga objetiva de la prueba, tomando en consideración el sistema legal de la prueba donde se originó. Esta distinción en la actualidad ha perdido importancia para el estudio de la prueba, en la medida que carece de todo sentido seguir hablando de carga -subjetiva y objetiva- de la prueba en un sistema de valoración libre de la prueba.

En este sentido, se ha señalado: “En todo proceso, sea cual fuere su naturaleza, exista libertad de apreciación de la prueba o prueba tasada, existe la necesidad por parte del Juez de adoptar una decisión fundada en las pruebas practicadas en el proceso. Si dichas pruebas no se practican, bien sea a instancia de parte, bien por iniciativa judicial, la parte beneficiada por la afirmación que debía probarse sufriría en su persona las consecuencias de falta de prueba.”<sup>5</sup>

El juez al momento de resolver el conflicto se encuentra en la situación de que en cumplimiento del deber que le impone la ley procesal debe dictar el pronunciamiento final ya sea con o sin suficiencia probatoria, en el primer caso estimando y en el segundo caso desestimando, la pretensión planteada por la parte. En este sentido se sostiene: “Para la correcta solución del problema de la carga de la prueba hay que centrarlo al Juez situado ante una insuficiencia probatoria y que, sin embargo, debe resolver inexcusablemente el proceso. De entrada, debemos observar que los efectos de la carga de la prueba son idénticos tanto si no se ha proporcionado prueba alguna como si la prueba obtenida es insuficiente y no logra la convicción del Juez. En ambos casos se produce el fenómeno de la carga de la prueba, ya que el Juez no encuentra en el

---

<sup>5</sup> SERRA DOMINGUEZ, M.: *Estudios de Derecho Probatorio*, Communitas, Lima, 2009, p. 107 y 108.

material probatorio afirmaciones instrumentales que poder comparar eficazmente con las afirmaciones iniciales de las partes. No habiéndose probado la afirmación inicial de las partes y habida cuenta que su mera alegación no es suficiente, el Juez debe prescindir de ella en el juicio de hecho de su sentencia. Por consiguiente, si dicha afirmación era indispensable para la declaración del derecho pretendido por la parte, el Juez dictará resolución en la que se declare que por falta de uno de los presupuestos tácticos necesarios para la aplicación de la norma jurídica invocada por la parte, procede desestimar su pretensión.”<sup>6</sup>

La decisión final del Juez que declara el derecho de las partes en el proceso, debe estar sustentada en la aplicación correcta de las normas materiales a los hechos del caso concreto, determinados con las pruebas disponibles que se tiene en el proceso (función epistémica de la prueba), ya sea por haber sido aportadas por las partes o por el mismo Juez en uso de la prueba de oficio. Al respecto se ha señalado: “De este punto de vista surge una distinción adicional, que durante mucho tiempo ha sido un lugar común en la doctrina sobre la carga de la prueba, según la cual se debería hablar de una carga subjetiva y de una carga objetiva. La dimensión subjetiva de la carga de la prueba surgiría en cuanto la regla se referiría a la procedencia necesaria de la prueba en el curso del proceso, ya que indicaría qué pruebas, y sobre qué hechos, deben ser practicados por el actor, y a la vez, qué pruebas y sobre qué hechos, deberían ser presentados por el demandado. ... Sin embargo, esta opinión, aunque esté muy extendida en la doctrina, parece ser infundada, al menos se hace referencia ... al principio de adquisición de la prueba. Este principio establece que si existe prueba relevante para el establecimiento de un hecho, esta puede -y debe- ser tomada en cuenta por el Juez, independientemente de su origen, es decir, ya sea que haya sido presentada por la parte que tenía la carga, o bien que haya provenido de la otra parte o un tercero, y también ... cuando su presentación haya sido dispuesta de oficio por el juez.” Esto equivale a decir que la carga de la prueba no encuentra una aplicación efectiva en el curso del proceso y no afecta realmente las iniciativas probatorias de las partes. De ello se deriva la consecuencia de que únicamente se puede hablar de carga de la prueba en sentido objetivo, ya que la carga solo encuentra aplicación en la decisión final, y constituye la regla de juicio que el juez debe aplicar en esa decisión. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que se utiliza en el evento que un hecho relevante no resulta probado, y establece como consecuencia la derrota de la parte que había invocado ese hecho como fundamento de su demanda o de su excepción.”<sup>7</sup>

En los ordenamientos procesales, por la forma como ha sido regulada la carga de la prueba, las reglas de la carga subjetiva y las reglas de la carga objetiva, serían distintas. Las primeras estarían dirigidas a las partes quienes deben aportar la prueba al proceso; mientras que las segundas, estarían dirigidas al juez, quien debe aplicarlas al momento de resolver la controversia jurídica. En la mayoría de códigos procesales, las reglas de la carga de la prueba han sido entendidas como el principio básico y general que las partes deben probar sus afirmaciones fácticas. La carga de la prueba, para la teoría de las cargas procesales, es una carga procesal, con la cual las partes satisfacen un interés propio en el proceso.

---

<sup>6</sup> SERRA DOMINGUEZ, M.: *Estudios de Derecho Probatorio*, ... p. 109.

<sup>7</sup> TARUFFO, T. Casi una introducción. En: NIEVA FENOLL J./FERRER BELTRAN J./GIANNINI L.J.: *Contra la carga de la prueba*, Madrid, 2019, 17 y 18.

La carga objetiva como regla de juicio se manifiesta al momento de la resolución de la controversia jurídica, en la medida que ante la falta de acreditación de los hechos constitutivos de la pretensión el juez debe desestimar la pretensión, es decir, al no haberse demostrado el antecedente o supuesto de hecho es inviable la aplicación de la consecuencia jurídica de la norma material. En este sentido, se ha señalado: “En este sistema, simplemente sucedería que si hay prueba del hecho constitutivo del derecho afirmado por el actor, se acoge su demanda, mientras que si éste hecho no resulta probado, la solicitud debe ser rechazada porque no resulta existente el derecho sustancial que constituía su objeto. Análogamente, se acogerá la excepción del demandado si se prueba el hecho extintivo, modificativo o impeditivo del derecho sustancial reclamado por el demandante, naturalmente si se demuestra la existencia de este derecho, mientras que se rechaza si no hay pruebas de estos hechos, ya que la excepción es infundada y en su lugar existe el derecho alegado por el actor.”<sup>8</sup>

La carga de la prueba, desde la perspectiva de la doctrina clásica, al ser concebida como una derivación de las normas materiales de los ordenamientos sustantivos, no era necesario que las normas de los sistemas procesales lo regulen expresamente, ya que para la aplicación de la consecuencia jurídica solo basta la demostración del supuesto de hecho o antecedente de la norma material. A la carga subjetiva de la prueba se le concebía como la carga que soportaba las partes de aportar al proceso los medios probatorios exigidos por los ordenamientos procesales; mientras que a la carga objetiva de la prueba se le definía como la regla que coloca al Juez en la situación jurídica de resolver el conflicto de intereses, cuando los hechos constitutivos no han sido acreditados con los medios probatorios aportados al proceso. Esta forma de concebir la carga de la prueba ofrece más problemas que soluciones a la discusión en torno a su utilidad en el sistema de libre valoración de la prueba.

### 3. LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y EL DEBER DEL JUEZ DE RESOLVER EL CONFLICTO DE INTERESES

La actividad probatoria implica una serie de fases sucesivas que se le han denominado como ofrecimiento, admisión, actuación o práctica y valoración de los medios probatorios. En la primera fase las partes aportan los medios probatorios, en la segunda se admiten los medios probatorios aplicando la regla de la pertinencia, en la tercera se actúan o se practican los medios probatorios con observancia del principio de contradicción, y en la cuarta fase se determina la fiabilidad de los medios probatorios y el grado de corroboración que aportan a las hipótesis fácticas de las partes.

La valoración de la prueba se ha definido como la “actividad de percepción por parte del juez de los resultados de la actividad probatoria que se realiza en un proceso.”<sup>9</sup> Los resultados probatorios se obtienen del ejercicio que realiza el juez al valorar inicialmente los medios probatorios en forma individual y luego en forma conjunta. También ha sido definida en el sentido que “la valoración de las pruebas es el juicio de aceptabilidad de los resultados producidos por los medios de prueba. Consiste, ..., en la verificación de los enunciados fácticos introducidos en el proceso a través de los medios

---

<sup>8</sup> TARUFFO, T. *Casi una introducción...* p. 19 y 20.

<sup>9</sup> NIEVA FENOLL, J.: *La valoración de la prueba*, Madrid, 2010, p. 34

de prueba, así en el reconocimiento a los mismos de un determinado valor o peso en la formación de la convicción del juzgador sobre los hechos que se juzgan.”<sup>10</sup>

En esta fase las pruebas aportadas al proceso, deberán ser examinadas a partir de sus elementos comunes, de sus conexiones directas o indirectas, ninguna prueba deberá ser tomada en forma aislada, tampoco en forma exclusiva sino en su conjunto, dado a que solo teniendo un conocimiento integral de los medios probatorios se podrá obtener un resultado que conduzca a la averiguación de la verdad de los hechos aportados al proceso por las partes, que es el fin de la prueba. Este ejercicio permitirá al Juez determinar tanto la fiabilidad de los medios probatorios aportados al proceso como el grado de corroboración que tales medios probatorios le aportan a las hipótesis fácticas de las partes.

La prueba no solo debe valorarse con libertad, sino que también debe practicarse con esta misma libertad a pesar de que a priori pueda parecer que uno de los litigantes carece de prueba. La prueba que aporte la otra parte puede acabar siendo contraria a sus intereses, ... Es por ello por lo que es preciso aguardar a que la práctica de la prueba acabe, observándose después cuál ha sido su resultado, sin perjuicio de ninguna clase. De ese modo, un litigante en principio inerte probatoriamente, puede acabar ganando el proceso.<sup>11</sup> La insuficiencia de prueba se puede descubrir solamente tras haber intentado valorar la prueba existente, aunque sea mínima. Y de ese modo se produce un decisivo desplazamiento del momento procesal en el que se tiene presente la carga de la prueba: no ya al principio del proceso como había sucedido antaño, sino directamente al final, en el momento del juicio, tras el fracaso de la valoración de la prueba.<sup>12</sup>

En el Código Procesal Civil peruano de 1993, que recoge el sistema de valoración libre de la prueba, encontramos reglas relativas a la aportación, admisión, actuación o práctica y valoración de la prueba. El cumplimiento de las reglas de aportación u ofrecimiento determina el acceso de la prueba al proceso. La regla de la pertinencia determina la admisibilidad de la prueba cuando guarda relación con los hechos controvertidos fijados por el Juez, la prueba que no cumpla con esta condición es declarada improcedente. La prueba incorporada al proceso debe practicarse de conformidad a las reglas establecidas para cada tipo de medio probatorio. Las reglas de la valoración exigen que la prueba debe valorarse en forma conjunta a través de una apreciación razonada. El Juez controla el cumplimiento de las reglas que rigen la actividad probatoria de las partes, a fin de que los medios probatorios sean incorporados legítimamente al proceso. Por último, para resolver la controversia jurídica, el Juez debe valorar los medios probatorios en forma analítica y conjunta, determinar si el supuesto de hecho está acreditado y luego aplicar la consecuencia jurídica prevista en la norma material pertinente. La resolución de la controversia jurídica es un deber legal del juez impuesto por el ordenamiento procesal.

---

<sup>10</sup> GASCON ABELLAN, M.: *Los hechos en el derecho*, Madrid, 2004, p. 157.

<sup>11</sup> NIEVA F.J. La carga de la prueba: Una reliquia histórica que debiera ser abolida. En: NIEVA FENOLL J./FERRER BELTRAN J./GIANNINI L.J.: *Contra la carga de la prueba*, Madrid, 2019, p. 45.

<sup>12</sup> NIEVA F.J. La carga de la prueba... p. 39.

En el sistema de valoración libre de la prueba, las normas relativas a la prueba no solo exigen que sea la parte demandante la que aporte la prueba sino también la parte demandada, ya que ambas partes aportan hechos al proceso. La estimación o desestimación de la pretensión está condicionada a la acreditación de los hechos aportados por las partes. La justicia de la decisión que resuelve la controversia jurídica no solo implica la aplicación correcta de las normas materiales al caso concreto, sino también la expresión de las razones que justifican la decisión, que resultan del análisis de los hechos y de la valoración de la prueba. En ese sentido, una sentencia estará debidamente motivada cuando la decisión que constituye su conclusión, se deriva lógicamente de las premisas fácticas y jurídicas, y exprese las razones que justifican tales premisas.

En la mayoría -por no decir todos- de ordenamientos jurídicos sustantivos tanto de América latina como de Europa encontramos normas que regulan en forma expresa a la prueba. Tal es así, que en el Código Civil peruano de 1984 encontramos en los diferentes libros normas que regulan a la prueba, ergo, para citar tan solo un ejemplo en el Libro I, Derecho de las personas, el artículo 25 prescribe que la prueba referente al nombre resulta de su respectiva inscripción en los registros de estado civil. Las otras normas materiales, aunque no hacen referencia expresamente, sin embargo, la prueba también se infiere de ellas, como por ejemplo el artículo 1625 del citado código civil, que establece que la donación de bienes inmuebles debe hacerse por escritura pública, con indicación individual del inmueble o inmuebles donados, de su valor real y el de las cargas que ha satisfacer el donatario, bajo sanción nulidad. El antecedente viene a ser la celebración de la donación y la consecuencia jurídica es la nulidad. En ese sentido, para que el juez declare la nulidad debe acreditarse con los medios probatorios aportados al proceso que la donación se ha celebrado mediante un documento privado o mediante otra formalidad, es decir, sin haberse cumplido la formalidad *ad solemnitatem* exigida por la citada norma civil.

El Código Civil español en el artículo 1900 prescribe en forma expresa que la prueba del pago incumbe al que pretende haberlo hecho. En el artículo 1902 sin hacer referencia a la prueba, establece el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo con culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado. Es decir, el antecedente que tiene que ser acreditado con la prueba aportada al proceso es la conducta culposa o negligente para que la consecuencia jurídica, que es la reparación del daño causado, sea aplicada. Y así, podríamos seguir citando otros códigos civiles que recogen normas relativas a la prueba, pero por la naturaleza del presente trabajo, los dos códigos civiles citados, el primero de América latina y el segundo de Europa, son más que suficientes.

El Código Procesal Civil peruano de 1993, en el artículo 200 señala que si la parte no acredita con medios probatorios los hechos que ha afirmado en su demanda o reconvencción, la demanda será declarada infundada. Esta regla autoriza al juez que al momento de resolver el conflicto de intereses desestime la demanda cuando los hechos constitutivos de la pretensión no han sido acreditados con los medios probatorios aportados al proceso. En el caso que esta norma no haya sido recogida por el citado ordenamiento procesal, igualmente el juez al no haberse demostrado el supuesto de hecho a antecedente de la norma tenía que haber declarado infundada la demanda, en tanto que es inviable la aplicación de la consecuencia jurídica de la norma material. El



demandante al proponer la pretensión procesal en la demanda no hace otra cosa que pedir al juez la aplicación de la consecuencia jurídica al antecedente de la norma material. En ese sentido, la aplicación de la consecuencia jurídica implica el ejercicio de subsunción del juez de los hechos constitutivos de la pretensión acreditados con los medios probatorios al supuesto de hecho de la norma material.

El régimen de la prueba, concebido como conjunto de normas procesales, generalmente está recogido en los Códigos Procesales Civiles, pero en los Códigos Civiles también existen normas que regulan la prueba. Estas normas materiales determinan los medios de prueba para demostrar determinados hechos. Para un sector de la doctrina estas normas regulan la carga objetiva de la prueba como regla juicio, que no puede estar ausente en los ordenamientos procesales, en tanto que para la aplicación de la consecuencia jurídica de la norma debe acreditarse el antecedente de dicha norma; para otro sector, tanto las normas procesales como las normas materiales regulan a la prueba que las partes deben aportar al proceso en cumplimiento de las reglas de aportación u ofrecimiento, y que el juez va valorar en la fase de la valoración de la prueba, por lo que, el cumplimiento de las reglas de aportación de la prueba no constituye una carga que van soportar las partes en el proceso, así como también el cumplimiento de un deber previsto por la norma por parte del Juez de resolver el conflicto de intereses o incertidumbre jurídica tampoco constituye la carga objetiva como regla de juicio.

El Juez para resolver el conflicto de intereses o eliminar la incertidumbre jurídica necesita que las partes hayan aportado prueba suficiente para probar las hipótesis fácticas postuladas en el proceso. La suficiencia de prueba se determina con un ejercicio de valoración de la prueba sin importar la parte que la haya aportado. En caso de insuficiencia de prueba el Juez puede hacer uso de la prueba de oficio que le autoriza la ley procesal para incorporar prueba necesaria para la averiguación de la verdad de los hechos y resolver la controversia jurídica. En este sentido se ha señalado desde épocas muy remotas, pero actualmente aún sigue teniendo vigencia, que “el juez tiene el deber de obtener todas las pruebas de una y otra parte, de la mejor manera posible, de compararlas y decidir después su fuerza probatoria. Así, pues el arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar las pruebas”<sup>13</sup>. El Juez en caso de que los hechos constitutivos se haya probado con la prueba aportada estimara la pretensión postulada, en caso contrario la desestimará; sin embargo, esta última decisión no constituye la aplicación de la carga objetiva como regla de juicio, sino la consecuencia de la valoración de prueba aportada para demostrar las hipótesis fácticas de las partes.

## CONCLUSIONES

La prueba aportada al proceso por las partes a través de los actos postulatorios, en virtud del principio de aportación procesal, que se manifiesta en los códigos procesales civiles en reglas de ofrecimiento o de aportación, no constituye la carga subjetiva de la prueba, sino el cumplimiento de un deber impuesto por la ley procesal.

La prueba aportada por las partes, por el principio de adquisición procesal, tras su valoración por el juez, pueden favorecer o no a la parte que la aportó. El juez debe

---

<sup>13</sup> BENTHAM J.: *Tratado de las pruebas judiciales*, Tomo I, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1971, p. 10

valorar la prueba aportada al proceso sin tomar en cuenta la parte que la haya aportado y resolver la controversia jurídica en cumplimiento de su deber legal.

Los códigos civiles contienen normas relativas a la prueba de determinados supuestos de hecho; mientras que los códigos procesales recogen normas que regulan la distribución de la prueba entre las partes del proceso, al señalar que el demandante debe probar los hechos constitutivos de la pretensión y el demandado deben probar los hechos impeditivos, extintivos o excluyentes de su defensa.

La prueba no solo está regulada en normas procesales sino también en normas materiales, en tanto que el juez para resolver el conflicto debe aplicar la consecuencia jurídica al supuesto de hecho o antecedente, acreditado con los medios probatorios aportados al proceso.

La carga de la prueba -subjctiva y objetiva- en el sistema de libertad de prueba no tiene sentido, en la medida que las partes deben aportar las pruebas al proceso, las que al ser valoradas por el Juez, pueden beneficiar o no a la parte que la aportó.

El Juez en cumplimiento de su deber legal de resolver la controversia jurídica, al dictar una sentencia desestimatoria de la pretensión del demandante, al no haberse probado los hechos constitutivos de la hipótesis fáctica del demandante, no aplica la carga objetiva de la prueba como regla de juicio, sino la consecuencia de la valoración de la prueba aportada al proceso.

## BIBLIOGRAFIA

BENTHAM J.: *Tratado de las pruebas judiciales*, Tomo I, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1971.

BUSTAMANTE ALARCON, R.: *El Derecho a Probar como elemento esencial de un Proceso Justo*, Ara Editores, Perú, 2001.

CARNELUTTI, F.: *La prueba civil*, Traducción de la 2da. Edición italiana de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, Ediciones Olejnik, Argentina, 2018.

DEVIS ECHANDIA, H.: *Teoría General de la Prueba Judicial*, Tomo I y II, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984.

GASCON ABELLAN, M.: *Los hechos en el derecho*, Marcial Pons, Madrid, 2004.

GOLDSCHMIDT, J.: *Derecho Procesal Civil*, Barcelona, Labor, 1936.

HINOSTROZA MINGUEZ, A.: *La prueba en el proceso civil*, Gaceta Jurídica S.A., Lima, 1998.

- MICHELI, G.A.: *La carga de la prueba*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1961.
- NIEVA FENOLL, J.: *La valoración de la prueba*, Madrid, 2010.
- NIEVA FENOLL J./FERRER BELTRAN J./GIANNINI L.J.: *Contra la carga de la prueba*, Marcial Pons, Madrid, 2019.
- LLUCH X.A.: *La valoración de la prueba en el proceso civil*, La Ley, Madrid, 2014.
- PEYRANO, J.W.: *Compendio de Reglas Procesales en lo Civil y Comercial*, Rosario 1997.
- PICO I JUNOY, J.: *El derecho a la prueba en el proceso civil*. J. M. Bosch Editor. Barcelona. 1996.
- ROSENBERG, L.: *La carga de la prueba*, traducción de Ernesto Krotoschin, Ejea, Buenos Aires, 1956.
- ROSEMBERG, L.: *Tratado de Derecho Procesal Civil*, Tomo II, Ara Editores, Perú, 2007.
- SERRA DOMINGUEZ, M.: *Estudios de Derecho Probatorio*, Communitas, Lima, 2009.
- TARUFFO, M.: *Teoría de la prueba*, Ara Editores, 2015.