



UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN ANTONIO ABAD DEL CUSCO

ESCUELA DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL

TESIS

**EFICACIA PROCESAL DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA
DINÁMICA EN EL PROCESO CIVIL PERUANO**

**PARA OPTAR AL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN
DERECHO MENCIÓN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL**

AUTOR:

Br. DARIBERTO PALMA BARREDA

ASESOR:

Dr. PEDRO CRISOLOGO ALDEA SUYO
ORCID N° 0000-0001-9643-1697

**CUSCO – PERU
2026**



Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco

INFORME DE SIMILITUD

(Aprobado por Resolución Nro.CU-321-2025-UNSAAC)

El que suscribe, el Asesor DR. PEDRO ERISÓLOGO ALDEA SUYO quien aplica el software de detección de similitud al trabajo de investigación/tesis titulada: EFICACIA PROCESAL DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA DINÁMICA EN EL PROCESO CIVIL PERUANO.

Presentado por: Dr. DARIBERTO PALMA BARREDA DNI N° 23818187;
presentado por: DNI N°:

Para optar el título Profesional/Grado Académico de MAESTRO EN DERECHO MENCIÓN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL

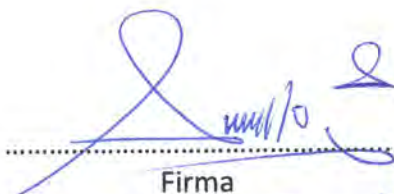
Informo que el trabajo de investigación ha sido sometido a revisión por 02 veces, mediante el Software de Similitud, conforme al Art. 6° del **Reglamento para Uso del Sistema Detección de Similitud en la UNSAAC** y de la evaluación de originalidad se tiene un porcentaje de 7 %.

Evaluación y acciones del reporte de coincidencia para trabajos de investigación conducentes a grado académico o título profesional, tesis

Porcentaje	Evaluación y Acciones	Marque con una (X)
Del 1 al 10%	No sobrepasa el porcentaje aceptado de similitud.	☒
Del 11 al 30 %	Devolver al usuario para las subsanaciones.	☐
Mayor a 31%	El responsable de la revisión del documento emite un informe al inmediato jerárquico, conforme al reglamento, quien a su vez eleva el informe al Vicerrectorado de Investigación para que tome las acciones correspondientes; Sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan de acuerdo a Ley.	☐

Por tanto, en mi condición de Asesor, firmo el presente informe en señal de conformidad y adjunto las primeras páginas del reporte del Sistema de Detección de Similitud.

Cusco, 05 de AGOSTO de 2026.


Firma

Post firma: DR. PEDRO ERISÓLOGO ALDEA SUYO

Nro. de DNI: 23874560

ORCID del Asesor: 0000-0001-9643-1697

Se adjunta:

- Reporte generado por el Sistema Antiplagio.
- Enlace del Reporte Generado por el Sistema de Detección de Similitud: **oid:** 27259:612367298

DARIBERTO PALMA BARREDA

**TESIS FINAL- DARIBERTO PALMA -CORREGIDO CON
RECOMENDACIONES.pdf**

 Universidad Nacional San Antonio Abad del Cusco

Detalles del documento

Identificador de la entrega

trn:oid::27259:612367298

131 páginas

Fecha de entrega

4 ago 2026, 10:44 a.m. GMT-5

38.795 palabras

Fecha de descarga

5 ago 2026, 7:37 a.m. GMT-5

226.572 caracteres

Nombre del archivo

TESIS FINAL- DARIBERTO PALMA -CORREGIDO CON RECOMENDACIONES.pdf

Tamaño del archivo

1.0 MB

7% Similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cá...

Filtrado desde el informe

- Bibliografía
- Texto citado
- Texto mencionado
- Coincidencias menores (menos de 12 palabras)

Fuentes principales

- 7%  Fuentes de Internet
- 0%  Publicaciones
- 2%  Trabajos entregados (trabajos del estudiante)

Marcas de integridad

N.º de alertas de integridad para revisión

No se han detectado manipulaciones de texto sospechosas.

Los algoritmos de nuestro sistema analizan un documento en profundidad para buscar inconsistencias que permitirían distinguirlo de una entrega normal. Si advertimos algo extraño, lo marcamos como una alerta para que pueda revisarlo.

Una marca de alerta no es necesariamente un indicador de problemas. Sin embargo, recomendamos que preste atención y la revise.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN ANTONIO ABAD DEL CUSCO
ESCUELA DE POSGRADO

INFORME **DE LEVANTAMIENTO** DE OBSERVACIONES A TESIS

Dr. LEONCIO SOLIS QUISPE, Director de la Escuela de Posgrado, nos dirigimos a usted en condición de integrantes del jurado evaluador de la tesis intitulada **EFICACIA PROCESAL DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA DINÁMICA EN EL PROCESO CIVIL PERUANO** del Br. DARIBERTO PALMA BARREDA. Hacemos de su conocimiento que el (la) sustentante ha cumplido con el levantamiento de las observaciones realizadas por el Jurado el día **VEINTIUNO DE JULIO DE 2026**.

Es todo cuanto informamos a usted fin de que se prosiga con los trámites para el otorgamiento del grado académico de MAESTRO EN DERECHO MENCIÓN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL.

Cusco, 03 de agosto 2026,

Dr. MARCO ANTONIO ABARCA ALFARO
Primer Replicante

Dra. KATHIE RODRIGUEZ AYERBE
Segundo Replicante

Dr. ERICSON DELGADO OTAZU
Primer Dictaminante

Dr. CARLOS EDUARDO JAYO SILVA
Segundo Dictaminante

DEDICATORIA

A mi apreciada hija Leny; a mis hijos **Deivis**, **Brayan** y **Ricardo**; y a mis queridos nietos **Adriana**, **Andrea** y **David Alejandro**, quienes constituyen la inspiración permanente de mi vida personal y profesional. Asimismo, dedico este trabajo a todos los juristas formados en el eficientismo del proceso civil, y a mis distinguidos colegas docentes de la Escuela Profesional de Derecho de la U. Nacional de San Antonio Abad de Cusco.

AGRADECIMIENTOS

A mi casa de estudios, la U. Nacional de San Antonio Abad del Cusco; con el privilegio de haberme formado profesionalmente y en la actualidad permitirme ejercer la docencia.

A mi asesor, Dr. Pedro C, Aldea S., por su apoyo y aporte profesional en el desarrollo de esta tesis.

RESUMEN

Este trabajo tiene como propósito y finalidad, abordar el tema de la eficacia procesal de la actividad probatoria dinámica dentro del proceso civil peruano; todo ante la implementación de los juzgados civiles bajo la aplicación de la oralidad civil; en efecto, se tiene que desde el año 2020, el segundo y sexto juzgado civil, así como el Juzgado Civil de la Sede Santiago, de la Corte Superior de Justicia del Cusco, vienen desarrollando los procesos civiles, bajo las reglas de la oralidad y aplicando los nuevos parámetros de la actividad probatoria; especialmente, la actividad probatoria dinámica, que reconoce las potestades probatoria del juez civil, bajo las reglas del activismo judicial y con el propósito de poder incorporar pruebas dentro del proceso civil.

El propósito final de esta investigación es evidenciar y establecer las bondades que genera un proceso civil, bajo la debida aplicación de la actividad probatoria dinámica por parte del Juez; todo bajo los alcances del activismo judicial, que encuentra sustento teórico en la nueva corriente del derecho procesal civil, denominado "el eficientismo procesal".

En la vigencia de la implementación de la oralidad del proceso civil y la debida aplicación de la actividad probatoria dinámica; se evidencia que la oralidad en el proceso civil resulta más eficaz, que la aplicación de la forma tradicional escritural; y, al mismo tiempo, la debida aplicación de la actividad probatoria dinámica, evidencia aún más, las bondades de este sistema oral; por lo mismo, el principal objetivo de este trabajo es analizar y determinar los beneficios de la aplicación de la oralidad en el proceso civil, así como la debida aplicación de las potestades probatorias del juez; todo en el segundo, sexto juzgado civil y el juzgado civil de la sede Santiago de la Corte Superior de Justicia del Cusco.

Palabras claves: Eficacia Procesal, Actividad Probatorio Dinámica, Proceso Eficaz, Oralidad Civil.

QALLARIY

Sut'inmi rikuchikun, ñawpaq civil proceso, qillqasqa rurayman hina apasqa kaq, chiqap kawsaypi ancha unayta qhiparichisqa kasqanta conflicto de intereses nisqakunata allinchaypi, civil procesokuna unay watakunata, wakin kuti chunka watakunatapas mast'arispas; kay tukuyqa rikhurin imaraykuchus llaqtanchikpi chaskisqa sistemaqa kunankama “procesalismo científico” nisqapi, hinallata huk chhikanta “procedimentalismo” nisqapi sayasqa kachkan, kay procesal sistemakunaqa kay pachakunaqa mana musuqchasqa kasqankutaña rikuchinku. Chayraykun, kunanqa musuq sistema procesalpa kallpachakusqanman chayaramusqanchik, “eficientismo procesal” sutiyaqman, mayqinchus ruwasqa kachkan oralidad nisqapa churakuyninwan civil procesokunapi, aswanraq prueba ruraypi civil procesopi.

Kaypiqa sapa kuti yuyarichikun Código Procesal Civilpa artículo 196 nisqanman, mayqinchus sapankaq prueba ruray autónoma sistemata kamachin; chayqa ninmi proceso ukupi kaq partikunalla kikinkumanta rimarisqankuta, mañakusqankuta prebaking. Chay sistema ukhupiq juez civilqa mana ancha kuyuriqchu, mana kallpasapa ni activocho prueba apamuypi, churanaypi ima. Chayraykun kay sistemaqa ña atipasqa karqan musuq sistema rikhurisqanwan: actividad probatoria dinámica nisqawan utaq dinamismo probatorio nisqawan; kaypa normativo kallpanqa Código Procesal Civilpa artículo 194 nisqapi tarikun, “pruebas de oficio” sutichasqa.

Ichaqa, kay maskhayqa rikuchin juez civilpa pruebas de oficio apayninqa ñawpaqmantapacha facultativo kasqanta, chaymi juezqa allin yuyayninman hina, munasqanman hina prueba yapayta atirqan. Ichaqa kunanqa musuq sistema probatorio nisqapiña kashanchik, actividad probatoria dinámica sutiyaqpi; kaytaqa hamut'ananchik juez civilqa obligasqa kasqanta proceso civilman prueba yapayta (hina nisqanmi X Pleno Civil Casatorio nisqapi). Chaymi kunanqa llapa juez civilpas

mana proceso pusariqllachu kanan, aswanpas activismo judicial kamachiykunawan llamk'an, aswanta prueba medios yapaspa proceso civilman, mayqintachus payqa pusachkan.

Kay nisqakunawanqa, kay investigaciónpa hatun sasachakuyninqa actividad probatoria dinámicapa eficacia procesalta Perú llaqtapi civil proceso ukhupi reqsinam kasqanmi. Tukuy kayqa qhawasqa

oralidad civilpa churakuyninwan Segundo y Sexto Juzgado Civilpi, hinallata Santiago sede Juzgado Civilpi, Corte Superior de Justicia del Cusco ukhupi; aswanta reqsinapaq juez civilkuna kay juzgadokunapi allin rurayta chayachkankuchu mana chayta, justicia qusqankupi allin ruwaywan.

Chaymanta hipótesis generalqa ninmi, chiqaptaqa allinmi kay ruraypa tarisqanqa, allin yanapaymi justiciablekunapaqpas, kikillan justicia qusqan sistemapaqpas; imaraykuchus actividad probatoria dinámica aplicasqanmanta eficacia procesal rikuchikun.

Tukupaypiqa, kay investigaciónqa estructurasqa kachkan imayna mañakusqanman hinallata naturalezaanninpi. Qallarichkan problema planteamientowan, maypichus sut'ichasqa kachkan presente investigaciónpa situación problemática, problema general, problemas específicos, objetivo general, objetivos específicos, hinallata investigaciónpa justificaciónnin. Chaymanta desarrollakun marco teórico conceptual, maypichus bases teóricas, antecedentes empíricos nacionales e internacionales, hinallata marco conceptual nisqakuna churakusqa kachkan.

Saynallata, investigaciónqa cualitativo-mixto kasqanrayku, hipótesis nisqapas churakunmi investigaciónpa tarisqankunata qhawarinapaq, mana estadística comprobaciónllapaqchu. Tukupaypiqa, presente investigaciónpi llamk'asqa metodología desarrollakun; chaymantataq resultadoswan discusiónwan mast'arikun, derecho civil hinallata derecho procesal civil especialista runakunawan ruwasqa entrevistas nisqakunamanta. Tukupaypiqa, conclusiones, recomendaciones, bibliografía hinallata anexos nisqakunapas churakun.

INTRODUCCIÓN

Es más que evidente, que el proceso civil tradicional o escritural se manifestó con la realidad la excesiva demora en la resolución de conflictos que se prolongan en el tiempo, incluso por décadas; todo ello, debido a que el sistema adoptado en nuestra realidad nacional, es todavía el procesalismo científico y un poco del procedimentalismo, sistemas procesales que a estos tiempos ya evidencian una desactualización; por lo mismo, cuando ya estamos a la vigencia y aplicación del nuevo sistema procesal, denominado “eficientismo procesal”, las que se materializa por la implementación de la oralidad en los proceso civiles y especialmente, en cuanto se refiere a la actividad probatoria en un proceso civiles, que como regla general siempre se invoca lo preceptuado por el artículo 196 del Código Procesal Civil, que regula el sistema de la actividad probatoria autónoma; esto es que las partes procesales prueban sus alegaciones y dichos; por lo tanto, bajo ese sistema el Juez civil, simple y sencillamente en un juez poco dinámico y activo en la aportación e incorporación de pruebas, por lo mismo, este sistema ha sido superada por el surgimiento del nuevo sistema de la actividad probatoria dinámica o dinamismo probatorio, cuyas sustento normativo se encuentra regulada en el Artículo 194 del Código Procesal Civil, bajo la nominación de las pruebas de oficio; sin embargo, esta investigación evidencia que ese aporte de las pruebas de oficio por parte del juez civil, simple y sencillamente estaba y está prevista a fin de que el juez incorpore pruebas al proceso civil de forma facultativa y de acuerdo a su buen criterio y ánimo; sin embargo, cuando ya estamos ante la implantación del nuevo sistema probatorio, denominado la actividad probatoria dinámica; entendida a que todo juez civil, está en el imperativo (así establece el X Pleno Cviil casatorio), de incorporar pruebas en un proceso civil; esto es, que actualmente, todo juez civil, debe actuar no solo como director del proceso, sino bajo las reglas de activismo judicial; especialmente, incorporando medios probatorio, al proceso civil, del cual es el director.

Bajo estas anotaciones, se tiene que el problema general de esta investigación es, establecer la eficacia procesal de la actividad probatoria dinámica dentro del proceso civil peruano; todo a la luz de la implantación de la oralidad civil en el segundo, sexto juzgado civil y el juzgado civil de la sede Santiago de Corte Superior de Justicia del Cusco; especialmente, para determinar si los jueces civiles en estos juzgados, vienen logrando la eficacia o efectividad de buenos resultados en la impartición de justicia; al respecto, como hipótesis general se tiene que efectivamente el resultado

es de bastante bondad y benéfico para los justiciables y para el propio sistema de impartición de justicia; pues, se evidencia la eficacia procesal en la aplicación de la actividad probatoria dinámica. Finalmente, este trabajo ha sido estructurado, conforme a la exigencia y la naturaleza de la misma; iniciándose con el desarrollo del planteamiento del problema, el problema general y los problemas específicos que nos llevan a desmenuzar la realidad problemática, el objetivo general y los objetivos específicos; y, la justificación de la misma. Luego se desarrolla el marco teórico conceptual, dejando precisado que, en este apartado, se desarrolla las bases teóricas que apoyan la investigación del presente trabajo, los antecedentes empíricos (nacionales e internacionales) y el marco conceptual. Igualmente, dada la naturaleza de este trabajo de carácter cualitativo-mixto, se precisa la hipótesis para verificar el resultado de este trabajo, lo que no significa como comprobación estadística. Finalmente, la metodología empleada en el presente trabajo de investigación; para luego desarrollar los resultados y discusión, en base a las entrevistas efectuadas a especialistas en derecho civil y procesal civil. Finalmente se precisan las conclusiones, recomendaciones, bibliografías y anexos.

ÍNDICE

DEDICATORIA.....	II
AGRADECIMIENTOS	III
RESUMEN	IV
QALLARIY	V
INTRODUCCIÓN	VIII
ÍNDICE.....	X

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	1
1.1. SITUACIÓN PROBLEMÁTICA OBJETO DE INVESTIGACIÓN.....	1
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	5
1.2.1. PROBLEMA GENERAL:	5
1.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS:.....	5
1.3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	5
1.3.1. OBJETIVO GENERAL	5
1.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	5
1.4. JUSTIFICACIÓN DEL TRABAJO	7

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL	9
2.1. Bases teóricas	9
2.2. Enfoque moderno del derecho procesal civil.....	10
2.3. Teorías del derecho procesal civil.....	10
2.3.1. Período primitivo.....	11
2.3.2. Período judicialista,	11
2.3.3. Período procedimentalista	11
2.3.4. Período procesalista	12

2.4.	Bases teóricas..	13
2.5.	Los modelos procesales para la presentación	14
2.6.	Teorías nuevo derecho procesal civil.....	17
2.6.1.	Corriente diversificadora,.....	18
2.6.2.	Teoría Unitaria.	18
2.7.	Enfoque actual del moderno proceso civil..	19
2.8.	Antecedentes empíricos de este trabajo (estado del arte)	20
2.8.1.	Antecedentes.	20
2.8.2.	Estudios Previos de este trabajo.....	20
2.8.3.	La Actividad Probatoria.	21
2.8.4.	Enfoque doctrinario de la actividad probatoria.....	21
2.8.5.	La prueba y la actividad procesal del Juez.	22
2.9.	Sustento Teórico de este trabajo bajo un enfoque de sistemas probatorios.....	22
2.9.1.	Antecedentes.	22
2.9.2.	Enfoque moderno del derecho procesal civil, bajo el sistema probatorio adoptado	23
2.9.3.	Objeto de la Teoría del Proceso..	24
2.10.	La Dinámica Probatoria y Sistemas Probatorios.....	25
2.10.1.	Precisiones conceptuales.....	25
2.10.2.	Derecho Probático..	26
2.10.3.	Derecho Dinámico..	27
2.10.4.	Enfoque Teórico-doctrinario de la Actividad Probática o probatorias	28
2.10.5.	La Prueba como Actividad de las partes	30
2.11.	Funciones de la Prueba.....	31
2.11.1.	Función social de la prueba.....	31
2.11.2.	Función jurídica de la prueba pruebæ.....	32
2.12.	La Prueba y la actividad del Juez.	35
2.13.	Sistemas Probatorias.....	36

2.13.1.	Sistema Dispositivo.....	39
2.13.2.	Sistema Inquisitivo.....	39
2.14.	Postura jurisdiccional de la actividad probatoria dinámica o dinamismo probatorio.....	47
2.15.	El proceso civil bajo la oralidad.	61
2.15.1.	Audiencias en el proceso civil oral	61
2.15.2.	La audiencia preliminar	61
2.15.3.	La audiencia de pruebas.....	62
2.15.4.	Antecedentes empíricos de este trabajo (estado del arte).....	63
2.16.	Principios procesales aplicables en la oralidad del proceso civil.....	68
2.16.1.	Principio de inmediación.	68
2.16.2.	Principio de concentración.....	69
2.16.3.	Principio de publicidad.	69
2.16.4.	Principio de economía y celeridad.....	70
2.16.5.	Principio de dirección del proceso.....	71
2.17.	Naturaleza Jurídica del Derecho Probática o Probatorio.....	71
2.17.1.	Teoría de la prueba como demostración o averiguación de la verdad o de un hecho.....	73
2.17.2.	La prueba como mecanismo de fijación formal de hechos.....	73
2.17.3.	La teoría de la comunicación judicial.....	73
2.17.4.	Teorías eclécticas	74
2.18.	Principios que orientan la Actividad Probática.....	74
2.19.	Principios Rectores de la Actividad probática	76
2.19.1.	Principio de Legalidad.....	76
2.19.2.	Principio de Preclusión	76
2.19.3.	Principio de Inmediación.....	77
2.19.4.	Principio de la Legitimidad de la Prueba.....	77
2.19.5.	Principio de Adquisición	77
2.19.6.	Principio de la Pertinencia de la prueba	78

2.20.	Objeto de la Prueba.....	78
2.21.	Finalidad de la Prueba Judicial. –.....	79
2.22.	Teorías sobre la Finalidad de la Prueba Judicial.....	81
2.22.1.	-Teoría del establecimiento de la verdad. –	81
2.22.2.	Teoría que busca producir el convencimiento o convicción del juez. –	81
2.22.3.	Teoría que persigue la fijación formal de los hechos en el proceso. –	81
2.23.	La Iniciativa Probatoria del Juez. –.....	82
2.24.	La Producción de la Prueba.	83
2.25.	Deberes, Facultades y Prerrogativas del Juez en el Proceso Civil.....	85
2.25.1.	Deberes de los Jueces en el Proceso Civil.	85
2.25.2.	Facultades de Iniciativa Probatoria	86
2.25.3.	Facultad de Independencia e Imparcialidad.....	87
2.25.4.	Facultad de Actos Propios y deber procesal del Juez.	87
2.25.5.	Facultad de Corrección y Conminatorias	88
2.26.	Orientación Jurisprudencial en torno a la aplicación normativa.	88

CAPITULO III

HIPÓTESIS.....	91
3.1. HIPÓTESIS.....	91
3.2. CATEGORÍAS DE ESTUDIO	91

CAPITULO IV

METODOLOGÍA	93
4.1. Ámbito de estudio: Localización política y geográfica	93
4.2. Tipo y nivel de investigación.....	93
4.3. Unidad de análisis.....	94
4.4. Población de estudio.....	94
4.5. Tamaño de muestra.	94
4.6. Técnicas de selección de muestra.	94

4.7.	Técnicas de recolección de información	95
4.8.	Técnicas de análisis e interpretación de la información	95
4.9.	Técnicas para determinar la verdad o falsedad de las hipótesis:.....	95

CAPITULO V

RESULTADOS Y DISCUSIÓN	96
5.1. Procesamiento, análisis, interpretación y discusión de resultado	96
5.1.1. Resultados de las entrevistas efectuadas a operadores de Derecho.	96
5.1.2. Presentación de resultados.....	98
5.1.3. Análisis Interpretativo de la Información.....	100

CAPITULO VI

CONSECUENCIAS, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	102
6.1. Consecuencias de la eficacia procesal	102
6.2. Beneficios que aporta la tesis.....	103
CONCLUSIONES	105
RECOMENDACIONES.....	107
BIBLIOGRAFIA.....	108
ANEXO 1 . MATRIZ DE CONSISTENCIA.....	114

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. SITUACIÓN PROBLEMÁTICA OBJETO DE INVESTIGACIÓN.

La impartición de justicia en un estado de derecho constitucional es una función exclusiva de uno de los poderes del Estado; en el Perú es el caso del Poder Judicial, la misma que tiene como misión fundamental, la solución de los conflictos o problemas judiciales que surgen en la convivencia social, entre los particulares y en otros casos entre los particulares y el Estado.

Teniendo en cuenta que, en la administración de Justicia en materia civil, radica su importancia en la solución de los conflictos que surgen entre los particulares; y como tal, el proceso civil viene a ser el mecanismo de cómo se resuelve aquellos conflictos, reviste importancia en estos tiempos; todo, dentro de los alcances de la actividad probatoria instadas por las partes y del propio juez en el desarrollo del proceso civil.

Es en esta orientación que, la importancia de la implementación y aplicabilidad de la actividad probatoria dinámica o “dynamismo probatorio” y, bajo los parámetros del activismo judicial, exige que los jueces civiles sean activos y dinámicos en el desarrollo y solución de un conflicto judicial, todo bajo las potestades probatorias que en **teoría de la prueba se conoce como teoría probatoria dinámica o dynamismo probatorio**; sistema probatorio que se vienen implementando en el actual proceso civil peruano.

El problema objeto de investigación, se enmarca en la averiguación de la incidencia e importancia que tiene una debida observancia y aplicación de los alcances del activismo judicial y la potestad probatorio del juez civil, considerado como una actividad probatoria,

desarrollado en la doctrina como la dinámica probatoria en el nuevo proceso civil peruano. Teniendo en cuenta, que el Juez especializado en materia civil, tiene que conocer y aplicar esta nueva teoría de la actividad probatoria, en la solución de conflictos judicializados; no como una simple prueba de oficio, regulado en el Art. 194 del C.P.C.; sino como pruebas dinámicas o dinamismo probatorio y bajo el contexto de la potestad probatoria del juez civil; cuyas bases encontramos en el X Pleno Civil y Procesal Civil, siendo considerado como un imperativo para el operador jurisdiccional, en razón a que dicho pleno civil y procesal civil, es de carácter vinculante.

En esa línea, este trabajo pretende averiguar las razones del porque el juez no participa activamente en la etapa probatorio, es decir, ofrezca y actúe pruebas para decidir sobre la realidad legal, emitiendo pronunciamientos acordes con la misma; no como una simple facultad; sino, como un imperativo obligatorio.

Bajo este sistema de la actividad probatoria dinámica o dinamismo probatorio; surgen los conceptos de potestades probatorias del juez, que incluso se considera como un deber probatorio, y como tal, un deber funcional del Juez en el nuevo enfoque del proceso civil, el cual se encarrila dentro de lo que es la socialización del Derecho Procesal Civil en el marco del nuevo proceso civil. Entonces surge una pregunta, ese deber o potestad probatoria de índole funcional del Juez civil, se cumple en nuestro sistema jurídico y en el dinamismo del proceso civil actual. Al respecto, podemos precisar que el Juez Civil, no cumple con aquella función.

De otro lado, se ha establecido que en el proceso civil en general y en particular en la actividad probatoria, existe un interés público, el cual, radica en la administración de justicia como instrumento para mantener la paz y armonía social. Por ello, la administración de justicia en materia civil se obtiene en la medida que se aplique la norma adecuada respecto de la realidad de los hechos; y, para lograr este propósito, es necesario que el juez tenga conocimiento de los hechos y que estos sean lo más aproximado a la realidad, por ende, los medios probatorios actuados dentro de proceso otorgaran esa probanza, de los que también dependerá su veracidad probatoria.

Precisamente, esos poderes o potestades probatorias (dinamismo probatorio) del Juez civil: y,

dentro del activismo judicial, se definida como **“aquella corriente procesal que concede protagonismo al juez y justifica su accionar creativo, diligente y eficaz para la resolución o solución de los conflictos judicializados con verdad y justicia”** (Vásquez (2021).

Bajo esta cita, se tiene que el fundamento del activismo judicial encuentra sustento en que la función jurisdiccional es prioridad frente a los intereses individuales, todo frente a lo justo y verdad en todo debate judicial. Entonces, podemos expresar que su esencia es la búsqueda de la verdad, privilegiar la justicia y solución justicia y acorde a los medios probatorios; todo bajo el efectivo ejercicio de la función del juez, dotado de poderes, potestades y facultades de incorporar medios probatorios en un proceso civil.

Finalmente, para centrar y delimitar la presente investigación, es necesario tener claro el concepto de la actividad probatoria, entendida como aquellas potestades que los sujetos dentro de un proceso civil tienen, considerado como el onus probandi que es propio de aquellos sujetos, bajo los enfoques del sistema probatorio autónomo (Art. 196 del C.P.C); sin embargo, esta actividad probatoria, actualmente es también propio de la función y actividad dinámica del juez, quien tiene el imperativo de incorporar pruebas dentro de un proceso (Art.194 del C.P.C.), que regula la denominada prueba de oficio; bajo el enfoque del dinamismo probatorio, objeto de estudio en la presente investigación.

Así descrito la realidad objeto de investigación y bajo el enfoque de las dos categorías o constructos de estudio: Eficacia procesal y actividad probatorio dinámica en el proceso civil peruano; así como dada la naturaleza y el nivel de este trabajo que se pretende efectuar, corresponde precisar el problema objeto de investigación; esto es, averiguar, verificar y determinar; si los Jueces civiles, actúan e imparten justicia bajo los parámetros y enfoques del activismo judicial y especialmente actúan con eficacia procesal probatorio o dinamismo probatorio, para resolver un caso judicializado en materia civil; teniendo en cuenta que actualmente marca y determina la función jurisdiccional en materia civil, el eficientísimo procesal que exige el cambio de constructos y labor propia de todo juez civil; especialmente, se tiene que todo juez debe actuar observando los principios de un activismo probatorio, para generar una eficacia procesal probatorio; por lo tanto, surgen el problema general y específico:

En relación al problema señalado con anterioridad es que se ha establecido la oralidad en los procesos civiles en nuestro país.

“La oralidad en el proceso civil peruano se implementó el 26 de diciembre de 2018 en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, luego de un esfuerzo conjunto del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial y la mencionada corte, así como del asesoramiento del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), al tratarse de una reforma, hubo expectativas, dudas y escepticismo. En la Corte Superior de Arequipa, los resultados fueron sumamente positivos, los procesos sumarísimos mejoraron su eficiencia en cuanto al transcurso de tiempo en expedirse una sentencia en 50.5%, ya que antes un proceso de desalojo duraba en primera instancia aproximadamente 15 meses y ocho días, pero luego de la reforma este tiempo se redujo a tres meses y un día”. (Gregor (2020))

El Distrito Judicial del Cusco fue el décimo tercero del país en ser integrado al “Proyecto Piloto para la Modernización del Despacho Judicial en los Juzgados Civiles”, para ello, se dispuso que el Equipo Técnico Distrital desarrollara el proyecto y los instrumentos de gestión para la creación del Módulo Civil Corporativo de Litigación Oral, en el marco de la Modernización de los Despachos Judiciales de los Juzgados Civiles de la Corte Superior de Justicia de Cusco; así lo estableció el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial mediante la Resolución Administrativa N° 454-2019-CE-PJ, el que fue publicada el 27 de noviembre de 2019 en el diario oficial El Peruano. (La Ley, 2019, párr.1)

Conforme con los datos de la plataforma institucional gob.pe (2021), la reforma hacia la oralidad civil en el distrito judicial de Cusco se instauró el 28 de agosto de 2020, el cual abarcaba a la Sala Superior, el Segundo y Sexto Juzgado Civil, y el Juzgado Civil de Santiago. Posteriormente, el monitoreo virtual realizado el 22 de abril de 2021 arrojó métricas estadísticas que confirmaron el impacto positivo de este cambio: al contrastar los resultados con el sistema escritural tradicional, las sedes bajo el nuevo modelo evidenciaron un incremento significativo en la cantidad de causas resueltas mediante la emisión de sentencias.

En ese sentido, se ha evidenciado que la adaptación de los procesos a la oralidad en los

diferentes juzgados del Cusco, ha generado beneficios procesales respecto a la celeridad procesal, empero, es necesario que estos resultados puedan mantenerse con el transcurso del tiempo.

En el presente trabajo de investigación, analizaremos la eficacia de la actividad probatoria dinámica y la oralidad en el proceso, su permanencia eficaz en el tiempo; todo ello teniendo en cuenta que los problemas judiciales no son uniformes y que cada espacio soporta los suyos y en algunos casos aporta sus propios remedios. (Monroy, 2019)

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. PROBLEMA GENERAL:

¿Cuál es el alcance jurídico de la actividad probatoria dinámica como manifestación de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil en el proceso civil peruano?

1.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS:

- a) ¿Cuál es el fundamento jurídico, doctrinal y jurisprudencial de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil?
- b) ¿Cuáles son los criterios jurídicos que orientan la aplicación de la actividad probatoria dinámica por el juez especializado en materia civil dentro del proceso civil peruano?

1.3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.3.1. OBJETIVO GENERAL

Determinar el alcance jurídico de la actividad probatoria dinámica como manifestación de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil en el proceso civil peruano.

1.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- a) Analizar el fundamento jurídico, doctrinal y jurisprudencial de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil.
- b) Determinar los criterios jurídicos que orientan la aplicación de la actividad

probatoria dinámica por el juez especializado en materia civil dentro del proceso civil peruano

Bajo estos objetivos: general y específicos, se tiene que esta investigación y dada el tema que se aborda, se justifica teniendo en cuenta que bajo los nuevos criterios y reglas del proceso civil peruano, la intervención de todo juez civil es activo y dinámico; por lo mismo, el activismo judicial hoy es un imperativo y potestad para el juez civil; por cuanto, no solo es director del proceso; sino su intervención es dinámico incluso en lo referente a la actividad probatoria; pues, bajo los parámetros del dinamismo probatorio; todo juez está en el imperativo de incorporar pruebas en un proceso civil, todo en observancia del acuerdo plenario X, en materia civil y procesal civil, cuyo propósito es esclarecer y averiguar la verdad de los hechos objeto del proceso.

La actividad procesal dinámica de un juez civil, no solo está referida a las potestades coercitivas, de dirección del proceso; sino también a las denominadas potestades probatorias, todo dentro del activismo judicial.

El código procesal civil peruano tiene un desarrollo normativo, respecto a la prueba: “La prueba tiene una regulación precisa, clara en su orientación y con la instrucción concreta de esclarecer y averiguar la verdad de los hechos planteados en el proceso”. Sin embargo, la doctrina inicial que aborda el problema de la dinámica probatoria, establece el compromiso activo y dinámico del Juez, quien tiene la firme misión de establecer la verdad de los hechos, respetando la irrestricta aplicación de los principios que regulan la prueba y la actividad probatoria, en particular (Gozaini, 1997).

Se tiene diversas corrientes doctrinarias, la que establece que la actividad probatoria es actividad exclusiva de los sujetos procesales (demandante-demandado) y el rol del Juez es la de un espectador que dirime el conflicto de intereses suscitado entre dos partes, quien no tiene la posibilidad de ofrecer y actuar pruebas oficiosamente, dado que de admitirse, quebraría la transparencia de la dinámica probatoria de las partes, para establecer sus pretensiones; todo dentro de los principios de la bilateralidad y contradicción. En ese sentido, es una regla de que

la carga probatoria corresponde a las partes; sin embargo, ante la nueva orientación del proceso civil y bajo el activismo judicial se propone el sistema de la actividad probatoria dinámica o dinamismo probatorio (tema materia de esta investigación).

En ese contexto, esta investigación delimita el objeto de estudio, únicamente en los alcances y eficacia de la actividad probatoria desarrollada o aplicada por los jueces civiles; teniendo en cuenta que también al Juez (director y responsable del proceso) tiene no sólo la iniciativa probatoria, todo, ante la insuficiencia de pruebas para arribar a la verdad jurídica objetiva; sino, actualmente en los alcances del nuevo proceso civil, el juez está revestida de poderes y potestades probatorias, bajo los alcances de la actividad probatoria dinámica o dinamismo probatorio; como un nuevo sistema en la actividad probatoria dentro de un proceso civil. Este enfoque o sistema probatorio no limita ni mucho menos desconoce la actividad probatoria de las partes procesales, quienes tienen no solo la potestad, sino una carga de probar sus alegaciones y los hechos; en ese sentido, esta investigación tiene importancia y actualidad

1.4. JUSTIFICACIÓN DEL TRABAJO

Esta investigación se justifica y de suyo propio reviste importancia y actualidad; porque se pretende enfocar teórica y doctrinariamente los alcances del activismo judicial vinculada de forma ineludible a la actividad probatoria dentro de un proceso civil y su desarrollo bajo los alcances y debida aplicación de la actividad probatoria dinámica; para lograr que en la impartición de justicia se logre la “eficacia procesal de la actividad probatoria dinámica o dinamismo probatorio”

Relevancia social. - Se hace necesario abordar y plantear estos problemas de la investigación, que facilite ponderar y comprender los problemas reales y la debida aplicación de la actividad probatoria dinámica como potestades probatorias del juez; para la solución o resolución de los casos judicializados con la objetividad y veracidad de caso en concreto y como tal genere credibilidad y seguridad las resoluciones emitidas por el juez civil.

Implicancias prácticas. - La presente investigación tiene como propósito generar información, así también poder determinar recomendaciones prácticas para la debida

observancia y aplicación de la actividad probatoria dinámica y lograr así, una eficacia procesal probatoria en todo proceso judicial o judicializado.

Valor teórico. - La presente investigación enfoca los alcances del sistema de la actividad probatoria dinámica, como propuesta del nuevo enfoque del derecho procesal civil; esto es, del eficientísimo procesal; teorías que desarrollan todo lo referente al activismo judicial, la actividad probatoria en los procesos civiles y especialmente lograr la eficacia procesal de la actividad probatoria del juez así como de los sujetos procesal; todo para lograr, el proceso eficaz, entendida como aquel proceso judicial en el cual se logra una sentencia, sustentado en la verificación de la verdad o mínimamente de la objetividad y realidad del conflicto, bajo la eficacia probatoria.

Utilidad metodológica. - Se procederá a realizar una formulación de instrumentos para este trabajo, los mismos que podrán ser sometidos a una debida validación mediante la presente investigación, además de utilizar un método exploratorio que facilita la recolección de datos y proceder a realizar el procesamiento de las mismas; para finalmente, proponer las propuestas metodológicas.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL

2.1. Bases teóricas. - Dentro del marco de la oralidad y la actividad probatoria en el sistema civil, se sostiene que el magistrado goza de facultades de intervención sobre la materia controvertida del proceso. Esto ocurre a pesar de que el objeto del litigio permanece, en principio, bajo el dominio exclusivo y el poder de disposición de los litigantes. (Cappelletti, (1972).

En ese contexto, se han sentado las bases teóricas, en el Congreso Internacional de Derecho Procesal, celebrado en Alemania en 1983, oportunidad en que se estableció que el juez moderno tiene un rol importante en la búsqueda de la verdad, que hoy se denomina como el activismo judicial probatorio y en la dirección del proceso.

En la actualidad, la doctrina establece que la asunción de demostrar los presupuestos de hecho contenidos en la norma sustancial (carga probatoria) es un rol exclusivo de las partes; empero, correlativamente se introdujo la iniciativa personal que el director (Juez) del proceso ante la insuficiencia probatoria decida; entonces, surge la opción de otorgar al Juez la facultad de tener un rol activo dentro de la actividad probatoria; por lo mismo, se está ante un activismo judicial probatorio.

En ese sentido, el Código Procesal Civil Peruano, establece expresamente que “Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones”. Por ende, en el proceso civil, se insta la actividad de las partes en el proceso para que produzcan y prueben en base a principios como: cooperación procesal, adquisición de las pruebas, etc., sus

pretensiones, sin perjuicio de que el Juez también colabore activamente en esta etapa probatoria; en esa orientación, se tiene en cuenta que el proceso civil tiene tres cometidos: afirmar, confirmar y concluir. De modo que, el proceso civil dentro de un activismo judicial y la orientación dinámica necesita de esos tres cometidos, porque el accionar en cada una de ellas, hace referencia a conductas que en esencia son distintas.

Bajo esa premisa, la idea fundamental de un proceso civil bajo las reglas de la actividad probatoria dinámica del juez civil, resulta siendo novedosa para nuestro actual sistema procesal y especialmente, para la debida solución de los conflictos o procesos judiciales en materia civil.

2.2. Enfoque moderno del derecho procesal civil. - Se tiene una definición generalizada y unitaria, en el que el derecho procesal es en esencia de carácter normativo tal cual su cualidad de ciencia jurídica. En esa orientación, su estudio presupone el de su instituto básico, cual es la norma procesal, única fuente reguladora de la conducta de los operadores del derecho, en particular, del operador jurisdiccional, de las partes procesales y de terceros. (Quinteros, 1990).

En ese sentido, se tiene que, las tendencias modernas del derecho procesal civil, encuentran sus bases en el **enfoque eficientista, y que, bajo un activismo judicial**, que está relacionado con la nueva orientación del proceso civil, el cual se rige por una marcada publicitación del proceso, producto de la nueva línea procesal que rige en el Perú. Desde mediados del Siglo pasado, se tiene la inclinación de aumentar las potestades del Juez en el proceso civil. Lo que coloquialmente algunos procesalistas lo han nombrado como “la penalización del proceso civil”, haciendo referencia a la posibilidad de utilizar las facultades que se otorgan al Juez Penal. De tal manera que, son conocidas las orientaciones que, en dicha materia, adoptaron los procesalistas italianos clásicos, empezando por el maestro Chiovenda, que posteriormente se vieran implantadas en el nuevo Código Procesal Italiano de 1940, y su influencia ha sido tanta que ha predispuesto el rumbo en nuestras más modernas legislaciones, pero también en la doctrina y jurisprudencia. (Véscovi, 1980).

2.3. Teorías del derecho procesal civil. - El desenvolvimiento teórico-doctrinario del Derecho Procesal y en particular del Procesal Civil como ciencia no es viejo, en mérito a que es recién

a mediados del siglo pasado que esta adquiere autonomía, porque antes se consideraba como una extensión del derecho sustancial; en esa orientación, las teorías del Derecho Procesal Civil, se agrupan en cuatro períodos.

2.3.1. Período primitivo, constituido por la Sagrada Biblia, el Código de Hammurabi, etc., y determinadas tendencias que rigieron hasta el siglo XIII después de Cristo. Podríamos decir, que son las bases iniciales del Derecho Procesal Civil.

2.3.2. Período judicialista, esta etapa primordial en la evolución de la disciplina, denominada el "período de los prácticos", se extendió desde el siglo XIII hasta el siglo XIX. Durante este lapso, el objeto de estudio del derecho procesal se circunscribió estrictamente al "juicio" y a su ejecución práctica. Aunque la enseñanza de esta materia se originó formalmente en las universidades medievales de los siglos XII y XIII, con especial relevancia en la Universidad de Bolonia bajo el auge del derecho romano, dichos estudios tenían un carácter meramente teórico que no habilitaba para el ejercicio de la abogacía. En consecuencia, la verdadera instrucción procesal se trasladó fuera de las aulas universitarias a manos de los prácticos; una etapa marcada como simple práctica forense, donde se impartía la costumbre judicial de forma empírica y carente de científicidad.

2.3.3. Período procedimentalista, esta etapa se circunscribe aún en el periodo pragmático del derecho procesal civil, caracterizado por el dominio absoluto del método exegético bajo la ineludible influencia de la Escuela de la Exégesis surgida a inicios del siglo XIX. En este escenario se cimentaron las bases del procedimentalismo, una corriente marcada por un riguroso formalismo pretoriano heredado del derecho romano, donde la experiencia judicial se erigió como la principal fuente de inspiración de la disciplina. Al respecto, Beatriz Quintero señala que el procedimentalismo floreció en Francia a raíz de la Revolución Francesa, impulsado por la premisa rousseauiana de la ley como reflejo de la voluntad general; este fenómeno se materializó en la codificación francesa de 1806 y 1808. Como consecuencia de este rigorismo exegético, las universidades incorporaron por primera vez la cátedra de

procedimientos jurídicos, consolidando al procedimentalismo como el eje del derecho procesal civil. Dicho modelo se sustentaba estrictamente en el texto legal y en la exégesis como herramienta hermenéutica, reduciendo la función del magistrado a ser, de manera literal, el "ojo y oído de la ley".

2.3.4. Período procesalista, "(...) surge como una corriente o doctrina alemana, libre de amarras legales y pudo plantearse con plena independencia cada problema del derecho procesal; mientras los franceses, ya tenían un código promulgado, los alemanes construyen los cimientos teóricos del suyo y en razón de ello nace el procesalismo científico en Alemania. Y es también en aquella Nación donde por primera vez llega a la cátedra universitaria, el Derecho Procesal, con la categórica de una disciplina del Derecho". (Montero Aroca, 1970)

El procesalismo científico, "tiene cuatro escuelas o agrupaciones territoriales de doctrinantes". (Beatriz Quintero 1965).

- a) **Procesalismo alemán,** este periodo alcanza su máximo esplendor a partir de la teoría de la relación jurídica procesal, formulada inicialmente Oskar Bülow y desarrollada a profundidad por Adolf Wach. A este último se le reconoce como el gran sistematizador de la disciplina, debido a que estructuró de forma definitiva el estudio científico del derecho procesal. En este mismo contexto doctrinal, emerge el aporte de James Goldschmidt, quien revolucionó la materia al proponer la teoría del proceso como una situación jurídica. Bajo estas directrices teóricas, el procesalismo alemán logró consolidar las bases epistemológicas del derecho procesal civil contemporáneo.
- b) **Procesalismo italiano,** esta etapa surge con Giuseppe Chiovenda, quien sentó los pilares de la escuela científica del derecho procesal en Italia al exponer, en 1903 en la Universidad de Bolonia, su célebre tesis sobre "La acción en el sistema de los derechos". Este enfoque doctrinal se fortaleció en marzo de 1924 con la fundación de la Revista de Derecho Procesal Civil (*Rivista di diritto processuale civile*), tribuna que difundió las investigaciones

de los tres grandes maestros de la escuela italiana: el propio Chiovenda, Francesco Carnelutti y Piero Calamandrei. A partir de este núcleo dogmático vieron la luz obras fundamentales para la disciplina, tales como los *“Principios de Derecho Procesal Civil y las Instituciones de Derecho Procesal Civil.”*

- c) **Procesalismo francés**, a diferencia de Alemania e Italia, el procesalismo científico no logró consolidarse plenamente en Francia. Esto se debió a que la doctrina francesa permaneció ligada a teoría clásica, sosteniendo que la acción era un elemento del derecho sustantivo y, por consiguiente, que el proceso debía regirse bajo las estructuras y principios del derecho civil.
- d) **Procesalismo español**, tras superar la etapa procedimentalista de influencia francesa, la disciplina adquirió madurez científica en el siglo XX mediante la obra doctrinal de Jaime Guasp, y las contribuciones críticas de procesalistas como Víctor Fairén Guillén y Juan Montero Aroca. Los planteamientos de esta escuela no solo renovaron el foro ibérico, sino que fueron adoptados y adaptados por los juristas de América Latina, configurando el actual procesalismo iberoamericano.¹
- e) **Procesalismo Iberoamericano**, En esta corriente, la producción bibliográfica de Hernando Devis Echandía constituye la piedra angular de la disciplina, lo que permite considerarlo el pilar fundamental del derecho procesal en Colombia y en toda Hispanoamérica. Asimismo, la región presenció la consolidación de destacados doctrinarios que impulsaron la madurez científica del continente, tales como Enrique Vécovi en Uruguay, Humberto Briseño Sierra en México y Santiago Sentís Melendo en Argentina.

2.4. Bases teóricas.- Al respecto, se tiene que Mauro Cappelletti, en su obra “La oralidad y las pruebas en el proceso civil”; puntualizaba: “(...) el Juez tiene poderes de intervención sobre el objeto declarado en juicio que queda sometido a la voluntad exclusiva y monopolístico de las partes”; en sintonía con esta postura, durante el Congreso Internacional de Derecho

Procesal de 1983 en Alemania, se consensuó que el magistrado contemporáneo debe asumir un rol activo en la incansable búsqueda de la verdad real. Por otro lado, en el siglo XIX se pretendía hallar la eficiencia procesal mediante la glorificación del sistema acusatorio; dicha dinámica es un modelo de estricta iniciativa de las partes donde el juez adoptaba una postura eminentemente pasiva, limitándose a declarar la verdad formal derivada de los actos de los justiciables.

En esa línea, en la actualidad, la doctrina establece que es a las partes a quienes les corresponde asumir la demostración de sus pretensiones basándose en la norma sustancial (carga probatoria); pero, paralelamente, surge noción de otorgar al Juez la facultad de participar activamente dentro de la actividad probatoria ante la insuficiencia probatoria.

En ese contexto y bajo la moderna doctrina del derecho procesal civil y del proceso civil, se establece que la naturaleza individualista de la prueba y la actividad probatoria, debe ser abandonada, por lo que sería **“la solidaridad probatoria”**, que precisamente proviene del principio de la publicización del proceso civil; entendida como **“(…) el privilegio de la colaboración de las partes en la búsqueda de una solución real y justa del conflicto que los enfrenta”** (Cappelletti, 1945).

En el Perú, en el Código Procesal Civil Peruano, se ha establecido taxativamente que “Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones”. Por lo que, se insta la actividad de las partes procesales para que produzcan y prueben en base a principios como: cooperación procesal, adquisición de las pruebas, etc, sus argumentos, sin perjuicio de que el Juez, también tenga un rol activo en la etapa probatoria.

2.5. Los modelos procesales para la presentación, obtención e incorporación de las pruebas dentro de un proceso civil. – Están establecidas específicamente dentro de la teoría de los sistemas probatorios. Bajo esta línea de análisis, se sostiene que la eficacia en la gestión de la prueba está directamente condicionada por el modelo procesal adoptado

para estructurar el juicio civil. No obstante, en el ámbito doctrinario subsiste un intenso debate respecto al grado de influencia y las repercusiones que ejercen estos sistemas en la incorporación, obtención y acopio de los medios probatorios ante una controversia jurídica concreta.

Al respecto, se ha dicho: “que no importa entonces, al menos con alguna preponderancia, si el sistema es oral o escrito, o si hay libertad o solemnidad en los medios de prueba. Entonces, se habla de la bonanza y virtudes que tienen los sistemas establecidos dentro de un sistema judicial, es decir, interesa las virtudes del sistema dispositivo o inquisitivo, para el acopio de pruebas dentro del proceso civil”. (Gozaini, 1995).

Por consiguiente, la aplicación de los sistemas dispositivo o inquisitivo dentro de un ordenamiento procesal responde a la concepción de justicia intrínseca al concepto de jurisdicción, el cual —como apunta Gozaíni— representó un avance trascendental para las relaciones sociales. No obstante, a medida que el proceso moderno reorienta sus fines hacia la tutela social y el impacto ejemplar de sus fallos, mantener un distanciamiento absoluto de la controversia amenaza con reducir al juez civil —verdadero director del proceso— a la condición de mero espectador del litigio. En este contexto, el principio dispositivo clásico se configuró bajo una rigidez técnica donde la fijación de los hechos controvertidos y el ofrecimiento probatorio quedaban supeditados al monopolio exclusivo de los litigantes. Frente a ello, el juzgador tradicional limitaba su función jurisdiccional a dirimir las pretensiones basándose única y estrictamente en el material probatorio aportado por las partes.

Así precisado, se desprende de cómo debe obtenerse o incorporarse las pruebas en un proceso civil y bajo que reglas; las establecidas por el principio o sistema inquisitivo o por el principio dispositivo, es decir, en base a las pruebas ofrecidas por las partes. Al respecto, se debe tener en cuenta que un juez inquisidor, tendría la iniciativa y el deber e incluso la potestad de investigar los hechos alegados por las partes dentro de un proceso civil; es decir, formar y acopiar el material probatorio y adoptar de las medidas que avance el del procedimiento; en tal sentido, la publicitación del proceso civil, fungió en el juez la capacidad indagatoria dentro del principio dispositivo, novedad que hasta hoy sigue siendo

debatida.

Sin embargo, al aplicarse los principios del sistema inquisitivo, dentro del proceso civil, este superaría el entorno del interés privado de las partes para elaborar sus designios desde el interés público; por lo que, conforme puntualiza el doctor Oswaldo Gozaini, se evidencia algunos significados:

- a) El inicio de la función jurisdiccional no queda supeditado a la autonomía de los particulares, sino que recae en el propio órgano estatal o en el Ministerio Público. En el ámbito penal, esta facultad se sujeta a los presupuestos de legalidad del Fiscal; por el contrario, en el proceso civil esto resulta inviable, toda vez que el magistrado no se encuentra facultado para iniciar una causa de oficio, requiriendo de forma obligatoria la activación por parte del demandante, lo cual constituye la base del principio dispositivo y de iniciativa de parte.
- b) La delimitación del objeto del proceso no se encomienda de manera absoluta a los litigantes, de modo que el marco fijado por la pretensión y la defensa no restringe rígidamente la decisión del juzgador. Por consiguiente, la judicatura goza de la potestad para evaluar, calificar jurídica y libremente los planteamientos formulados, permitiéndole admitir a trámite o declarar la improcedencia de la demanda.
- c) Por último, debido a que los particulares carecen de poder de disposición sobre el interés colectivo subyacente en el litigio, no están facultados para extinguir el proceso de forma unilateral. No obstante, si se ejerce a plenitud la actividad probatoria dinámica por parte del juez, se viabiliza la obtención de una solución del conflicto procesal que se aproxime con mayor fidelidad a la verdad material y a la justicia.

En ese sentido, la estructura del proceso civil se enmarca en tres puntos, estos son: afirmar, confirmar y concluir; los que dentro del proceso civil vendrían a ser conductas que en esencia difieren entre ellas, bajo el escrutinio de la orientación dinámica. Al respecto, “en

la etapa de la postulación o afirmación, la misión del instar es comunicar pretensiones cuya dialéctica formará el objeto del proceso. En la fase confirmativa, esas pretensiones reciben un apoyo, son acompañadas de objetos que reafirman los asertos expuestos en la fase anterior. Mientras que, en la conclusiva, las partes alegan, razonan efectuando una confrontación meramente intelectual entre los hechos probados y las disposiciones normativas aplicables. Postular, confirmar y concluir son los tres cometidos que explican la seccionabilidad del proceso” (Gozaini, 1995). Por lo que, el problema más delicado viene a ser la etapa en las que se confirman las alegaciones que hacen las partes; bajo esta premisa, la actividad probatoria de las partes, la cual esta intrínsecamente alineada con la prueba, cobra valor al probarse las mismas valga la redundancia, dentro de un proceso válido y eficaz. Entonces, la idea central del proceso civil, recae en el dinamismo de la actividad probatoria y las normas que la coligen, las que están instauradas por las partes, guiadas de un léxico corriente y usual del dinamismo, configurándose así la actividad de las partes procesales.

2.6. Teorías nuevo derecho procesal civil. - La autonomía configurada en el proceso civil, la convierte en una disciplina jurídica única, que, aunque compleja; cada proceso en el que se solicite tutela jurídica procesal efectiva es diferente por sus características.

Sin embargo, la concepción unitaria del derecho procesal civil no es unánime en doctrina; existen corrientes que niegan la existencia de elementos en común, ya sea en su esencia o en su naturaleza, por lo que refieren, existen diferencias esenciales entre los procesos según la materia en las que sean aplicadas, en la que pregona la diversidad del derecho procesal.

Empero, es necesario saber que la autonomía del derecho procesal se rige por sus propias reglas sin tener en cuenta al derecho sustancial y aunque estén intrínsecamente relacionadas, existen diversas ramas procesales que acusan diferencias esenciales que pudieran impedir esa unidad y por tanto, un nuevo enfoque del derecho procesal y en particular del derecho procesal civil.

El derecho procesal es uno, y son las diferentes materias del derecho procesal las que

integran esa unidad, y aunque el derecho procesal civil pertenezca a esta unidad, su tratamiento y enfoque se diferencian, con lo que se establece el nuevo enfoque del derecho procesal civil, por lo que se tiene:

2.6.1. Corriente diversificadora, denominada también como teoría pluralista o negativa de la unidad del derecho procesal, esta corriente —vinculada originalmente al ámbito penal— sostiene que el derecho procesal carece de una naturaleza unitaria, propiciando un debate doctrinal entre procesalistas y penalistas. Dicha postura se bifurca en tres vertientes: la tesis materialista, que halla el fundamento de la diferenciación en las particularidades del derecho sustantivo; la tesis procesalista, la cual argumenta que las divergencias esenciales respecto al proceso civil radican en la forma en que se estructuran los principios fundamentales y la actividad probatoria, adquiriendo el principio dispositivo una vigencia preponderante; y, finalmente, la tesis jurisdiccionalista, cuyo eje central postula que la jurisdicción civil se distingue por tutelar y materializar las diversas prerrogativas públicas o privadas, tanto de los particulares como de los entes colectivos.

2.6.2. Teoría Unitaria, en la actualidad, la doctrina procesal contemporánea se inclina de manera mayoritaria hacia el respaldo de la teoría unitaria, la cual defiende con firmeza la existencia de una raíz conceptual común para todo el derecho procesal. No obstante, a partir de este consenso, la comunidad jurídica ha adoptado un enfoque integrador que busca conciliar dicha unidad con las particularidades de la práctica. De este modo, dentro de la corriente unitaria conviven tres vertientes teóricas claramente delimitadas. La primera de ellas, denominada tesis de la unidad diferenciada, concibe a la disciplina como un tronco científico único del cual se desprenden especialidades según sus necesidades estructurales y operativas. Por su parte, la tesis de la teoría general del proceso enfoca su esfuerzo en la sistematización de aquellos axiomas y nociones universales que trascienden a cualquier tipo de litigio. Finalmente, la tesis de la identidad funcional sostiene categóricamente que el derecho procesal es idéntico a sí mismo en cualquier escenario; según este planteamiento, las variantes de la praxis no quiebran su esencia, pues si la función procesal mutara en su sustancia, dejaría de

pertenecer a esta ciencia jurídica. En consecuencia, se concluye que el proceso conserva su uniformidad funcional con prescindencia del formato adoptado, del derecho sustantivo en debate o del interés protegido, manteniendo su validez incluso frente a las múltiples disciplinas que recurren supletoriamente a las estructuras del derecho procesal civil.

2.7. Enfoque actual del moderno proceso civil. - El proceso civil contemporáneo ha adoptado la corriente inquisitiva, especialmente en lo que respecta a la actividad probatoria. Esta evolución doctrinal y legislativa, consolidada a partir de la vigencia del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica, se orienta a conferir mayores prerrogativas y facultades al magistrado. En este nuevo escenario, se le otorga al juez civil la potestad e imperativo de buscar la verdad material de los hechos mediante una participación activa y proactiva, rompiendo con la pasividad tradicional para inscribirse plenamente dentro de las corrientes del dinamismo procesal y probatorio.

En esa línea, el Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica faculta expresamente al juzgador en su artículo 33, inciso 4, a ordenar de oficio las diligencias necesarias para esclarecer la verdad de los hechos controvertidos, salvaguardando siempre el derecho de defensa. Esta directriz guarda una estricta correspondencia con el artículo 51, inciso 2, del Código Procesal Civil peruano, el cual otorga al magistrado amplias prerrogativas para disponer la comparecencia de las partes, testigos y peritos con el fin de obtener aclaraciones sobre el objeto del litigio. Al respecto, Gozáni (1995) señala que esta vertiente activista se intensifica en los denominados procesos sociales —como el derecho de familia, laboral y agrario—. De este modo, la ampliación de los poderes probatorios del juez civil responde a la corriente contemporánea de la disciplina, orientada hacia un rol directivo bajo las reglas de la actividad probatoria dinámica.

Durante el XI Encuentro Panamericano de Derecho Procesal, celebrado en la Universidad de Buenos Aires, se abordó la simplificación procesal como un eje transformador de la disciplina. En dicho cónclave se concluyó que la reforma de la justicia civil en América Latina responde a una urgente demanda social que exige la renovación de paradigmas y la superación de resistencias doctrinales. Desde esta perspectiva, se exhortó a que tanto las aulas universitarias como los órganos jurisdiccionales promuevan una cultura jurídica

renovada: un modelo que conciba al proceso como una herramienta dinámica, accesible, célere y participativa, capaz de garantizar una tutela judicial efectiva que satisfaga las necesidades reales del ciudadano.

2.8. Antecedentes empíricos de este trabajo (estado del arte)

2.8.1. Antecedentes. - Como antecedentes de la actividad probatoria en un proceso civil, se ha establecido un modelo pensado para formar un procedimiento dependiente de la eficacia de la gestión probatoria; es decir, se trata de establecer los beneficios del sistema dispositivo para regular judicialmente a la prueba; todo en base a la Publicitación del proceso civil.

En la Época Romana se hablaba de las “Pruebas parciales o analíticas”, dirigidas al juez para crearle convicción. Posteriormente, se denominaron “Pruebas legales”, las que consistían en probar la veracidad de los hechos, instadas de parte en aplicación del principio dispositivo, se caracterizaban por su técnica y rapidez.

En contraste, el principio centra su atención en la pertinencia del material probatorio. Bajo este paradigma, arraigado en la corriente de la publicitación del proceso civil, el juzgador asume la iniciativa bajo la idea del deber de investigar la verdad, convirtiéndose en un agente activo dentro del proceso.

El propósito de la prueba se transforma en el proceso civil moderno, con la aplicación de la oralidad y la actividad probatoria dinámica, dentro de la corriente socializadora del proceso civil. El objetivo es lograr una justicia distributiva a través de la solidaridad o socialización probatoria, que es una regla general para las partes implicadas y las pruebas de oficio, propias del papel del juez.

2.8.2. Estudios Previos de este trabajo. - No existen investigaciones específicas sobre el tema en Perú. En cuanto a Latinoamérica, se conocen las propuestas del Dr. Oswaldo Alfredo Gozaini, de Argentina; los estudios del Dr. Humberto Briceño Sierra, de México; y los del Dr. Hernando Devis Echandía, de Colombia. Estos autores establecen fundamentos para la "publicitación del proceso civil", especialmente en lo que respecta a la prueba, exigiendo también rapidez en los procesos y eficacia y

seguridad en el servicio judicial civil (proceso civil).

2.8.3. La Actividad Probatoria. - Se ha afirmado que la nueva realidad de la tecnología y la globalización informativa exige revisar y aclarar nociones como la de publicidad del proceso, que actualmente tiene un sentido distinto al que tenía cuando se introdujo en nuestra legislación en Latinoamérica y especialmente en Perú. Exactamente, esta tarea que parece ser abordada recientemente consiste en alcanzar una regulación equilibrada de la publicidad del proceso en relación con cada uno de los intereses en juicio, la imparcialidad del juzgador, la transparencia judicial, la libertad empresarial, el derecho a la privacidad y otros aspectos. La visión jurídica procesal del nuevo proceso civil y en particular de la actividad probatoria, en su ámbito de la dinámica probatoria, cobra vigencia en la medida en que, los medios de comunicación inciden en la interacción entre sociedad y proceso. (Gozaini, 1995).

Es indudable que en nuestra nación hay una brecha entre la justicia, el pensamiento jurídico y la sociedad. En consecuencia, la actividad probatoria dentro de un proceso se distancia aún más de la auténtica credibilidad de la administración de justicia y la resolución de conflictos, así como del propio colectivo social. La oralidad y la publicidad, como garantías en el proceso civil, especialmente en lo que respecta a la actividad probatoria, cobran una gran relevancia. Esta nueva tendencia se conoce como "actividad probatoria dinámica", y es el foco de este estudio para establecer la eficacia procesal dentro del proceso civil peruano.

2.8.4. Enfoque doctrinario de la actividad probatoria. - Partiendo de un enfoque moderno, el cimiento de la teoría de la prueba, en su aspecto dinámico, encuentran fundamento en el dinamismo del derecho procesal. En ese sentido, “toda actividad de probanza, ha sido estudiado tradicionalmente desde el ángulo de la prueba, con el resultado de atribuir a ésta cometidos propios de aquélla, desvirtuando por falsa generalización su significado científico”. (Vescovi, 1974).

Para fines de esta investigación, interesa establecer una definición de la prueba; la prueba en sentido general se define como el instrumento para dar a conocer una

circunstancia. Es con ella que se da a conocer al Operador Jurisdiccional, los hechos fácticos, así como las afirmaciones y/o negaciones que hacen las partes. Desde una perspectiva subjetiva, la prueba es definida como el convencimiento o certeza generada en el magistrado, respecto del modo cómo ocurrieron los hechos que se dan a conocer dentro de proceso. Es así que, desde un punto de vista más riguroso la prueba es definida como “aquellas razones extraídas de los medios ofrecidos que, en su conjunto, dan a conocer los hechos o la realidad a efecto de resolver la cuestión controvertida o el asunto ventilado en un proceso (...)”; entonces, la prueba se concentra en tres aspectos: formal, sustancial y subjetivo. Es formal porque le dota al juez de los medios empleados para llegar a conocer los hechos, su parte sustancial son el aporte respecto de la existencia o no de los hechos que describen las partes. El convencimiento generado se consolida como el aspecto subjetivo de la prueba, pues viene a ser el resultado de lo que ha sido verificado en la realidad. (Gozaini,1995).

2.8.5. La prueba y la actividad procesal del Juez. - La prueba, es entendida como las razones que dirigen al Juez a adquirir credibilidad sobre los hechos debatidos dentro de proceso; como tal cumplen determinadas funciones, tales como la función social, jurídica y procesal; en ese sentido se ha dicho que la carga de la prueba, su variación y ofrecimiento de oficio por el juez, lo que en estos tiempos de la fuerte influencia del efficientismo procesal, se denomina como el activismo judicial, en su componente referido a la dinámica probatoria o dinamismo probatorio, que reconoce al juez civil, la potestad de incorporar pruebas en el proceso civil.

2.9. Sustento Teórico de este trabajo bajo un enfoque de sistemas probatorios. – Teniendo en cuenta que la presente investigación, tiene por finalidad establecer los efectos procesales de la actividad probatoria dinámica o dinamismo probatorio, en el proceso civil peruano; entonces, interesa precisar, algunos antecedentes y enfoques teóricos; todo bajo el surgimiento de los nuevos sistemas probatorios.

2.9.1. Antecedentes. - Se ha determinado que, en los sistemas de prueba, el modelo diseñado para crear un procedimiento depende de la efectividad de la gestión

probatoria. Esto implica determinar si es más ventajoso el sistema inquisitivo o dispositivo para regular judicialmente la prueba en general, todo esto considerando la publicitación del proceso civil. En este contexto, se encuentran primero las llamadas pruebas integrales, que eran características de las sociedades antiguas. En ellas, los exámenes estaban dirigidos al oponente y el juramento (la confesión, la declaración, etc.) era la base.

Luego en la Época Romana se crean las denominadas **“Pruebas parciales o analíticas”**, que se dirigen al Juez con el fin crear convicción. Posteriormente, devienen las “Pruebas legales”, que se encargan de la certeza a los hechos, tal como lo preestablece la Ley, entonces, el Juez, solo comprueba y aplica; estos son los parámetros del principio dispositivo, caracterizados por una rapidez técnica y la prueba es exclusiva de las partes.

En cambio, la prueba en el principio inquisitivo pregona más la pertinencia del material probatorio; en razón a que el Juez inquisidor tiene la iniciativa, el deber de investigar los hechos, en el marco de publicitación del proceso civil. En definitiva, el proceso civil moderno, dentro de la corriente socializadora del proceso civil ve modificado sus fines, con el propósito de alcanzar una justicia distributiva.

2.9.2. Enfoque moderno del derecho procesal civil, bajo el sistema probatorio adoptado. – Es cierto que “En doctrina, se tiene una definición generalizada y unitaria, que el derecho procesal es esencialmente normativo como conviene a su cualidad de ciencia jurídica. En esa orientación, su estudio presupone el de su instituto básico, cual es la norma procesal, única fuente reguladora de la conducta de los operadores del derecho, en particular, del operador jurisdiccional, de las partes procesales y de terceros”. (Gozaini, 1995).

Las tendencias contemporáneas del derecho procesal civil sustentan un enfoque efficientista estrechamente vinculado a la denominada publicización del proceso. Este paradigma, consolidado en la región a través del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica y adoptado por nuestro ordenamiento nacional, se traduce en el

reconocimiento de los deberes-poderes de dirección y control formal en favor del juzgador, quien asume un rol como sujeto dinámico y director del litigio. No obstante, este activismo judicial no anula los componentes esenciales del principio dispositivo que permanecen vigentes. De este modo, mientras las potestades de conducción del magistrado se limitan al desarrollo técnico y formal de la causa, la determinación y libre disposición del objeto litigioso (*thema decidendum*), la iniciativa de la litis y la fijación de la competencia continúan bajo el monopolio exclusivo de las partes, siempre que se debatan derechos de naturaleza disponible.

2.9.3. Objeto de la Teoría del Proceso.- Augusto Mario Morello nos dice “que los grandes temas y sus adaptaciones en la hora actual del Derecho Procesal y en particular de la teoría del proceso, en el balance a finales del siglo pasado e inicios del actual; el paisaje del proceso civil se dibuja con estas notas distintas: “al dar vuelta el milenio, el balance es tan cristalino como categórico, el Estado de Derecho es la única novedad del siglo XX, todas las utopías han muerto, es la novedad de lo clásico la que asegura garantías a los derechos personales y, con poder limitado, controlado y compartido. Gobierno y sociedad deben cuidarlos. La sociedad es un tren más veloz y mudable que el del Derecho y ello es todavía más notable en épocas de transición y con mayor razón aún en la redefinición actual de la posmodernidad” (Morello. 1988).

Harto sabido es, que el proceso es el objeto de estudio del Derecho Procesal Civil, siendo así, el Juez moderno y con la orientación dinámica, fruto de la corriente procesalista y en especial del eficientismo procesal, surgido en la escuela de la Plata, cuyo máximo representante es Alvarado Velloso, seguido por Omar Benaventos, Alfredo Oswaldo Cozaini y Ticona Postigo.

Para dar mayor sustento, se tiene que, Adolfo Gelsi Bidar Campos, en su ponencia sobre la “Oralidad en el Proceso”, presentado en el XI Encuentro Panamericano de Derecho Procesal, refería: “que el objeto de la teoría del proceso, se asienta en la oralidad misma de todo proceso, sin perjuicio de que la reglamentación, en cada materia, pueda añadir algunos elementos que contemplen aspectos específicos de la

disciplina sustancial respectiva. Se trata de un instrumento cuya utilización se brinda a todo sujeto jurídico que alegue no poder lograr la aplicación del Derecho en la situación concreta en que se encuentra, se acude al proceso, como “última ratio”, culturalmente más adelantada, -agrega- que proceso oral significa en que se utiliza la palabra expresada verbalmente, es un proceso cuya modalidad se elige por una simple preferencia entre escritura y lenguaje hablado y que, por ende, podría indistintamente ser escogido o rechazado, según aquella preferencia, -finalizando-refiriendo que en rigor estricto, al hablar de proceso oral se menciona algo más que “palabra hablada en el proceso”, en cierto modo se toma la parte por el todo y, en plano de la realidad humana, más que de un punto de partida, de la consecuencia que deriva de la consistencia misma del proceso y de su adecuada realización”. (Morello, 1994)

2.10. La Dinámica Probatoria y Sistemas Probatorios

2.10.1. Precisiones conceptuales. – Previo a desarrollar este tema de carácter sustancial para la presente investigación; interesa dejar precisado que, la nueva realidad de la tecnología y la globalización informativa, requieren actualizar y precisar conceptos como el de la publicidad del proceso que tiene hoy un significado diferente al que tenía cuando se incorporó a nuestro derecho en Latino

América y en particular en el Perú. Precisamente, “este desafío que recién parece encararse, consiste en lograr una equilibrada regulación de la publicidad del proceso respecto de cada uno de los intereses en juicio, imparcialidad del Tribunal, transparencia judicial, libertad de prensa, libertad de empresa, derecho a la intimidad, etc.” (Gozaini, 1995).

En ese sentido y bajo la visión jurídica procesal del nuevo proceso civil y en particular de la actividad probática o probatoria, en su ámbito de la dinámica probatoria, cobra vigencia en la medida en que, los medios de comunicación inciden en la interacción entre sociedad y proceso.

Al respecto, se ha puntualizado “(...) corresponde distinguir el hecho objeto de

proceso como acontecimiento histórico y las actuaciones procesales” (Gozaini, 1995). Precisamente, la dinámica probatoria, gira en esa publicidad y el deber u obligación que cada parte procesal tiene dentro de proceso; más, depende de la actividad dinámica de las partes y hoy –modernamente- del Juez, para lograr el verdadero objeto y fin de un proceso civil, esto es, resolver el conflicto, en base a la verdad real y legal, en base a la verificación de los hechos materia de controversia; y, todo ello, en base a las pruebas que dan soporte y sustento a un pronunciamiento de un Juez.

Ciertamente, existe una brecha entre justicia, la sociedad y el pensamiento jurídico en nuestro país; siendo así, la actividad probática dentro de un proceso, es aún más, distante a la verdadera credibilidad de la administración de justicia y resolución de los conflictos y nuestra propia sociedad. Al respecto, la oralidad y la publicidad como garantías en todo proceso civil y en particular referido a la actividad probatoria, hoy en día adquieren importancia, precisamente, a esa nueva orientación probatoria se denominan como “La actividad probatoria dinámica”, objeto de estudio de esta investigación; para determinar su eficacia procesal Enel proceso civil peruano.

2.10.2. Derecho Probático. – Hablar del derecho probático, es hacer referencia a una de las modernas disciplinas jurídico procesales y de reciente autonomía, viene a constituir el derecho probática o Probatorio; la misma que ha surgido, con el propósito de examinar los conceptos básicos utilizados para proponer una teoría general de la prueba. Tiene como contenido el estudio a partir de los criterios generales previstos en la teoría de la prueba, los medios de pruebas utilizadas ordinariamente en los procesos civiles, penales, administrativo, etc. En esa orientación, el derecho probático, hoy es conceptuado desde diferentes puntos de vista y en vinculación al sistema probatorio.

En ese contexto, se ha precisado que “El Derecho Probatorio o probático, es aquel que estudia a la prueba en sus más variados aspectos, no sólo en lo atinente a la prueba judicial enmarcada dentro del sistema legal procesal sino también en lo que concierne al área extraprocesal, pero, dentro de la ciencia jurídica, claro está. Sin embargo, el

Derecho Probatorio se desprende del Derecho Procesal. La prueba de que tratan ciertas normas sustanciales por su innegable vinculación a esta última rama del Derecho es prácticamente asimilada al Derecho probatorio que tiene una marcada connotación procesal ya que la función de todo medio de prueba es la de generar la certidumbre acerca de la verdad de las afirmaciones sobre los hechos producidos. Esto no significa negar que la convicción que se pueda crear se derive o se logre dentro de un contexto extra jurisdiccional” (Hinostroza Mingue, 1998).

2.10.3. Derecho Dinámico. – Importa dejar precisado que el verdadero sentido y sustento del Derecho Procesal en general y en particular del Derecho Procesal Civil y en última instancia de la actividad probatoria, la idea fundamental, es el dinamismo de su normatividad y su contenido. En ese contexto, se ha establecido a nivel del derecho procesal civil comparado; en efecto, el Procesalista Mexicano, Humberto Briceño Sierra, ha puntualizado, “En el lenguaje corriente, dinamismo es actividad y, por consecuencia, en el derecho procesal aplicando la ley, lo que se observa es una regulación activa (...) el dinamismo tiene un significado técnico que desplaza el objeto mencionado, de lo empírico a lo conceptual. El dinamismo en la norma atañe a una estructura consecucional, no disyuntiva sino continuada. Una norma dinámica es aquella que, a partir de una conducta dada, en cadena genera una secuencia de conductas (...) se llama dinámico a lo que, por contraposición a lo tradicional, cambia intentando adecuarse a las ideas triunfantes del momento (...) la circunstancia de que una norma jurídica pueda establecer ese avance de relaciones, da la tónica de la dinámica procesal (...) la normatividad que tiene, por excelencia, la estructura dinámica es la que regula el procedimiento. Así pues, sólo una normatividad procedimental puede llenar las notas del dinamismo (...) pero no es el proceso único campo del dinamismo, como el diseño general se encuentra en el procedimiento, además, del parlamentario se puede hablar del administrativo y aún del convencional o privado. La norma dinámica fuerza al destinatario a mover la atención de una conexión a la siguiente, de manera que a priori se conoce el procedimiento, la secuencia o transitividad de las conexiones de conductas, no puede hablarse de procedimiento o normatividad dinámica sino se ha previsto el programa

normativamente (...) el procedimiento está contenido en la norma y no son los hechos, la actividad material de los sujetos lo que puede dar lugar a una normatividad jurídica, si no que ésta se anticipa temporalmente para imperar sobre los destinatarios” (Briceño, 1997).

Bajo esta cita, a la cual nos alineamos, enfatizando lo dicho por un jurista de talla iberoamericana; sin embargo, debemos agregar, que el dinamismo es una tendencia moderna dentro del campo del derecho y en particular del Derecho Procesal Civil; y, por tanto, de la actividad probatoria en general; orientación doctrinaria que da nacimiento a la nueva teoría probática, denominada: Actividad probatoria dinámica.

2.10.4. Enfoque Teórico-doctrinario de la Actividad Probática o probatoria. –

Consideramos que, a partir, de un enfoque moderno, se tiene establecido las bases de la teoría de la prueba, en su aspecto dinámico, se habla entonces, de la actividad probática, a partir del dinamismo del derecho procesal.

Para fines de este trabajo, interesa establecer una definición de la prueba; en efecto, en sentido amplio es definida como el medio útil para dar a conocer algún hecho o circunstancia. Precisamente, mediante ella, se da a conocer al Operador Jurisdiccional, los hechos ocurridos en la realidad, así como también las afirmaciones y negaciones que hacen las partes. Desde el ámbito subjetivo, la prueba puede ser definida como convencimiento o certeza generada en el magistrado, respecto de la verdad o la forma de cómo han ocurrido los hechos que se exponen y dan a conocer dentro de proceso. Desde un punto de vista estricto la prueba puede ser definida “como aquellas razones extraídas de los medios ofrecidos que, en su conjunto, dan a conocer los hechos o la realidad a efecto de resolver la cuestión controvertida o el asunto ventilado en un proceso (...) la prueba adquiere tres aspectos: formal, sustancial y subjetivo. Tiene una revelación de carácter formal que consiste precisamente en los medios empleados para suministrar el conocimiento de los hechos al Juez, en los instrumentos utilizados para demostrar algo (...) su esencia o parte sustancial son las razones inferidas de los medios aportados orientadas a determinar la existencia o no

de los hechos afirmados por las partes. El convencimiento que puede llegar a generar los medios utilizados representa el aspecto subjetivo de la prueba, el resultado de aquello que ha sido acreditado. Al probar se aporta al pleito o cuestión judicial, mediante instrumentos o procedimientos regulados legalmente, aquellas razones que conducen a formar convicción en el juzgador sobre los hechos acontecidos” (Briceño,1997).

De otro lado, se ha dicho que la prueba es “averiguar y buscar algo que se ignora y que se necesita conocer; verificar es acreditar que aquello averiguado, y después afirmado, responde a la realidad; lo primero es una operación o una actividad de búsqueda, de investigación; lo segundo lo es de constatación o comprobación; y, sin embargo, las dos actividades se refieren a la prueba; porque sólo averiguando bien se podrá después verificar lo afirmado en virtud de tal averiguación. La prueba es verificación y no averiguación” (Sentis Melendo, 1988)

También se ha definido la prueba como “(...) conjunto de actividades destinadas a procurar el cercioramiento judicial acerca de los elementos indispensables para la decisión del litigio sometido a proceso, sin perjuicio de que suela llamarse también prueba al resultado así conseguido y a los medios utilizados para alcanzar esa meta (...)”. (Alcala Zamora, 1967).

Mientras que, Lino Palacios, define a la prueba como “(...) la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios previstos o autorizados por la ley, y encaminada a crear la convicción judicial acerca de la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes en sus alegaciones o sustento de sus pretensiones o defensas (...) prueba denota esa peculiar actividad que corresponde desplegar durante el transcurso del proceso y que tiende a la finalidad mencionada. Pero también abarca, por un lado, **el conjunto de modos u operaciones (medios de prueba) del que se extraen, a raíz de la fuente que proporcionan el motivo o motivos generadores de la convicción judicial (argumentos de prueba)**, -el subrayado es nuestro- y, por otro lado, el hecho mismo de esa convicción, o sea el resultado de la actividad

probatoria”. (Lino Palacios, 1987).

También se ha dicho que la prueba es: “entendida como el conjunto de reglas que regulan la admisión, producción, asunción y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez la convicción sobre los hechos que interesan al proceso”. (Devis Echandía, 1997).

En definitiva, considero que sería ampuloso seguir enumerando más definiciones, y en resumen **nuestro concepto es que**, la prueba viene a ser indudablemente una actividad procesal, propio del proceso dinámico y se materializa mediante los medios o instrumentos establecidos en la ley; permite la afirmación o negación de los hechos y circunstancias de acontecimiento ocurridos en la realidad objetiva y de esta forma lograr el convencimiento y certeza en el Juzgador.

2.10.5. La Prueba como Actividad de las partes. - La actividad probatoria, - como regla general- está encargada a las partes del proceso; son ellos quienes tienen que producir y generar actividad probática; en esa orientación, se ha establecido en el derecho procesal civil comparado, como: “toda decisión judicial que remata el conflicto supone la determinación previa de la exigencia de un hecho sobre el cual recae la aplicación de la ley. Si las partes concuerdan en la exposición de las circunstancias, se dice que la cuestión es de puro derecho y esto acontece en muy pocos casos y esta es la razón, que supone que casi siempre la cuestión judicial se apoya en hechos sobre los cuales hay divergencia, ya que las partes exponen versiones diferentes de los acontecimientos y su esfuerzo se aplica a encontrar la exactitud de las afirmaciones que les favorecen respectivamente” (Briceño Sierra, 1987).

En ese mismo sentido, se sostiene que “la noción de prueba está presente en todas las manifestaciones de la vida humana, y por ello hay una noción ordinaria al lado de otra técnica, y ésta varía según la clase de actividad o de ciencia que se aplique, agrega el referido jurista- que en las ciencias y actividades la noción de prueba, se denomina reconstrucción o actividades reconstructivas, la noción adquiere un sentido preciso y

especial que es el que tiene el derecho. El jurista reconstruye el pasado para conocer quién tiene la razón en el presente y para regular con más acierto las conductas futuras de los asociados en nuevas leyes. El historiador, el arqueólogo, el lingüista, etc., lo hacen para informar y valorar los hechos del pasado y para comprender mejor los actuales y calcular los futuros. La diferencia está en que las consecuencias, las del legislador o del Juez son imperativas y vinculantes en todas sus condiciones. Las causas judiciales pertenecen a la historia contemporánea, y la del juez es investigativa como historiador de casos concretos” (Devis Echandía, 1987).

Para el derecho es indispensable la prueba y esto se expresa ya en el adagio: **tanto vale no tener derecho como no poder probarlo**; por esta razón, la prueba, como actividad de las partes y del propio juez, tiene una **función social**, al lado de su función jurídica y la función procesal como una especie de la función jurídica, que tiene vigencia dentro de proceso y en el debate judicial, a partir de una controversia o contención dialéctica, propia del proceso civil y bajo el moderno enfoque del Derecho Procesal Civil, orientada a establecer la actividad dinámica de las partes y del Juez, y lograr en definitiva lo que hoy se denomina “un proceso eficaz”, fuertemente propugnado por la corriente efficientista del Derecho Procesal Civil, que establece, no sólo la solución o composición de la litis; sino básicamente, la obtención de una sentencia que en definitiva se cumpla, se ejecute conforme a las decisiones del fallo jurisdiccional; procesos que cumplan su propósito y resuelven veraz y objetivamente el conflicto.

2.11. Funciones de la Prueba. – Respecto a las funciones de la prueba y de la actividad probatoria, las posiciones y propuestas, se establecen en:

2.11.1. Función social de la prueba, como actividad de las partes y del Juez, se debe entender, como aquella función de solidaridad que debe advertirse en todo proceso; producto de la aplicación del principio de la adquisición probatoria; pues, el juez debe jugar el papel activo y dinámico, en la obtención de las pruebas, que sustentará en definitiva su pronunciamiento, en la resolución del conflicto o controversia judicial,

que las partes han puesto a conocimiento de aquél. Además, esa función social de la prueba, se sustenta en la labor de director del proceso que el Juez tiene y como tal, con las facultades y atribuciones establecidas en la ley; tema que es materia de estudio en los siguientes capítulos de este trabajo. Además, harto sabido es que, el juez y las partes tiene el deber y en algunos casos la obligación de probar, verificar o confirmar los hechos materia del debate judicial; por ello, la función social de la prueba, también está dirigida a la propia sociedad o terceros con interés que pueden intervenir en el proceso, aportando pruebas que establezcan su condición o calidad y el nivel o alcances de su o sus derechos invocados; así ocurre, cuando el defensor de la sociedad –representante del Ministerio Público- interviene en defensa de los intereses difusos, incluso sin invocar legitimidad para obrar.

2.11.2. Función jurídica de la prueba, está referida a la función judicial de resolución de conflictos, que está a cargo de un órgano o poder del Estado; en este caso, del Poder Judicial, organismos que tiene la función exclusiva de administrar justicia a nombre de la Nación y por delegación de funciones de parte del Estado. En tal sentido, el Estado ha establecido las instancias jurisdiccionales para la resolución de los conflictos y de esta forma lograr la paz social con justicia; más, esa función judicial de la prueba, está íntimamente vincula a la función procesal de la prueba; en tanto, para la resolución de los conflictos y fundamentalmente para la emisión de resoluciones; el órgano judicial, tiene que observar un debido proceso, que en definitiva significa la observancia de las garantías mínimas, especialmente, la actividad de la probanza de los hechos y situaciones alegadas por las partes; en tal orientación, la prueba, juega un papel importante.

Al respecto, nuestro punto de vista y de carácter coincidente se sustenta en la influencia del efficientismo procesal, que propone el nuevo concepto del **proceso eficaz**, como una nueva corriente del Derecho Procesal, esto es el denominado, **Eficientismo del Derecho Procesal**, estableciendo las bases, de un **proceso eficaz**, que se estructura a partir de un debido proceso y en especial a partir de una **debida probanza de las pretensiones debatidas en un proceso judicial**, rodeado con todas

las garantías y derechos, establecidos en la norma procesal. Precisamente, ese efecientismo del proceso civil, se logra en la medida en que la actividad probatoria de las partes y del propio juez, hayan sido de carácter dinámica, es más, se haya aplicado estrictamente la función social de la prueba, dentro de los alcances de la **solidaridad probatoria**.

Respecto a la solidaridad probatoria, se tiene que no sólo cumple una función eminentemente social, sino que a la luz de las nuevas corrientes doctrinarias del Derecho Procesal Civil y en particular del Derecho Probático o Probatorio, que hoy adquiere relevancia y autonomía como una disciplina nueva del Derecho Procesal Civil; tiene las bases sólidas; tanto es así que la **prueba se considera como la base o sustento del derecho procesal en general y en particular del derecho procesal civil**.

En esa línea, se ha dicho que: “(...) la prueba como un derecho procesal, denominado también como el derecho de probar (...) se equipara a lo siguiente, de la misma manera como tiene el interesado –partes procesales- un derecho subjetivo de acción para dar principio a un proceso y obtener así la correspondiente declaración judicial existe un derecho procesal subjetivo de aportar los medios probatorios que se estimen necesarios para probar los hechos en que se funda la respectiva pretensión o para contradecir las alegaciones del actor referidas precisamente a hechos o situaciones concretas. El derecho de probar es considerado subjetivo porque es indispensable una manifestación de voluntad en ese sentido por parte del sujeto procesal (contenida en la demanda, contestación de ella, o en los escritos que correspondan a los casos de ofrecimiento de medios probatorios extemporáneos). Tratándose de las pruebas de oficio la obligación del Juez de practicarlas proviene de la ley, siendo inexistente todo derecho subjetivo de las partes en relación a dichas pruebas. El derecho procesal de aportar medios probatorios le corresponde a los litigantes, ya sea que tengan o carezcan de fundamento la pretensión del actor o la contradicción del demandado, y a los demás sujetos que intervengan en el proceso (en el caso de la intervención de terceros: coadyuvante, excluyente, etc.) El derecho subjetivo de probar no implica que el juzgador tenga necesariamente que adquirir convicción respecto de los medios de

pruebas aportados, sino que los admita, disponga su actuación y los considere al momento de emitir la resolución final- sentencia. Queda a salvo lo relativo a la pertinencia e improcedencia de los medios probatorios. Como se observa, el derecho de la parte a probar sus afirmaciones referidas a hechos es subjetivo –o abstracto- y complementario de los derechos de acción y de contradicción, en la medida que está dirigido a la obtención de una sentencia propicia a los intereses del sujeto procesal”. (Hinostroza, 1996).

En esa misma línea argumentativa, se ha establecido que la prueba se desarrolla bajo el título de: “Derechos, facultades, deberes, cargas y responsabilidades de las partes; expresamente, deja establecido que (...) existen verdaderos derechos procesales subjetivos y públicos de las partes como los de acción y contradicción (el primero del actor y el segundo del demandado), de probar o aducir pruebas al proceso, de recurrir contra las providencias desfavorables del juez, de concurrir a un proceso ya iniciado cuando se tiene un interés serio y actual para ello, de que se le paguen las costas del proceso y se les indemnicen los perjuicios sufridos con ocasión de éste, si triunfan. Son derechos subjetivos que emanan de normas legales de derecho público; lo cual explica que tengan algunas peculiaridades especiales (...) el ejercicio de estos derechos subjetivos procesales impone al juez, como órgano del Estado, deberes correlativos, que también son de derecho público (...) en cambio el no ejercicio oportuno de algunos de los derechos subjetivos procesales de las partes, puede acarrear perjuicios o consecuencias desfavorables a su titular (...) conviene pues, a las partes, ejercitar sus derechos procesales oportunamente e inclusive hacer uso de sus facultades procesales, porque si bien puede que no reciban perjuicios por el no ejercicio de las últimas es posible, sin embargo, que se beneficien si las utilizan. Asumir una conducta activa será siempre beneficioso para todas las partes (...)”. (Echandia, 1996).

De otro lado, las cargas procesales de las partes, es otro de los derechos subjetivos de las partes procesales; al respecto, en doctrina se establece que determinados derechos subjetivos de las partes, cuyo no ejercicio no acarrear consecuencias desfavorables

en el proceso; en cambio, existen otros, cuyo no ejercicio trae consecuencias procesales desfavorables, que pueden incidir también desfavorablemente en los derechos subjetivos sustanciales que se están reclamando o defendiendo en el proceso. En ese sentido, existirá una carga procesal de su ejercicio oportuno y en debida forma, para evitar esas consecuencias desfavorables; por ejemplo, demandar antes de que se produzca la caducidad de la acción o la prescripción del derecho sustancial. Sin embargo, existen también ciertas cargas que surgen de una orden procesal del juez y no de la conveniencia de ejercitar un derecho subjetivo; así se tiene, por ejemplo, cuando el juez ordena el comparecimiento de alguna parte procesal o de un tercero. En tal orientación, se establece que “estas cargas procesales exigen una vigilancia continua del proceso, una actividad positiva en el mismo y una colaboración oportuna con el juez.

La inactividad de las partes y con mayor razón su no comparecencia al proceso o su abandono, pueden acarrearles consecuencias desfavorables para los intereses sustanciales que en él están defendiendo” (Echandía, 1996).

Finalmente, en cuanto a la prueba como actividad de las partes procesales, se tiene los denominados deberes procesales, surgen del proceso, cuyo cumplimiento puede hacerse efectivo mediante coacción o por la fuerza y cuyo incumplimiento puede acarrear la condena a indemnizar perjuicios a las otras partes.

2.12. La Prueba y la actividad del Juez. – La prueba, entendida como esas razones que conducen al Juez a adquirir certeza sobre los hechos debatidos dentro de proceso; cumplen determinadas funciones, tales como la función social, jurídica y procesal. En esa línea, se habla de un garantismo procesal, como una nueva orientación del derecho procesal, cada vez más al servicio de la sociedad y en particular de la actividad probática, en su función social.

Al respecto, se ha puntualizado que en la regla del juzgamiento; el juez al momento de

juzgar evalúa no solo quien cumplió la carga probatoria, sino quién cumplió todas y cada una de las cargas del proceso. Cuando llegue ese momento puede acontecer dos cosas: o que deje para siempre el paternalismo judicial y falle conforme lo que ocurre en este expediente; en busca de la verdad y la justicia, de suyo posible dentro de un proceso, pero necesariamente como elemento sustancial de la decisión de un litigio. Se requiere certeza, no verdad y justicia; se requiere la verdad procesal que es la certeza, la verdad procesal nunca es la verdad absoluta. entonces el juez no debe sujetarse a estos parámetros y debe salir en busca de esa verdad. será importante que se altere las reglas de la carga de la prueba y entonces ahora no me prueba más el actor; sino que me va a probar el demandado a pesar que él no está negando el presupuesto de hecho de la responsabilidad". (Velloso, 1997)

Bajo estas citas y precisiones, se tiene que la corriente eficientista o garantista que encuentra sus bases en la escuela de la Plata-Argentina; hoy, cobra vigencia los nuevos conceptos de la actividad probatoria en su vertiente de dinamismo, en contraposición con la corriente de la actividad probatoria autónoma. Precisamente, en la orientación dinámica, la función probatoria del juez cobra trascendencia. se requieren jueces formados con esa nueva orientación, identificados plenamente con la actividad probatoria dinámica y verdaderos garantes de un debido proceso.

2.13. Sistemas Probatorias. - La doctrina contemporánea, afirma que la actividad probatoria tiene como objeto la búsqueda de la verdad respecto de los hechos que motivaron el conflicto. Bajo este nuevo enfoque, la decisión respecto de un conflicto de interés cobra mayor relevancia para la sociedad que para las partes, en el sentido que, el proceso adquiere relevancia porque se transforma en un método de actualización del sistema jurídico. Asimismo, ello se vincula a lo que señala Mauro Cappelletti "(...) todo sistema adoptado, se vincula con el proceso, la ideología y la sociedad" (Cappelletti, 1973)

De otro lado, el jurista nacional, Dr. Juan Monroy Galvez, en una ponencia titulada "La Ideología en el Código Procesal Civil Peruano", ha puntualizado: "hay algunos conceptos que, mientras se mantengan dentro de un uso regular y doméstico, son perfectamente aprehendidos tanto por quien los usa como por quien los lee o escucha. El problema

empieza cuando nos pedimos o nos piden una definición de dichos conceptos (...) ideología es el conjunto de ideas que caracterizan el pensamiento de una persona, una colectividad, época, movimiento cultural, político o religioso...la ideología como el derecho son finalmente superestructuras, es decir, su contenido y su fin está definido y condicionado por las relaciones de producción y consumo, nacionales e internacionales, vigentes en una sociedad en un determinado momento histórico, en estricto, **cualquier discusión jurídica importa una opción ideológica**. El proceso civil que hemos tenido en Latinoamérica ha sido y aún viene siendo en algunos casos, reflejo de la influencia ideológica surgida de la Revolución Francesa, es decir, liberalismo e individualismo a ultranza(...) en el caso concreto del proceso y en particular de la actividad probática, la ideología penetra a éste generalmente a través del derecho material(...) **la ideología liberal**, por ejemplo **concibió los derechos civiles como derechos eminentemente privados**, fruto de la elevada importancia que concedió al individuo... en el proceso civil se discuten regularmente derechos civiles, sobre las cuales el individuo tiene un control absoluto entonces el proceso debe de ser privado. Esta concepción, como cosa de partes, produjo un **sistema procesal civil llamado privatístico** (...) cuyas características saltantes de este sistema son: control del proceso por las partes, estructura procedimental y opción de la prueba tasada, por ende, la alternativa del Código Procesal Civil Peruano, tiene como punto de partida ideológica, considerar que el derecho es un instrumento de cambio y el nuevo ordenamiento procesal parte de la premisa que el juez no debe optar entre normas, sino regularmente entre los valores discutidos en el conflicto; los que de alguna manera suelen estar contenidos en la norma aplicable al caso. Esta concepción del derecho exige otro sistema procesal y probático, uno en donde sea el Estado a través de su representante en el proceso, quien tenga un rol determinante y protagónico, este sistema se denomina el sistema publicístico, cuyas características son: Dirección judicial del proceso a cargo del Juez, encargado de impulsar y orientar el desarrollo del proceso para el cumplimiento de sus fines, el juez es el principal protagonista del proceso; la estructura procedimental, a partir de la aplicación del principio de inmediación y concentración, así como la serie de audiencias; y, la sentencia que debe ser emitido por el juez, cubriendo cualquier brecha que existe entre la ley y la realidad” (Galvez, 1994).

En ese sentido, el Dr. Omar A. Benabentos y en su ponencia, sobre “Proceso Civil proyectos de reforma y experiencias en América Latina”, en el XI Encuentro Panamericano de Derecho Procesal, al tratar el tema de “la simplificación procesal”, refiere que: “(...) La anacrónica respuesta normativa que brinda el sistema judicial de Latinoamérica se la aborda desde otra óptica. Indagando sobre la eficacia o no de las respuestas dadas desde el puro marco de la normatividad procesal, tenemos el convencimiento, mal que nos pese, que la solución jurídica-normativa que brindan los sistemas procesales de nuestra región es también harto suficiente. Pero aun reconociendo la obsolescencia de muchos de los códigos procesales, estamos seguros que la eventual sustitución de las normas, o el reemplazo integro de los trámites vigentes por otros más modernos, trasciende, y en mucho a un mero problema de “técnica jurídica” -agrega- que la modernización de las normas procesales es un problema que no puede tratarse “aisladamente” y como una cuestión eminentemente “científica”, hoy no quedan dudas que la regla técnica de la oralidad es infinitamente superior a la de la escritura (...) implementar la oralidad en los procesos supone, a la par, una formidable voluntad política de no dejarla liberada a su propia suerte, y debe cuidarse de acompañarla del resto de los elementos estructurales que la tornen operativa y eficaz” (Galvez, 1994)

En resumen, la desconfianza de las sociedades hacia sus sistemas jurídicos relacionados con el sistema de la prueba ocurre debido a una acumulación de datos objetivos y verificables. Se percibe que los inconvenientes del sistema de justicia son graves, propios y endémicos. La propuesta concreta, considerando lo amplio y profundo que es el problema del sistema judicial, especialmente en Perú y Latinoamérica, debe enfocarse en la mejor preparación del componente humano dentro de este sistema; en la dirección socializadora del derecho procesal civil y específicamente del proceso; e incluso más allá, en el campo de la actividad probatoria y, por consiguiente, del sistema adoptado en nuestro país.

Por su parte, Oswaldo A. Gozaini, al referirse a los sistemas probáticas, señala que: “del modelo pensado para formar un procedimiento depende la eficacia de la gestión probatoria- No importa (...) si el sistema es oral o escrito, o si hay libertad o solemnidad en

los medios de prueba –y agrega enfáticamente- que el origen y motivo para resolver radica en la escala de la bonanza que tiene el principio dispositivo o el inquisitivo, para regular judicialmente la prueba; y, concluye-refiriendo que la amplia recepción del principio de publicización del proceso, que el maestro Mauro Capelletti, desarrolló; incorpora un ingrediente más en el diseño de los beneficios, por tanto, la evolución puede marcar interesantes progresos que conviene recordar”. Existen dos sistemas en cuanto al sujeto del proceso sobre el cual recae la iniciativa para la práctica de la prueba. (Gozaini, 1997).

2.13.1. Sistema Dispositivo. – Al respecto, se ha establecido que “el sistema dispositivo hace radicar la iniciativa para proponer o solicitar la prueba en la parte. La carga de la prueba en este sistema, al igual que en el aspecto procesal, la tienen las partes. Es a estas a quienes les corresponde dar comienzo al proceso mediante la formulación de la demanda, así como la disponibilidad del derecho mediante el desistimiento, la transacción, etc.” (Azula, 1997)

También se ha dicho que: “(...) el sistema obedece a una lógica sencilla, cuando el proceso moderno ve modificado sus fines para realizar la estimativa social y el ejemplo socializador de sus resoluciones, es posible que el apartamiento absoluto de la causa lo convierta en un espectador del litigio, dando un duro golpe a la necesidad de justicia distributiva. El sistema dispositivo, tiene también la connotación de ser considerado como principio dispositivo, nació emplazado en aquella rigidez técnica. Por su intermedio se fijan los hechos que serán motivo de consideración y la prueba resulta exclusiva de las partes. Es decir, el juez se obliga (por su deber jurisdiccional) a resolver las pretensiones propuestas sobre la convicción que logre de la actividad probatoria de las partes. El proceso tiene, así, un predominio absoluto del interés privado” (Gozaini, 1997).

2.13.2. Sistema Inquisitivo. – Denominado también de oficialidad, establece una idea opuesta al principio dispositivo solo en cuanto la pertinencia de las pruebas. El juez inquisidor tiene la obligación de examinar los hechos, recopilar información y tomar las acciones necesarias para garantizar el progreso del proceso.

Al respecto, se ha establecido que: “el principio inquisitivo o de oficialidad, supera en sus contornos al interés privado para elaborar sus designios desde el interés público, esto supone que: el inicio de la actividad jurisdiccional no dependa de la voluntad de un particular sino del propio órgano o del Ministerio Público. Si fuese un proceso penal, quedaría sujeto a la legalidad de los presupuestos que permiten actuar al Fiscal en la acusación; mientras que en un proceso civil tiene otra relevancia y connotación. La determinación del objeto del proceso no está abandonada a las partes; ni es el marco de la pretensión y la resistencia las que señalan el *thema decidendum*; por eso, el órgano judicial no está vinculada a los planteamientos y puede repensarlos y calificarlos con cierta libertad” (Gozaini, 1997).

También se ha dicho que: “el sistema inquisitivo, hace radicar en el juez la iniciativa para decretar las pruebas tendentes a establecer los hechos objeto del proceso. No obra en forma exclusiva, pues también las partes tienen el derecho de pedir pruebas” (Azula, 1997).

Estos dos sistemas cobran relevancia respecto al aporte de la prueba de cada una en nuestro sistema procesal civil; así entonces, la incorporación de facultades ordenatorias e instructorias en favor del juzgador no desnaturaliza el principio dispositivo ni lo transforma en un sistema inquisitivo puro. Por el contrario, el principio dispositivo preserva su esencia fundamental, garantizando que el núcleo del conocimiento judicial se sustente, de manera prioritaria, sobre la base de las pruebas que las partes deciden ofrecer y postular en el litigio.

Las implicancias de ambos sistemas determinan las reglas de producción del material probatorio. Bajo el paradigma contemporáneo, el principio de adquisición o comunidad de la prueba deviene en el fundamento axiológico de la solidaridad probatoria. Esta articulación conceptual responde a la progresiva socialización del derecho procesal civil, corriente que redefine la actividad probatoria al desvincular el medio de prueba de la parte que lo aporta, supeditándolo al fin público de alcanzar la verdad material en el proceso.

Al respecto, se tiene expresado doctrinariamente: “(...) son imperativos procesales los sistemas probatorios, determinan el sujeto del proceso a quien le corresponde la iniciativa para la proposición o decreto de prueba, pero no cuándo radica en las partes, a cuál de ellas se le atribuye, y, si se trata del funcionario jurisdiccional qué fundamento tiene la norma que le impone seguir ese tipo de conducta” (Azula, 1997). Por lo que, se cree que la solución está en los imperativos procesales, de acuerdo con el sistema que se adopte respecto a materia probatoria

Es menester señalar que, por imperativos procesales, se entiende que son conductas que deben observar los sujetos del proceso, que en algunos casos lo es el también Juez; pero, en definitiva, el imperativo procesal se vincula a todas las partes, incluso a los terceros que intervienen en el proceso. Al respecto, se ha dicho: “(...) son imperativos, por cuanto implican que exista o medie una actitud que mueva o impulse al sujeto sobre el cual recae a actuar en una forma determinada. En unos casos quien ocasiona la conducta es un tercero o extraño, por lo cual constituye un imperativo ajeno; en otro es el interés de cada sujeto el que lo mueve a obrar, configurando un imperativo propio. Los imperativos procesales son el deber, la obligación y la carga.” (Azula, 1997).

El núcleo de estas precisiones radica en que el deber probatorio se erige como una obligación funcional del juzgador dentro de la corriente contemporánea de socialización del derecho procesal civil. No obstante, al contrastar este imperativo doctrinal con la praxis del ordenamiento jurídico nacional, se advierte que dicha facultad no se ejerce de manera generalizada. En la realidad procesal, esta actuación de oficio del juez civil es excepcional y se circunscribe casi exclusivamente al proceso de alimentos, justificada por la tutela del principio del interés superior del niño. Por el contrario, en las demás materias del fuero civil, persiste una omisión de esta función directiva, manteniéndose inalterada la regla clásica que impone la carga de la prueba de los hechos alegados de forma exclusiva a las partes litigantes.

Consideramos que nuestra realidad actual, respecto al tema materia del proceso civil,

la carga de la prueba cumple un papel fundamental y recae en el deber de las partes; y, en caso de incumplir con ese deber, la decisión judicial será adversa para la parte que no aportó pruebas; esto dentro del sistema dispositivo, adoptado por nuestro Código adjetivo. Sin embargo, si el sistema adoptado fuera el inquisitivo, para los procesos civiles; con seguridad la resolución o solución de los casos y el pronunciamiento del Juez, sería siempre ajustado a derecho y a Justicia, en base a la verdad real.

Es más que real y evidente que en el proceso en general y en particular en la actividad probatoria, existe sin lugar a dudas, un interés público, que radica en la administración de justicia, como medio de mantener la paz y armonía social. Por ello, la justicia se obtiene en la medida que se aplique la norma adecuada respecto de lo que ocurrió en la realidad; y, para lograr este propósito, es necesario que el juez tenga conocimiento de los hechos y sea lo más próximo a la realidad, y depende de los medios probatorios ofrecidos y actuados dentro de proceso y fundamentalmente importa su veracidad probatoria.

Lo preocupante del caso, es que actualmente en nuestro sistema procesal, para la iniciación de los procesos civiles, cualquiera sea el tipo o clase de proceso; se requiere acompañar las pruebas que sustenten y prueben las afirmaciones que el demandante realice en su demanda; pero, la exigencia no sólo es acompañar las pruebas, sino el pago de una tasa judicial, por concepto de “ofrecimiento de pruebas”; es decir, que nuestra realidad actual en cuanto se refiere a la actividad probatoria tiene su costo, que indudablemente va en perjuicio económico de la parte que ofrece; y de tal suerte, la gravedad del asunto respecto a la crisis económica actual lo apreciamos de manera especial cuando las partes tienen que hacer sumo esfuerzo económico para pagar la tasa judicial. De otro lado, no solo es aquella exigencia de pagar tasa judicial y acompañar con la demanda, las pruebas o medios probatorios; sino, lo más preocupante es que, muchas veces no se cuenta con las pruebas suficientes en el momento en que se plantea la demanda o se absuelve la misma; entonces, el demandante o demandado que no pudo ofrecer oportunamente las pruebas, se encuentra en un evidente estado de inseguridad, respecto del pronunciamiento del

Juez; pese a que pueda tener un derecho para cuyo amparo efectivo, recurre al Órgano Jurisdiccional.

Es en esta orientación, nuestra realidad actual exige que la administración de justicia en materia civil, bajo la nueva teoría de la “actividad probatoria dinámica”, debe ser aplicada eficaz y eficientemente; con el propósito de que las partes en conflicto no sean perjudicadas aún más, de aquella que ya tienen al no tener protección o amparo jurisdiccional efectivo.

Es decir, el Juez, no puede suplir o subsidiar la ausencia de medios probatorios en un proceso civil de cualquier materia (salvo en el proceso de alimentos); situación contraria a la nueva orientación del proceso civil eficientista, ya que se tiene dicho:

- a) Que, la sobrecarga procesal de los jueces civiles y principalmente las limitaciones de tipo legal (falta de normas legales) no pueden actuar activamente ofreciendo o haciendo actuar pruebas indispensables para un debido como justo pronunciamiento; pese a que, requiere una prueba no ofrecida por alguna de las partes; pero que conoce, por propia aseveración de los interesados o justiciables.
- b) Porque, en nuestra realidad actual, muchos jueces que ya están formados y actualizados con las nuevas tendencias del proceso civil, denotan cierto temor en no aplicar las reglas de la “Actividad probatoria dinámica”, es decir, que en algunos casos concretos y para emitir un pronunciamiento adecuado y ajustado a derecho como a Justicia, y en particular a la realidad, simple y sencillamente, argumentan sus decisión solo en mérito de las pruebas aportadas por las partes; y, ante una insuficiencia probatoria de las afirmaciones de las partes, que por diferentes motivos no pudieron ofrecer oportunamente las pruebas, se ven perjudicados con resoluciones judiciales que no responden a la realidad ni a la verdad de los hechos.

- c) Porque, la nueva orientación del proceso civil, en estos tiempos actuales, “exige que los jueces civiles, ya no sean simplemente los fríos aplicadores de la ley, es decir, prisioneros de las normas jurídicas que regulan el proceso civil; sino, jueces con formación moderna y deben ser “Creadores del Derecho” y no simples aplicadores de la Ley”. (Sessarego, 2002)
- d) Porque, la realidad actual en la administración de justicia en materia civil, no es tan halagadora ni mucho menos se aprecia avance en la nueva orientación de los procesos civiles, no se aprecia una predictibilidad a partir de la participación activa del Juez, en la actividad probatoria; tanto es así, que en una rápida averiguación y análisis de procesos civiles archivados en el Archivo Central de la Corte Superior de Justicia del Cusco, se aprecian procesos civiles fenecidos o concluidos con pronunciamientos contrarios al propio debate propuesto por los justiciables, a quienes se les debiera haber dado la razón; todo porque lamentablemente, el operador jurisdiccional de la causa que conoció un determinado proceso, tuvo temor o evitó por desconocimiento aplicar las normas y reglas de la actividad probatoria dinámica, una de las funciones o deberes del Juez activo y director del proceso civil.

Respecto al *onus probandi* en el ordenamiento procesal civil nacional, la regla general se encuentra tipificada en el artículo 196 del Código Procesal Civil, el que “prescribe que la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice”. En la doctrina procesal, este modelo se adscribe a la denominada “actividad probatoria autónoma”, esquema clásico que, bajo una interpretación restrictiva, rechaza la aplicación del desplazamiento de la carga de la prueba o teoría de la carga dinámica. Bajo esta premisa, la delimitación de la actividad probatoria se rige por un imperativo formal donde cada sujeto procesal —sea demandante, demandado o tercero legitimado— asume de forma exclusiva la responsabilidad de acreditar sus afirmaciones fácticas. Este constructo se vincula estrechamente con el derecho de los litigantes a intervenir en la actividad probatoria con el fin de fundamentar su pretensión o defensa; criterio que ha sido convalidado

por la jurisprudencia nacional en pronunciamientos como la Casación N° 1222-2005-Arequipa y reiterado en la Casación N° 3514-2006-Ayacucho.

Y se ha manifestado reiteradamente en diversas casaciones con criterios reiterativos y uniformes; importa efectuar una cita textual, a lo establecido en la Casación N°2340-2005 Camaná, del 17 de mayo de 2006; establece:

“El derecho de prueba -se vincula al onus probandi- es un elemento del debido proceso y comprende cinco derechos específicos: a) el derecho de ofrecer pruebas en la etapa correspondiente, salvo las excepciones legales; b) se admitan las pruebas pertinentes ofrecidas en la oportunidad de ley; c) se actúen los medios probatorios ofrecidos y admitidos, oportunamente; d) el derecho a impugnar las pruebas de la parte contraria y controlar la actuación regular de estas; y, e) el derecho a una valoración conjunta y razonada de las pruebas actuadas (...)”.

A partir de lo expuesto, se colige que el onus probandi inherente a las partes se configura como un derecho de carácter constitucional implícito y de naturaleza estrictamente procesal. En este escenario, surge la interrogante sobre si las facultades e iniciativa del juzgador le permiten sustituir la actividad probatoria de las partes, planteándose en la doctrina dos posturas antagónicas. La primera posición asume un enfoque prohibitivo, argumentando que dicha subrogación quebrantaría el onus probandi o la distribución clásica de la carga de la prueba y colisionaría con el deber de imparcialidad que el magistrado debe garantizar en la litis.

Por el contrario, la segunda corriente admite, de manera excepcional, la incorporación de medios de prueba de oficio con el fin de aproximarse a la verdad material. Es precisamente sobre esta última base que se edifica la teoría de la carga probatoria dinámica, la cual faculta al juez a desplazar el gravamen probatorio hacia la parte en mejor posición metodológica para aportar la prueba, sin anular la iniciativa de los litigantes y con el único propósito de descubrir la verdad fáctica, salvaguardando a plenitud el **garantismo procesal**.

No obstante, este modelo afronta severos cuestionamientos tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, donde se alega que subvierte de forma categórica el principio de previsibilidad y la esencia misma del onus probandi.

En definitiva, sobre la base de los fundamentos citados, se sostiene como postura de esta investigación que los cuestionamientos dirigidos contra la doctrina dinámica resultan imprecisos. En el contexto de la posmodernidad y de la correcta administración de justicia, la resolución de conflictos exige no solo una rigurosa acreditación de las pretensiones por los litigantes, sino también un dinamismo probatorio articulado bajo el rol del juez como director del proceso. Investido de poderes corporativos, el juzgador debe intervenir activamente para verificar y delimitar la verdad material de los hechos, asegurando así la emisión de sentencias justas y coherentes con la realidad fáctica. Por consiguiente, la actividad probatoria no debe configurarse como un monopolio exclusivo o excluyente de las partes procesales, sino como un poder-deber compartido con el órgano jurisdiccional; escenario dentro del cual esta tesis analiza su grado de eficacia y oportunidad de aplicación.

Bajo esa premisa, es evidente que el ordenamiento procesal civil nacional vigente, a través de su artículo 194, regula la prueba de oficio como una excepción legítima a la rigidez estática del onus probandi. Consecuentemente, el sistema jurídico peruano reconoce normativamente la iniciativa probatoria del magistrado, dotándolo de la facultad funcional para incorporar medios de convicción de oficio. Este marco normativo ha sido consolidado de manera trascendental por la judicatura nacional mediante las reglas vinculantes del X Pleno Casatorio Civil, así como por reiteradas ejecutorias de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional, pronunciamientos que establecen las pautas metodológicas precisas para la aplicación eficaz, previsible y eficiente de la prueba de oficio en el proceso civil.

Bajo este enfoque y de acuerdo con la postura asumida en esta investigación, se identifica al onus probandi tradicional en coexistencia con la teoría de las cargas

probatorias dinámicas. Se sostiene que el desplazamiento de la carga de la prueba ofrece notables virtudes para una correcta administración de justicia, en tanto optimiza la búsqueda de la verdad material sobre los hechos controvertidos. No obstante, se advierte que el activismo probatorio y la incorporación de pruebas de oficio por parte del juzgador no constituyen potestades ilimitadas; por el contrario, encuentran fronteras normativas claras. Es precisamente por ello que el X Pleno Casatorio Civil ha fijado reglas y criterios vinculantes para la correcta admisión de la prueba de oficio, marco vinculante que dota de sustento a este trabajo de tesis, cuyo propósito es evaluar las causas de su inaplicación y proponer directrices para su empleo eficaz y eficiente.

Al estar delimitada la observancia de la prueba de oficio como un poder-deber del magistrado, su ejercicio debe responder armónicamente a la naturaleza del proceso civil y a una ponderada dirección judicial. Este activismo sustenta su legitimidad en el fin abstracto del proceso: alcanzar decisiones jurisdiccionales justas, previsibles y sustentadas en la verdad fáctica de los hechos.

2.14. Postura jurisdiccional de la actividad probatoria dinámica o dinamismo

probatorio, denominada desplazamiento de la carga de la prueba, ha sido desarrollada de manera uniforme por la jurisprudencia de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional. En los que se han establecido los criterios y requisito para la adecuada aplicación de la prueba de oficio. En ese marco, el X Pleno Casatorio Civil desarrolla las consideraciones relativas a la prueba judicial y establece su diferenciación respecto de la prueba de oficio, reconociendo a esta última como una manifestación de los poderes probatorios del juez. No obstante, el ejercicio de dichas facultades debe realizarse con estricto respeto de los principios que rigen el proceso civil, particularmente el principio dispositivo, el derecho de contradicción y las reglas que regulan el ofrecimiento, incorporación y actuación de los medios probatorios. En esa orientación, el reconocimiento de los poderes probatorios del juez no implica el desplazamiento de la actividad probatoria de las partes, sino que, el ordenamiento jurídico también faculta al juez, y excepcionalmente a terceros en los supuestos previstos por la ley, a incorporar medios probatorios cuando ello resulte necesario para el esclarecimiento de los hechos controvertidos, conforme a lo regulado en

el artículo 194 del Código Procesal Civil, lo cual es denominado como “pruebas de oficio”, generándose así una línea jurisprudencial que cimienta las bases para una ejecución eficaz y eficiente del dinamismo procesal; ello se ha evidenciado en lo siguiente:

Expediente N° 01776-2004-AA/TC; desarrolla el criterio de las cargas dinámicas de la prueba, precisando que esta institución supone una excepción a la distribución tradicional de la carga probatoria. Ya que, la carga probatoria dinámica implica apartarse de las reglas ordinarias del onus probandi cuando su aplicación genera consecuencias manifiestamente desfavorables para la finalidad del proceso. Por lo que es necesario plantear nuevas reglas de reparto de la imposición probatoria, en el que la carga de probar debe recaer sobre la parte que se encuentre en mejores condiciones técnicas, profesionales o fácticas para producir el medio probatorio correspondiente (Martel, 1988).

La sentencia del Tribunal Constitucional; STC N° 0010-2002-AI/TC; reafirma que se deben aplicar las nuevas normas de distribución de la carga probatoria en cualquier procedimiento o proceso. En consecuencia, la orientación jurisprudencial vigente admite que las reglas tradicionales del onus probandi, propias de la actividad probatoria de las partes, pueden ceder frente al criterio de la carga dinámica de la prueba, siempre que ello permita una mejor determinación de los hechos controvertidos. Bajo esta concepción, el juez asume un rol activo en la dirección del proceso, ejerciendo las facultades que la ley le confiere para disponer la actuación de pruebas de oficio cuando estas resulten indispensables para el esclarecimiento de la verdad de los hechos.

De otro lado, se tiene las casaciones: la Casación N° 3490-2006-Lima; y, especialmente, la casación N° 1628-2015-CUSCO- que establece que: “se encuentra facultado el juez para actuar medios probatorios no admitidos si se constituyen en prueba”.

La Casación N° 659-2016- AREQUIPA, establece expresamente: “Se vulnera el principio probatorio si el juez no incorporó al proceso los elementos suficientes para determinar el supuesto normativo”. Esta casación es importante porque las alegaciones presentadas por la víctima de violencia familiar psicológica no son suficientes; además, deben ser

contrastadas con otros elementos periféricos para determinar si se cumplen los supuestos estipulados en la Ley N° 30364. Asimismo, establece que la evaluación psicológica realizada a la víctima se centraría en eventos diferentes a aquellos que han sido objeto de análisis. En tanto, determina que la violación del principio probatorio es evidente, porque el juez tiene la autoridad para añadir al proceso los elementos necesarios para establecer si se cumplen o no las condiciones que la norma acotada establece con el objetivo de proteger o no la denuncia presentada.

La Casación N° 2992-2007- CALLAO, aborda el tema de la independencia judicial y las pruebas de oficio. Determina que la sala revisora no puede alegar que las pruebas presentadas por el juez son insuficientes ni obligarlo a llevar a cabo nuevas pruebas, ya que esto infringe el principio fundamental de independencia en la función jurisdiccional.

La Casación N° 4445-2011-Arequipa, “en relación con las pruebas de oficio y la carga dinámica”. Del modo más claro y exacto posible, nos dice que: “En un proceso de impugnación de acuerdos de asamblea de una asociación, ante la sola afirmación de la parte actora en el sentido que la convocatoria no fue hecho conforme al estatuto, corresponde a la parte demandada acreditar lo contrario; pues, esta, se encuentra en mejores condiciones para acreditar este extremo, debido a que tuvo la responsabilidad de hacer la citación correspondiente, esto, **en aplicación de la doctrina de las cargas probatorias dinámicas**”.

El sustento de las distintas casaciones antes citadas, encuentran su razón de ser en las **sentencias de la Corte Interamericana de Derecho Humanos, tal es el caso Yatama vs. Nicaragua**, que sostiene lo siguiente: “(...) las exigencias derivadas del principio de independencia de los poderes del Estado no son incompatibles con la necesidad de consagrar recursos o mecanismos para proteger los derechos humanos, tales como el derecho a probar de los perjudicados y del órgano que imparte justicia”.

Para la emisión del X pleno casatorio civil y procesal civil; se tiene como argumentos el contenido de **acuerdos plenarios**, como los siguientes:

El expediente N° 48526-2005-46-JC-LIMA. Que nos dice que: “el Juez deberá agotar todos los medios probatorios necesarios que le produzcan la certeza sobre los hechos materia de discusión; y, asimismo, podrá hacer uso, si lo estima conveniente de actuar de oficio los medios probatorios que sean necesarios para producirle certeza y convicción”. En ese sentido se tiene el Expediente N° 87154-2004-46-JC-LIMA, el cual menciona: “(...) advirtiéndose que en el caso de autos, el bien inmueble en referencia no se encuentra debidamente identificado, por lo que, estando a las facultades contenidas en el artículo 194, en concordancia con el inciso segundo del artículo 51 del Código Procesal Civil, el A quo deberá ordenar la actuación de medios probatorios adicionales a fin de lograr el esclarecimiento de los hechos controvertidos en el caso de autos, tal como disponer que previamente a resolver, se practique una inspección judicial con auxilio de ingeniero civil, de modo que se identifique de modo claro y preciso el área y linderos del inmueble”.

Por último, el X pleno casatorio civil, también encuentra sustento en enfoques teóricos-doctrinarios y en ciertos artículos y ensayos acerca de las pruebas de oficio y las cargas probatorias dinámicas dentro del proceso civil. Pero dada la importancia de dicho pleno casatorio, conviene citar los mismos:

En el ámbito de la doctrina nacional, Alfredo Lovón Sánchez (2016), en su estudio sobre las limitaciones probatorias del Código Procesal Civil peruano, formula una crítica rigurosa al tratamiento normativo de la prueba en el texto adjetivo. El autor sostiene que a lo largo del iter probatorio se configuran restricciones y preclusiones rígidas que terminan por lesionar el debido proceso. De manera específica, cuestiona la obligatoriedad de ofrecer la totalidad de los medios de convicción únicamente durante los actos postulatorios, así como las falencias en la regulación de la prueba trasladada cuando esta se incorpora a un nuevo litigio sin verificar la correspondencia ni la participación efectiva de las mismas partes en ambos procesos.

En el plano de la doctrina aplicada y el derecho comparado, se distingue la postura de Santiago Molina Sandoval, de la Universidad Nacional de Córdoba, a través de sus notas

sobre la aplicabilidad de la carga dinámica de la prueba en el Perú y su regulación en el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. Este trabajo, que expande sus reflexiones presentadas originalmente en el XXIX Congreso Nacional de Derecho Procesal de Argentina en 2017, profundiza en la valoración dinámica del material probatorio dentro del ámbito de la responsabilidad civil, ofreciendo soluciones metodológicas extrapolables a la realidad procesal peruana. Asimismo, en la producción académica nacional, destaca el artículo de Pedro Donaires Sánchez (2014), titulado “Aplicación jurisprudencial de la doctrina de las cargas probatorias dinámicas”. En dicha investigación, el jurista analiza la inserción de esta categoría en la legislación comparada de la región y destaca su evolución en el continente americano, atribuyendo su consolidación científica a los aportes fundamentales de los procesalistas argentinos Jorge W. Peyrano y Julio A. Chiappini, quienes sentaron las bases y lineamientos de las cargas dinámicas.

En conjunto, lo anteriormente citado no solo enriquece el contexto científico y el escenario normativo bajo el cual se estructuró y puso en vigencia el X Pleno Casatorio Civil, sino que además otorga el sustento epistemológico indispensable para el desarrollo de la presente investigación.

X Pleno Casatorio Civil y Procesal Civil.

En esa línea jurisprudencial, se tiene la vigencia y vigor del X Pleno Casatorio Civil, que desarrollo un estudio teórico y normativo de lo que es prueba de oficio; bajo el contexto de los “poderes probatorios del Juez”; y, para lograr ese objetivo, ha implementado normas de carácter vinculante que se aplican de manera efectiva y eficiente en todos los procesos civiles. Esto se debe a que la legitimación jurídica del juez, según los cánones de la iniciativa probatoria -exoficio- cuenta con respaldo constitucional. Por lo tanto, este activismo judicial en el ámbito probatorio por parte del juez es compatible con un Estado de Derecho Constitucional. El rol activo del juez en el proceso probatorio es de iniciativa y regulado por las normas vinculantes e imperativas que dicta el X Pleno Casatorio Civil. Este constructo o categoría se define como la "Constitucionalidad del rol del Juez". que

textualmente, se lee:

“se propugna un modelo de proceso que busque un equilibrio entre la acostumbrada iniciativa probatoria atribuible a las partes y los poderes probatorios del Juez, en aras de la obtención de una adecuada decisión judicial. El Juez, debe ser el principal garante de que en toda decisión judicial se respete el derecho fundamental procesal del debido proceso (...)”, (punto 2.1.2. del X Pleno Casatorio Civil- folio 37).

La postura actual de la actividad probatoria es mixta. El juez tiene un papel más activo en el manejo del proceso y, como tal, ejerce su responsabilidad de supervisar las actividades probatorias de las partes y en general de todo el proceso. Además, toma un papel protagónico o activista en la aplicación adecuada de las pruebas de oficio. Todo esto con el objetivo de reconstruir los hechos que se discuten en un proceso civil de manera precisa y veraz. En conclusión, esa función activa del Juez permitirá crear un equilibrio entre las facultades, cargas y poderes de las partes, así como los poderes imperativos del juez que se le atribuyen, se le facultan y se le reconocen en la función dinámica del mismo.

Bajo este escenario, es imperante mencionar lo siguiente: “el ejercicio de la prueba de oficio en el proceso no se legitima únicamente porque el juzgador personifica la función jurisdiccional del Estado, sino sobre todo por una genuina preocupación por la calidad del resultado, es decir, por la justicia de la decisión final (el resaltado en nuestro). Esta concepción no puede ser ajena al concepto verdad, ya que no puede concebirse que un juez emita una sentencia sustentada en hechos falsos; de lo contrario, bien podría catalogarse como el típico caso de una sentencia injusta”. (punto 2.1.3. del X Pleno Casatorio Civil- folio 39).

Finalmente, corresponde precisar que nuestra posición respecto de la actividad probatoria dinámica, también entendida como el desplazamiento de la carga de la prueba, coincide con el criterio adoptado en el X Pleno Casatorio Civil, en cuanto establece reglas vinculantes para la correcta y eficaz aplicación de la prueba de oficio dentro del proceso civil. En esa línea, consideramos que la intervención activa del juez en materia probatoria

debe ejercerse de manera oportuna, razonable y eficaz, en el marco de las potestades o poderes probatorios que el ordenamiento jurídico le reconoce.

Asimismo, sostenemos que el ejercicio de dichas facultades debe desarrollarse dentro de los límites impuestos por el garantismo procesal y el respeto de los principios que rigen el debido proceso. En consecuencia, el activismo judicial en materia probatoria no constituye una facultad arbitraria, sino una potestad orientada a alcanzar la finalidad del proceso civil, consistente en emitir una decisión sustentada en hechos debidamente acreditados y en la mayor aproximación posible a la verdad de las pretensiones controvertidas.

Desde esa perspectiva, compartimos la orientación asumida por la jurisprudencia nacional, la cual reconoce que la prueba de oficio encuentra sustento en la aplicación adecuada de la actividad probatoria dinámica o del desplazamiento de la carga de la prueba. Esta concepción se fundamenta en los denominados poderes probatorios del juez, entendidos como una manifestación del activismo judicial y dirigidos a garantizar una tutela jurisdiccional efectiva, sin desconocer la actividad probatoria que corresponde a las partes. No obstante, resulta necesario formular algunas consideraciones respecto de la aplicación del artículo 194 del Código Procesal Civil. Si bien esta disposición se encuentra vigente desde el año 1993 y ha sido desarrollada ampliamente por la doctrina, la jurisprudencia y, especialmente, por el X Pleno Casatorio Civil, su aplicación práctica aún no alcanza un nivel plenamente satisfactorio. En efecto, pese a contar con un sólido respaldo normativo y doctrinal, así como con criterios jurisprudenciales vinculantes emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional, en la práctica judicial todavía se advierte una utilización limitada de la prueba de oficio. Esta situación evidencia la necesidad de fortalecer su aplicación oportuna y eficaz en los procesos civiles, conforme a las exigencias del moderno Derecho Procesal Civil.

Bajo este contexto, y con el propósito de sustentar doctrinalmente la posición asumida en esta investigación, resulta pertinente desarrollar las principales corrientes teóricas sobre la prueba de oficio, analizando las distintas concepciones del sistema probatorio desde la perspectiva del modelo publicista y del modelo privatista del proceso, así como de los

sistemas adversarial e inquisitivo, a fin de comprender los fundamentos que justifican la intervención probatoria del juez en el proceso civil.

El proceso en general y en particular el proceso civil: “en definitiva y en rigor es un instrumento de tutela de las situaciones jurídicas sustantivas privadas (esto es indiscutible sobre todo en los procesos no penales); pero a la vez se trata de un medio por el que se desarrolla la función jurisdiccional del Estado. Comparte esta idea Cappelletti, para quien el derecho procesal (y el proceso) es de derecho público porque es un instrumento de tutela de derecho privado, pero también representa al mismo tiempo una función pública del Estado, siendo este el interesado en un ordenado, rápido, orgánico e imparcial ejercicio de aquellas funciones. Siendo así, el uso de esta concepción del proceso para explicar y justificar las pruebas de oficio es incorrecto, motivo por el cual en la literatura procesal contemporánea ya no es frecuente que los autores apelen a este método de aproximación” (fuente tomada el X Pleno Casatorio Civil. punto 2.2.1.1, pág. 42).

De esta cita, podemos concluir que la concepción ideológica de las pruebas de oficio en el enfoque publicística y privatística; en estos tiempos de postmodernidad del proceso civil y en particular de las pruebas de oficio, no tiene vigencia plena; es decir, ya no es el sustento y esencia teórica, y por lo mismo, consideramos que el sistema adversarial e inquisitivo, cobra vigencia y da sustento al dinamismo probatorio.

La posición al cual nos alineamos -de forma expresa- es a la concepción ideológica de las pruebas de oficio dentro del sistema adversarial e inquisitivo; teniendo en cuenta que, es bajo este modelo que los poderes probatorios del Juez, tienen su campo de aplicación; más, sustentan el activismo procesal probatorio del Juez, bajo el activismo judicial que permite el ejercicio de los poderes probatorios propio del operador jurisdiccional.

No obstante, la concepción actual de los poderes probatorios del juez, asumida por los ordenamientos procesales contemporáneos, reconoce un rol activo del órgano jurisdiccional en la incorporación de pruebas de oficio dentro del proceso civil, con la finalidad de contribuir al esclarecimiento de los hechos controvertidos y emitir decisiones

sustentadas en los hechos acreditados, el derecho aplicable y criterios de justicia. En este contexto, el fundamento de la prueba de oficio no se limita a la clásica distinción entre los modelos adversarial e inquisitivo, sino que responde a la necesidad de garantizar decisiones jurisdiccionales de calidad, eficaces y orientadas a la búsqueda de la verdad, mediante la complementariedad entre la actividad probatoria de las partes y la actuación excepcional de pruebas de oficio por parte del juez. En esa línea, consideramos que el modelo funcional del proceso, que incorpora elementos de ambos sistemas, constituye el fundamento más adecuado para la aplicación de la prueba de oficio, encontrando respaldo en el artículo 194 del Código Procesal Civil. Bajo este modelo, la resolución de las controversias debe ajustarse a una correcta aplicación del derecho, respetando las garantías del debido proceso y el principio de contradicción, pero reconociendo también un activismo judicial razonable que legitima el ejercicio de los poderes probatorios del juez cuando ello resulte indispensable para lograr una tutela jurisdiccional efectiva y una decisión fundada en la mayor aproximación posible a la verdad de los hechos.

En esa orientación, “se ha establecido de que el sistema de administración de justicia en materia civil, en la actualidad es a través de los modelos funcionales del proceso (modelo epistemológico) que genera el conocimiento de los hechos, sobre la base de las pruebas”. (Taruffo, 1987).

En consecuencia, la doctrina procesal contemporánea sostiene que el fundamento de las potestades probatorias del juez, especialmente de la prueba de oficio, radica en la correcta aplicación del derecho y en la adecuada reconstrucción de los hechos controvertidos, a partir tanto de los medios probatorios aportados por las partes como de aquellos que el propio juez, en ejercicio de sus facultades, considere necesario incorporar al proceso. El propósito de esta intervención es que la decisión jurisdiccional se sustente en hechos debidamente acreditados y responda a criterios de justicia. En esa línea, Taruffo sostiene que la comprensión epistemológica del proceso, y particularmente de la prueba de oficio, encuentra fundamento en el modelo funcional del proceso, el cual permite reconstruir los hechos sobre la base de la actividad probatoria. Este planteamiento constituye un referente para analizar si el marco normativo procesal peruano otorga al juez las facultades necesarias para aplicar la carga dinámica de la prueba al amparo del artículo 194 del

Código Procesal Civil.

Al respecto, bien 194 prueba oficio como una facultad de carácter excepcional respecto de la actividad probatoria desarrollada por las partes, una interpretación literal de dicha disposición resulta insuficiente para comprender el verdadero alcance de la actividad probatoria dinámica. En ese sentido, teniendo en cuenta la vigencia de las reglas vinculantes establecidas por el X Pleno Casatorio Civil, la aplicación de la prueba de oficio no debe limitarse al texto del citado artículo, sino que debe realizarse conforme a los criterios jurisprudenciales desarrollados por dicho precedente. Desde esta perspectiva, el juez debe contar con un margen de actuación suficiente para disponer la incorporación de pruebas de oficio cuando ello resulte necesario para el esclarecimiento de los hechos, siempre dentro del respeto al debido proceso, al principio de contradicción y a las garantías procesales, ejerciendo un activismo judicial compatible con las exigencias de una adecuada y efectiva impartición de justicia en el proceso civil.

Respecto a los poderes probatorios del juez, -aporte o iniciativa probatorio- se ha establecido: “que la prueba de oficio es aquel poder atribuido al juzgador para acordar y actuar nuevos medios de prueba en el proceso, sin que las partes lo han solicitado, con el propósito de mejorar la riqueza del material probatorio para una verdadera determinación de los hechos del caso, en ese concepto, no se cierra la posibilidad (por fuerza de la jurisprudencia), de excepcional y con los controles adecuados, de que las partes puedan proponer el uso de dicha potestad, queda siempre en el juez la determinación final de utilizar o no las pruebas de oficio” . Fuente, tomada de X pleno casatorio civil, pág.57-último párrafo.

La regulación normativa- modificada- en vigencia y vigor actual del artículo 194 del código procesal civil, permite una mejor comprensión respecto de las pruebas de oficio en el sistema procesal peruano; por tanto, su aplicación eficaz y eficiente, es una función y responsabilidad del juez de la causa, dentro de los parámetros del activismo judicial probatorio, que exige un juez dinámico, activo y garante de una debida resolución y solución del caso judicializado.

A manera de conclusión, se establece que el juzgador no debe limitarse a la interpretación literal del marco normativo general de la prueba de oficio, sino actuar con la amplitud cognitiva que le confiere la jurisprudencia nacional y, fundamentalmente, las reglas vinculantes del X Pleno Casatorio Civil. Este precedente, al ser de obligatorio cumplimiento, constriñe la actividad judicial, permitiendo el apartamiento únicamente bajo una motivación cualificada que atienda a las especificidades del caso concreto. El escenario contemporáneo demanda magistrados comprometidos con la tutela jurisdiccional efectiva, cuyas sentencias trasluzcan una valoración integral del material probatorio aportado por los litigantes y por el propio tribunal. Así, la actividad epistémica del juez se orienta a la verificación de tres categorías fácticas distintas: primero, los hechos controvertidos que requieren estricta acreditación; segundo, los hechos admitidos, los cuales, aunque exentos de debate entre las partes, exigen ratificación judicial para salvaguardar derechos de terceros; y, finalmente, los hechos relevantes no contradichos o aquellos asimilados por la declaración de rebeldía procesal.

Antes de analizar los aciertos y limitaciones del X Pleno Casatorio Civil, resulta necesario precisar que la concepción cognitivista de la prueba de oficio tiene sus antecedentes en los planteamientos de Jeremy Bentham, quien, desde una perspectiva racional de la prueba, sentó las bases para la búsqueda de la verdad dentro del proceso, inicialmente en el sistema del common law. Posteriormente, estos postulados fueron incorporados y desarrollados en el ámbito del civil law, especialmente a través de los aportes de Michele Taruffo, quien en su obra “El juez y la construcción de los hechos” profundiza el papel del juez en la reconstrucción de los hechos mediante la actividad probatoria. Esta concepción ha sido fortalecida por el enfoque eficientista del Derecho Procesal Civil contemporáneo, el cual promueve un proceso eficaz sustentado en el equilibrio entre el garantismo procesal y un activismo judicial orientado a lograr decisiones justas y debidamente fundamentadas.

En ese contexto, el X Pleno Casatorio Civil constituye una manifestación de esta evolución doctrinal y jurisprudencial, al incorporar en el ordenamiento procesal peruano una concepción moderna de la prueba de oficio y de la actividad probatoria dinámica. Las

reglas vinculantes establecidas en dicho precedente representan un avance significativo al reconocer la facultad excepcional del juez para incorporar medios probatorios cuando ello resulte indispensable para el esclarecimiento de los hechos controvertidos. No obstante, desde la perspectiva asumida en esta investigación, dicha regulación aún resulta insuficiente para responder a las necesidades actuales de la administración de justicia civil, pues consideramos que la actuación de la prueba de oficio debe entenderse como una manifestación de los poderes probatorios del juez y no únicamente como una facultad de carácter excepcional, siempre dentro de los límites impuestos por el debido proceso y las garantías procesales.

En ese sentido, sostenemos que el juez, antes de emitir la sentencia, debería fundamentar expresamente el ejercicio de sus poderes probatorios mediante una resolución motivada en la que exponga las razones que justifican la incorporación de pruebas de oficio al proceso; y del mismo modo, cuando decida no ejercer tales facultades especialmente si las circunstancias del proceso hacían razonablemente exigible la aplicación de las reglas vinculantes establecidas por el X Pleno Casatorio Civil. Esta práctica contribuiría a fortalecer la transparencia de la función jurisdiccional, el control de las decisiones judiciales y la efectiva aplicación de los criterios jurisprudenciales vinculantes.

En consecuencia, puede afirmarse que el X Pleno Casatorio Civil presenta mayores aciertos que limitaciones, razón por la cual el verdadero desafío no radica en la existencia de una regulación insuficiente, sino en lograr una adecuada y oportuna aplicación de las reglas jurisprudenciales que dicho precedente ha establecido. En efecto, el reconocimiento de los poderes probatorios del juez supone atribuirle la facultad de ordenar e incorporar, de oficio, los medios probatorios que resulten pertinentes para el esclarecimiento de los hechos alegados y controvertidos por las partes. Por ello, el principal problema no se encuentra en la regulación normativa de la prueba de oficio, sino en la eficacia con la que los órganos jurisdiccionales aplican los criterios vinculantes fijados por el X Pleno Casatorio Civil dentro del proceso civil.

Actualmente, se concibe al Juez como un agente epistémico dotado de poderes probatorios

propios derivados de su condición de director del proceso. Desde esta perspectiva, el ejercicio de dichas facultades constituye una manifestación del activismo judicial orientado al esclarecimiento de los hechos controvertidos y a la emisión de decisiones debidamente fundamentadas. Sin embargo, el ejercicio de estos poderes no es absoluto, sino que debe desarrollarse dentro de los límites establecidos por el ordenamiento jurídico, respetando las garantías del debido proceso y principios esenciales como el dispositivo, la imparcialidad, la contradicción, etc.

Entre los aciertos del X Pleno Casatorio Civil, tenemos que:

- a) El reconocimiento de la prueba de oficio como una facultad conferida al juez por el artículo 194 del Código Procesal Civil, aunque el precedente la mantiene como una potestad de carácter excepcional y no como una obligación, aspecto respecto del cual la presente investigación expresa una posición discrepante, al considerar que, en determinados supuestos, su ejercicio debería constituir un verdadero imperativo derivado de los poderes probatorios del juez.
- b) La aplicación de las reglas sobre la prueba de oficio debe orientarse a la búsqueda de la verdad de los hechos, siempre dentro de los límites previstos por el ordenamiento jurídico (segunda y tercera regla).
- c) Reconoce la posibilidad de incorporar de oficio diversos medios probatorios, entre ellos copias certificadas, físicas o digitales, de procesos judiciales o procedimientos administrativos vinculados con la controversia, cuando estos tengan directa en la solución del litigio. Incidencia.
- d) Dispone que también podrán actuarse de oficio aquellos medios probatorios que resulten necesarios para corroborar o verificar hechos relacionados con derechos reales y, de manera especial, en procesos que involucren derechos de naturaleza personal o a personas en condición de vulnerabilidad, como menores de edad, adultos mayores, personas con discapacidad, integrantes de pueblos indígenas, víctimas, migrantes o personas en situación de pobreza, conforme a las reglas específicas previstas en el propio precedente vinculante (regla undécima y duodécima)

Los aspectos antes señalados permiten afirmar que el X Pleno Casatorio Civil constituye un precedente jurisprudencial de especial relevancia, al establecer criterios uniformes y reglas vinculantes para la aplicación de la prueba de oficio en el proceso civil. No obstante, en la práctica aún se advierte cierta resistencia por parte de algunos órganos jurisdiccionales de primera y segunda instancia para aplicar dichas reglas. Esta situación obedece a diversos factores, entre ellos el insuficiente conocimiento de los alcances del precedente, la limitada capacitación y especialización en materia probatoria, la falta de actualización respecto de la evolución doctrinal y jurisprudencial, así como el temor de que el ejercicio de las facultades probatorias pueda interpretarse como una afectación al principio de imparcialidad. A ello se suma, en muchos casos, un desconocimiento del verdadero alcance de los poderes probatorios que el ordenamiento jurídico reconoce al juez.

En cuanto a los aspectos susceptibles de mejora del X Pleno Casatorio Civil, se advierte:

- a) Que, el precedente mantuvo la prueba de oficio como una facultad excepcional del juez, perdiendo la oportunidad de reconocer que, en determinados supuestos, su ejercicio puede constituir un verdadero deber funcional derivado de los poderes probatorios que le confiere el ordenamiento procesal.
- b) si bien el Pleno establece límites para el ejercicio de dicha facultad, la regulación contenida en la tercera regla resulta, a nuestro juicio, restrictiva y no refleja plenamente la finalidad que persigue la teoría de las cargas probatorias dinámicas o del desplazamiento de la carga de la prueba. En este punto, resulta pertinente recordar la posición de Jorge W. Peyrano, quien sostiene que: *"El rol del juez actual, con responsabilidad social, modulador del proceso y revestido de virtudes; es impartir justicia, con la ley, sin ley y contra la ley; modificando, lo que está establecido como una tiranía legislativa"*.

En consecuencia, tanto los aciertos como las limitaciones del **X Pleno Casatorio Civil** permiten concluir que este precedente constituye el principal referente jurisprudencial para la aplicación de la prueba de oficio en el proceso civil peruano y para la consolidación de

los poderes probatorios del juez. Desde la perspectiva asumida en esta investigación, las reglas vinculantes establecidas por dicho Pleno no deben entenderse únicamente como excepciones al principio dispositivo, sino como criterios que orientan el adecuado ejercicio de la función jurisdiccional en aquellos casos en que resulte necesario complementar la actividad probatoria para esclarecer los hechos controvertidos, siempre dentro de los límites del debido proceso. En ese contexto, el problema que aborda esta investigación no radica en la inexistencia de un marco normativo o jurisprudencial suficiente, sino en la necesidad de lograr una aplicación efectiva, uniforme y oportuna de las reglas establecidas por el **X Pleno Casatorio Civil**, a fin de fortalecer la actividad probatoria dinámica y garantizar una tutela jurisdiccional efectiva en el proceso civil.

2.15. El proceso civil bajo la oralidad: Como se tiene precisado, en la Corte Superior de Justicia del Cusco, se ha implementado la oralidad en los procesos civiles; por lo que, para fines de una explicación de cómo se desarrolla esta oralidad en los procesos civiles, desarrollas, las etapas, los principios que regulan este tipo de proceso y especialmente, de cuanto efectivo o eficaz resulta la aplicación de la actividad probatoria dinámica.

2.15.1. Audiencias en el proceso civil oral

La puesta en vigencia de la oralidad se da en el año 2019, y, establece dos tipos de audiencias, denominadas como Audiencia Preliminar y Audiencia de Juzgamiento, la primera referente al esclarecimiento de hechos, y la segunda respecto a las pruebas aportadas. Estas audiencias regulan tanto para los procesos abreviados como para los de conocimiento; sin embargo, para los procesos sumarísimos se siguen manteniendo como una única audiencia denominada Audiencia Multipropósito. (Hidalgo y Vargas, 2021)

2.15.2. La audiencia preliminar

Es la primera audiencia de los procesos abreviado y de conocimiento. En ella, el juzgador busca la conciliación de las partes, enfatizando los beneficios de esta. En caso no prospere la conciliación entre las partes, el Juez conllevará diversos actos procesales depurando vicios, delimitando el objeto del litigio y saneando las pruebas, y finalmente, fijará fecha para la audiencia de juzgamiento, salvo que por las pruebas

aportadas las partes no consideren necesario su actuación y dicte el juzgamiento anticipado del proceso. (Hidalgo y Vargas, 2021)

La aplicación de la audiencia preliminar ha evidenciado las ventajas de la oralidad frente al tradicional sistema escrito en el proceso civil. En ese sentido, Hidalgo y Vargas (2021) sostienen que, durante el período inicial de aplicación de la audiencia preliminar, se constató que el proceso civil desarrollado bajo el modelo oral resulta más eficiente y eficaz que el sistema escrito. Ello obedece, en primer lugar, a que las principales decisiones procesales son adoptadas por el juez en un único acto procesal, sin que ello implique la supresión de etapas ni la vulneración del derecho al debido proceso. Asimismo, la interacción directa entre el juez, las partes y sus abogados permite obtener información de mayor calidad, lo que favorece una mejor valoración de los hechos y, en consecuencia, una sentencia más sólida y debidamente motivada. Del mismo modo, la participación activa de los sujetos procesales durante la audiencia contribuye a disminuir incidencias procesales, tales como nulidades y recursos innecesarios, reduciendo los tiempos de tramitación del proceso. A ello se suma el uso de herramientas tecnológicas, que posibilitan el registro íntegro de las actuaciones mediante grabaciones de audio y video, reemplazando las tradicionales actas escritas y garantizando una mayor fidelidad de lo actuado en audiencia.

Finalmente, los resultados obtenidos con la implementación del Protocolo de Oralidad en diversos órganos jurisdiccionales del país, como Arequipa, Cusco, Tacna y Lima, evidencian una transformación progresiva del proceso civil, orientada a brindar una justicia más eficiente, célere y cercana a las necesidades de los justiciables.

2.15.3. La audiencia de pruebas

Al referirse a la audiencia de pruebas o audiencia de juzgamiento regulada por el Protocolo de Oralidad del Proceso Civil, Hidalgo y Vargas (2021) señalan que esta etapa se desarrolla de manera ordenada en primer lugar, se presentan los alegatos de apertura, oportunidad en la que los abogados exponen su teoría del caso y fundamentan los medios probatorios ofrecidos. Posteriormente, se procede a la actuación de las pruebas admitidas, observando las disposiciones procesales aplicables, es decir, conforme a las reglas previstas en el Código Procesal Civil.

Finalmente, la audiencia concluye con los alegatos de clausura o finales, en los cuales las partes realizan una síntesis de la actividad probatoria desarrollada y destacan los hechos que, a su criterio, han quedado acreditados durante el proceso.

2.15.4. Antecedentes empíricos de este trabajo (estado del arte). Antecedentes internacionales:

Mejía (2018), en su tesis titulada "La oralidad y los recursos en el proceso civil español y ecuatoriano", para obtener el grado de Doctor en la Universidad Complutense de Madrid, refiere como conclusiones, lo siguiente:

"La inmediatez es actualmente el principio más generalmente aceptado que orienta cómo debe regularse el procedimiento para que el juez pueda recoger directamente el máximo número de elementos que contribuyan a su convicción de juzgamiento. Se considera que el contacto directo de las partes, sus alegaciones y pruebas con el juez es la mejor forma de obtener un conocimiento y valoración exhaustivos de la cuestión litigiosa en relación con las pretensiones de las partes y las pruebas de que disponen para fundamentarlas. Así pues, son tres los postulados rectores concomitantes del principio de inmediatez: el procedimiento debe tener fases o etapas en las que las partes, los terceros convocados al proceso y el juez puedan entablar un diálogo personal. El juez debe estar presente en esas fases o etapas de contacto directo con las personas involucradas en el proceso, dirigiendo el acto para favorecer una correcta producción de las alegaciones y pruebas, con el objetivo de conseguir una idónea apreciación de las mismas y es muy importante que el magistrado que ha mantenido el contacto directo sea el mismo que emita sentencia".

"De acuerdo con el principio de concentración, los diferentes actos procesales y fases del procedimiento deben reunirse para su ejecución en una sola comparecencia o, si ello no es posible, en un número reducido y próximo. Ello, teniendo en cuenta lo difícil, si no imposible, que resulta para una persona recordar todo lo observado y oído durante una audiencia, máxime cuando son numerosos los intervinientes y numerosos los temas debatidos. Evidentemente, la finalidad de este principio es evitar que el paso del tiempo diluya los conocimientos y las impresiones que un juez ha

obtenido mediante el contacto inmediato con las partes”.

“El principio de celeridad señalara la correcta comprensión, moderación y respuesta al deseo social de una administración de justicia rápida. Este principio no persigue una aceleración artificiosa del procedimiento, sino que promueve la previsión y aplicación de plazos razonables tanto con las expectativas de los litigantes como con la realidad de los órganos jurisdiccionales; asimismo, prohíbe dilaciones irrazonables, indebidas o injustificadas en el procedimiento” (Mejía, 2018)

Cendejas (2015), en su tesis titulada “Implementación de los juicios orales en materia familiar para el estado de Michoacán”, para obtener el grado de Maestro en Derecho en la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, concluye lo siguiente:

“El juicio oral en materia familiar sería de gran beneficio para las instituciones, las partes y todo el sistema procesal familiar de Michoacán, en razón a que su procedimiento es más breve, eficiente, sencillo y asequible, ello significará la agilización del procedimiento, la eliminación de cargas procesales innecesarias y la reducción de costos para todas las partes involucradas, así como para los diversos órganos jurisdiccionales que intervienen, también coadyuva a la simplificación, transparencia y modernización de los trámites judiciales, dando resolución de ese modo al problema de la acumulación de juicios en el ámbito familiar, pendientes de que se les dé solución en la mayoría de juzgados de primera instancia en Michoacán” (Cendejas, 2015).

“En los litigios de familia, la oralidad es uno de los factores más decisivos para el cambio del actual sistema de administración de justicia en ese ámbito, dado que los juicios orales son, de hecho, un sistema híbrido, ya que no prescinden completamente del uso de la escritura, a pesar de que la mayoría de los litigios se desarrollan oralmente” (Cendejas, 2015).

Dentro de los beneficios de los juicios orales está la ventaja del juez de percibir

directamente lo expuesto por las partes y de recibir, sin delegación, los medios de prueba, lo que le da acceso a una valoración mejor de las pruebas presentadas en su presencia (Cendejas, 2015).

Así también, Zambrano (2013), en su tesis titulada “La aplicación de la oralidad en el procedimiento civil en relación con los principios procesales constitucionales”, para obtener el título de Abogado en la Universidad San Gregorio de Portoviejo. Llego a concluir que:

“El juicio oral presenta una serie de ventajas sobre el juicio escrito, entre las que destacan una mayor celeridad procesal, una mayor seguridad en los pronunciamientos de los jueces, que pueden tener contacto directo con las partes y los testigos, y una administración y valoración de la prueba más eficaz. El sistema de justicia oral garantiza la protección de los derechos y las garantías constitucionales de las partes, así como la inmediación y el carácter público de las audiencias. (Zambrano, 2013)”

“La finalidad del juicio oral es agilizar los trámites civiles y aligerar a la administración de justicia civil, que suele verse contenida por el volumen de documentos y la duración de los procedimientos. (Zambrano, 2013)”

El uso del procedimiento oral es ventajoso para la administración de justicia; su incorporación a la administración de justicia en el país de Ecuador requiere del incremento del número de jueces, de una adecuada capacitación y de la dotación de los recursos materiales necesarios para su correcta aplicación (Zambrano, 2013).

Antecedentes nacionales:

Morales (2020), en su artículo “La oralidad en el Código Procesal Civil peruano” en la Universidad Católica del Perú, concluye lo siguiente:

“En las últimas décadas han surgido en el ámbito procesal sólidas posiciones doctrinales que cuestionan la posición publicística. Esencialmente, la oposición se basa en los poderes que se otorgan a los magistrados, frecuentemente en detrimento de la actuación de los abogados de las partes. La oralidad ocupa un lugar central en el debate. Ahora bien, no existen sistemas puros, no existe un sistema puro privatístico, ni un sistema puro publicístico. Seguimos con el problema del equilibrio que debe existir entre los intereses legítimos de las partes implicadas en el proceso, hablamos de la posición privatista y el interés de la comunidad que busca un proceso eficaz, estamos frente a la posición publicística. Libertad y autoridad, individuo y sociedad, son el eterno dilema de la humanidad. Lo que necesitamos es un equilibrio, en el sentido, que se entiende que el ser humano es a la vez individual y colectivo (Morales, 2020)”.

“Basándonos en la propia experiencia peruana, no cabe duda de que el sistema oral requiere voluntad política para dotar al sistema de los recursos necesarios para cumplir sus objetivos. De lo contrario, el sistema oral u otro sistema fracasarán. Al menos en lo que respecta a la actuación de los medios probatorios, la oralidad se mantiene en el Perú, preservándose la audiencia de prueba en todos los procesos. En los procesos sumarísimos, la audiencia única, contiene a la presentación de pruebas, el saneamiento procesal y la fijación de los puntos en controversia (Morales, 2020)”.

Deza (2019), en su tesis “Relación de oralidad y las decisiones judiciales en los procesos de alimentos tramitados en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de Tarapoto, 2019”, para obtener el título de Abogado en la Universidad Nacional de San Martín-Tarapoto, arribó a las siguientes conclusiones:

“La relación existente entre la oralidad y las decisiones judiciales tramitadas en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de Tarapoto, sobre los procesos de alimentos, es positiva alta, comprobándose así la hipótesis planteada, lográndose además el objetivo general planteado (Deza, 2019).”

“En los procesos de alimentos tramitados en el Juzgado de Paz Letrado se ha

encontrado que en el 20 % de los expedientes judiciales en materia de alimentos la oralidad fue desarrollada de manera inadecuada; que en el 48 % de los expedientes judiciales el desarrollo de la oralidad fue regular, y que en el 30% de los expedientes judiciales la oralidad se desarrolló de manera adecuada (Deza, 2019)."

"Sobre las decisiones judiciales en los procesos de alimentos se encontró que la relación de la oralidad y sus dimensiones: Inmediación, Fijación de puntos controvertidos, alegatos, publicidad y economía procesal, la dimensión con más coeficiente de correlación fue la de alegatos, mientras que en las decisiones judiciales la dimensión sentencia consentida tuvo mayor coeficiente de correlación, lo que significa que existe correlación positiva alta (Deza, 2019)."

Silva y Chávez (2019), en su tesis "Razones teórico-jurídicas para utilizar la oralidad en los procesos judiciales de alimentos en el Perú" para optar el título de Abogado en la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, Cajamarca, arribaron a las siguientes conclusiones:

"El motivo teórico para usar la oralidad en el proceso judicial de alimentos en el Perú es la aplicación de la teoría del garantismo social como sistema de protección de este derecho fundamental. La garantía de celeridad procesal es un motivo jurídico para hacer uso de la oralidad en el proceso judicial de alimentos en el Perú (Silva y Chávez, 2019)." *"La preservación de la economía procesal mediante el uso de técnicas adecuadas que eviten gastos superfluos durante el proceso, como el uso de la oralidad, es otro motivo jurídico para el uso de la oralidad en el proceso judicial de alimentos (Silva y Chávez, 2019)."*

"La oralidad refleja la protección efectiva del derecho de alimentos porque permite la tutela de manera oportuna del derecho de alimentos, lo que constituye también un motivo jurídico para el uso de la oralidad en los procesos judiciales de alimentos en el Perú. Al proteger no sólo el derecho de alimentos, sino también el derecho a un medio ambiente adecuado y equilibrado, mediante la utilización de la oralidad, se

convierte en un motivo jurídico para este trabajo (Silva y Chávez, 2019).”

Juan Monroy, en su artículo “El Mito de la Oralidad en el proceso civil”, arribo a las siguientes conclusiones:

“En sede procesal no existen sistemas orales o escritos exclusivos ni excluyentes. El privilegio en el uso de una u otra técnica, depende del acto procesal. Todos aquellos referidos a lo que es el objeto del proceso (la pretensión) es preferible mantenerlos por escrito, nos referimos a la demanda, su contestación o los medios impugnatorios sobre el mérito. Asimismo, la oralidad debe ser esencial para la actividad probatoria. No son reglas, pero sí pautas a seguir. La oralidad no es un principio del proceso, es una técnica que permite hacer efectivo el que, tal vez, sea el principio más importante con que puede contar un sistema judicial que pretenda involucrarse en la tutela de los valores sociales de la comunidad. Nos referimos al principio de inmediación y su importancia para que un juez activista cumpla su función esencial en sociedades fracturadas por diversas formas de discriminación, como es el caso de la nuestra. (Monroy, 1997).”

2.16. Principios procesales aplicables en la oralidad del proceso civil.

2.16.1. Principio de inmediación. - Se encuentra regulado en el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Civil, y refiere que las audiencias y la actuación de medios probatorios se realizan ante el Juez, siendo ello una facultad indelegable pasible de sanción de nulidad, a excepción de las actuaciones procesales por comisión (Artículo V del T.P del C.P.C., 1993).

En ese contexto, Ledesma (2008), refiere que “este principio exige la comunicación personal del juez con las partes y el contacto directo del juez con los medios de prueba para lograr una íntima compenetración entre los intereses en juego, el procedimiento y el objeto del litigio”.

Por su parte, Monroy (1993) respecto al principio de inmediación señala “El principio de inmediación tiene por objeto que el Juez -quien va en definitiva a resolver el conflicto de intereses o la incertidumbre jurídica- tenga el mayor contacto posible con todos los elementos subjetivos (intervinientes) y objetivos (documentos, lugares, etc.)

que conforman el proceso”.

En ese sentido, creemos que el principio de inmediación establece la conexión directa entre el juez y las partes involucradas, así como entre el juez y los medios probatorios. Por lo tanto, el juez contará con información valiosa que se ha recopilado de manera directa, así como la que las partes han presentado y alegado.

2.16.2. Principio de concentración. - Se encuentra regulado en el artículo V del título preliminar del Código Procesal Civil. Establece que este principio de concentración es aquel que trata de aproximar los actos procesales concentrando su ejecución en un corto espacio de tiempo (Couture, 1958).

Monroy (1993), en cuanto al principio de inmediación ha manifestado: "(...) Cualquier institución judicial se derrumbaría si a su personaje más importante, el juez, se le exigiera participar en un número indeterminado de actos procesales. Es fundamental regular y limitar la realización de actos procesales, promoviendo su ejecución en momentos cruciales del proceso.

"En ese sentido, se establece que "este principio de concentración va de la mano con el principio de inmediación y es una exigencia en los juicios orales; implica que todas las actuaciones procesales deben completarse en una sola audiencia, y si esto no es factible en la práctica, la siguiente audiencia debe celebrarse tan pronto como sea posible (...)" (Polanco, 2020).

2.16.3. Principio de publicidad. – En virtud de este principio, el proceso civil tiene una naturaleza pública, lo que pone en evidencia la transparencia de la labor judicial.

En ese sentido, consideramos y así se ha precisado: “que la publicidad, con su consecuencia natural de asistencia pública a las audiencias, es el instrumento más valioso de supervisión pública de la labor de jueces y defensores. Al final, el pueblo juzga a los jueces. Si las decisiones judiciales se dictan tras una audiencia pública de los litigantes y en la propia audiencia, en presencia del pueblo, su responsabilidad aumenta considerablemente”. (Couture, 1958).

De otro lado, se tiene que: “en la mayoría de las naciones hispanoamericanas, el

método escrito resta eficacia al principio de publicidad. No puede decirse que nuestro proceso sea encubierto; sin embargo, el método escrito hace casi imposible la fiscalización por parte del público en general, puntualizada (...)” (Couture, 1958).

Polanco (2020) al referirse al principio de publicidad ha escrito: En materia civil, las audiencias son públicas, pudiendo de manera excepcional y con razones debidamente justificadas disponerse alguna reserva (cuando se lesione los derechos de alguna de las partes, siendo los casos más frecuentes los derechos de familia). Sin embargo, dicha publicidad no solo se limita a las audiencias, sino que también incluye la del expediente, el cual puede ser consultado por la plataforma del Poder Judicial. Asimismo, el artículo 206 del C.P.C. refiere que: “La audiencia de pruebas es única y publica (...). Si la naturaleza de lo controvertido así lo exigiera, el juez puede ordenar que la audiencia se realice en privado”. Siendo aplicable a la audiencia preliminar a excepción de aquellas que se den con reserva las cuales tienen que ser justificadas por el juez a cargo del proceso.

La Constitución Política del Estado regula el principio de publicidad en el inciso 4 del artículo 139, y establece: "son derechos y principios de la función jurisdiccional". (...) La publicidad en los procedimientos, a menos que la ley disponga lo contrario. Los procesos judiciales relacionados con la responsabilidad de funcionarios públicos, así como los delitos que se llevan a cabo a través de la prensa o están vinculados con derechos fundamentales establecidos por la constitución, siempre son de acceso público. (Artículo 139, inciso 4 de la Constitución Política del Perú, 1993).

2.16.4. Principio de economía y celeridad. - El proceso civil puede llevarse a cabo de manera rápida y económica gracias al principio de celeridad y economía. Puntualiza (Polanco (2020) respecto de este principio lo siguiente “El principio de economía y celeridad es el ahorro de tiempo, gastos y esfuerzos dentro del proceso”.

En nuestra normativa el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Civil señala textualmente: “(...) el proceso se realiza procurando que su desarrollo ocurra en el menor número de actos procesales. El juez dirige el proceso tendiendo a una

reducción de los actos procesales, sin afectar el carácter imperativo de las actuaciones que lo requieran”.

Por tanto, la actividad procesal se realiza diligentemente y dentro de los plazos establecidos, debiendo el Juez, a través de los auxiliares bajo su dirección, tomar las medidas necesarias para lograr una pronta y eficaz solución del conflicto de intereses o incertidumbre jurídica. (C.P. Civil, Art. V del Título Preliminar, 1993).

2.16.5. Principio de dirección del proceso. - El juez tiene la responsabilidad de dirigir el proceso y debe desempeñarla activamente. Por lo tanto, la inacción del juez no tiene cabida en el procedimiento civil. El artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Civil establece este principio: "La conducción del proceso es responsabilidad del juez, que la desempeña conforme a lo establecido en este código.

Por su parte Polanco (2020) al abordar el principio de dirección del proceso en el marco de la oralidad, sostiene que el juez, durante la audiencia preliminar, debe desempeñar un rol activo, promoviendo de manera efectiva la conciliación entre las partes y evitando limitarse a aceptar sus propuestas o negativas. Asimismo, en su calidad de director del proceso, le corresponde delimitar el objeto de la controversia, precisar los puntos controvertidos, determinar los medios probatorios que serán admitidos y organizar su actuación eficientemente, de tal forma pueda prevenir la ocurrencia de nulidades procesales. Asimismo, el autor recoge la posición de Omar Sumaria, quien advierte que el ejercicio de las facultades de dirección procesal debe desarrollarse con pleno respeto del principio de contradicción y de la bilateralidad del proceso, especialmente durante la etapa postulatoria. En ese sentido, no por querer mayor celeridad se debe omitir el derecho de contradicción, porque en caso de rechazo de la demanda una nueva interposición de la misma genera, en lugar de una reducción, un incremento de la carga procesal.

2.17. Naturaleza Jurídica del Derecho Probática o Probatorio.

Con bastante acierto, Muñoz Sabaté, ha precisado: “(...) el empleo de una terminología

puramente técnica no debe considerarse como erudición sino a un deseo de precisar conceptos y obtener una mayor comunicabilidad científica, sobre todo en el campo el derecho, que tan escasos vamos en lenguaje (...) empleando palabras técnicas que son, por lo general, expresiones abreviadas, ello no impide que cuando los juristas hablemos entre nosotros usemos un lenguaje más funcional y preciso que nos permita entendernos con más facilidad. Particularmente tratándose del derecho procesal y en particular del derecho probatorio (...) que la significación demasiado dispersa del término prueba, y para tecnificar este último vocablo haya adoptado la locución probática –concluye refiriendo– que esta necesidad del lenguaje y en innumerables ocasiones siga respetando los usos clásicos del lenguaje probatorio, o al menos coloque junto a nuevos conceptos o expresiones aquellas referencias que contribuyan a su mejor comprensión” (Muñoz Sabaté (1997).

En ese contexto, no cabe duda que la terminología “derecho probatoria o probática”, se refiere a una denominación moderna y técnica que responde a los tiempos actuales (eficientismo procesal); sin embargo, este lenguaje técnico jurídico también se relaciona con el surgimiento de nuevas teorías o corrientes de la actividad probatoria, como por ejemplo la conocida como "actividad probatoria dinámica o dinamismo probatorio", que es el tema central de esta tesis. Esta última se enfoca desde la perspectiva de la teoría probatorio en el sistema procesal para impartir justicia adoptado en Perú.

Con el propósito de fundamentar la naturaleza jurídica del derecho probatorio como una disciplina integrante del Derecho Procesal Civil, y considerando que su objeto de estudio está constituido por la prueba y los medios probatorios, la doctrina ha desarrollado diversas teorías orientadas a explicar su fundamento y contenido. Estas construcciones teóricas también permiten comprender la finalidad que cumple la prueba dentro del proceso judicial.

En ese contexto, se han formulado diversas teorías que buscan explicar la naturaleza jurídica del derecho probatorio y la función que desempeñan los medios probatorios en el proceso. Estas teorías constituyen el soporte doctrinal para comprender el papel de la

prueba en la determinación de los hechos y en la formación de la decisión jurisdiccional.

2.17.1. Teoría de la prueba como demostración o averiguación de la verdad o de un

hecho. - Sostiene que la naturaleza jurídica del derecho probatorio se fundamenta en la búsqueda de la verdad, al considerar que la finalidad esencial de la prueba procesal es demostrar o verificar la veracidad de los hechos controvertidos. En ese sentido, dado que el objeto de estudio del derecho probatorio es la prueba y los medios probatorios, se afirma que esta disciplina tiene como propósito contribuir al establecimiento de la verdad dentro del proceso judicial, entendiendo la prueba como el medio destinado a demostrar o esclarecer un hecho. No obstante, esta postura ha sido objeto de críticas, principalmente porque concibe a la prueba como una actividad orientada a la averiguación de una verdad absoluta, atribuyéndole a esta el carácter de fin último del proceso. En consecuencia, desde esta perspectiva, la naturaleza del derecho probatorio radica en la demostración o verificación de la verdad de los hechos sometidos a conocimiento del órgano jurisdiccional.

2.17.2. La prueba como mecanismo de fijación formal de hechos. - Francesco

Camelutti, defiende esta teoría en oposición a la anterior; postula que la verdad es una sola y que la prueba no tiene como fin el descubrimiento de la verdad, sino la fijación formal de los hechos a través de procedimientos determinados. Esta postura resulta acertada y contundente al negar de manera enfática la posibilidad de alcanzar una verdad absoluta en sede judicial, precisando que el derecho probatorio se agota en la determinación legal de las afirmaciones fácticas, las cuales no necesariamente deben guardar correspondencia estricta con la realidad material; sin embargo, la teoría presenta debilidades al soslayar que la prueba tiene una dimensión persuasiva orientada a generar convicción en el juzgador, omitiendo con ello el elemento subjetivo que caracteriza al fenómeno probatorio en el marco del proceso.

2.17.3. La teoría de la comunicación judicial. – La naturaleza jurídica del derecho

probatorio, también denominado probática, radica en generar en el juez el grado de convicción o certeza necesario para resolver la controversia sometida a su

conocimiento. En esta línea, Hernando Devis Echandía cuestiona la teoría de la fijación formal de los hechos, al considerarla insuficiente, pues no precisa el momento en que estos pueden tenerse por establecidos dentro del proceso; es decir, si ello ocurre cuando se verifica objetivamente su veracidad o cuando el juez alcanza la convicción sobre su existencia a partir de la valoración de los medios probatorios. Esta concepción ha sido desarrollada por destacados procesalistas latinoamericanos, entre ellos Santiago Sentís Melendo y Humberto Briseño Sierra, cuyos aportes han influido en la configuración del sistema probatorio acogido por el ordenamiento jurídico peruano, aunque con las particularidades y matices propios de nuestra legislación procesal.

2.17.4. Teorías eclécticas. – Constituyen una posición intermedia entre las corrientes que sostienen, por un lado, la fijación formal de los hechos y, por otro, el convencimiento judicial como finalidad de la prueba. Desde esta perspectiva, se sostiene que la naturaleza del derecho probatorio depende del sistema de valoración de la prueba adoptado. Así, cuando el ordenamiento reconoce un sistema de libre valoración, la finalidad de la prueba consiste en generar convicción en el juez; en cambio, cuando predomina un sistema de valoración legal o tasada, la finalidad se orienta a la fijación formal de los hechos, con independencia del grado de convencimiento alcanzado por el juzgador. En esta línea, Jorge W. Peyrano sostiene que el derecho probatorio encuentra sustento en la concepción clásica de los indicios y las presunciones, posición que desarrolla al señalar lo siguiente: “(...) hoy no se refiere ni se discute aquella posición clásica, que se consideraba como la materia prima (...) se ha dejado de lado la inclusión de la presunción judicial entre los medios de prueba, para reconocerle su naturaleza de forma de razonamiento judicial, por lo que se le menciona dentro de las atribuciones jurisdiccionales o en ocasión de regular el contenido de las resoluciones judiciales (Peyrano, 2002)”

2.18. Principios que orientan la Actividad Probática.

Considerando que la actividad probatoria constituye uno de los elementos esenciales del proceso en general y, de manera particular, del proceso civil, la doctrina ha desarrollado

diversos principios que orientan, regulan y garantizan su adecuada aplicación. Estos principios se encuentran estrechamente vinculados con el ámbito constitucional, en la medida en que el ordenamiento jurídico reconoce el derecho a la prueba como una manifestación del derecho fundamental al debido proceso.

En ese marco, el sistema procesal contempla un conjunto de principios rectores que ordenan la actividad probatoria en todas sus etapas, desde el ofrecimiento y la admisión de los medios probatorios hasta su actuación, valoración y eficacia dentro del proceso civil, lo que garantiza que la función probatoria se desarrolle en base al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.

En este contexto Devis Echandía, ha efectuado un estudio minucioso respecto a los principios generales de la prueba; estableciendo un catálogo sumamente interesante; las mismas que interesan trasuntar en este extremo: "(...) principio de la necesidad de la prueba y de la prohibición de aplicar el conocimiento privado del Juez sobre los hechos.- principio de la eficacia jurídica y leal de la prueba.- principio de la unidad de la prueba.- principio de la comunidad o adquisición de la prueba.- principio del interés público de la función de la prueba.- principio de la lealtad y probidad o veracidad de la prueba.- principio de contradicción de la prueba.- principio de igualdad de oportunidad para la prueba.- principio de la publicidad de la prueba.- principio de la formalidad y legitimidad de la prueba.- principio de la preclusión de la prueba.- principio de la inmediación y de la dirección del Juez en la producción de la prueba.- principio de la imparcialidad del Juez en la dirección y apreciación de la prueba.- principio de la originalidad de la prueba.- principio de la concentración de la prueba.- principio de la libertad de la prueba.- principio de la pertinencia y conducencia o idoneidad de la prueba.- principio de la naturalidad y espontaneidad y licitud de la prueba y del respeto a la persona humana.- principio de la obtención coactiva de los medios materiales de prueba.- principio de la inmaculación de la prueba.- principio de la apreciación de la prueba.- principio de la carga de la prueba y de la autorresponsabilidad de las partes por su inactividad.- principio de la oralidad y de la escritura.- principio inquisitivo en la ordenación y práctica de las pruebas" (Echandía (1985).

De esta cita textual de los principios generales de la prueba, aplicables a todo tipo de proceso y en particular al proceso civil; se tiene que no todas se aplican al proceso civil; por lo que, para fines de esta investigación, interesa desarrollar, los principios vinculados a la actividad probatoria dentro del proceso civil, en función de la naturaleza, la finalidad y objeto de la prueba civil.

2.19. Principios Rectores de la Actividad probática

La actividad probatoria en el proceso civil se encuentra regulada por las normas procesales y sustentada en un conjunto de principios que constituyen el fundamento del derecho de las partes a acreditar los hechos que sustentan sus pretensiones y defensas. Estos principios rectores orientan todas las etapas de la actividad probatoria, comprendiendo la existencia, el ofrecimiento, la admisión, la actuación y la valoración de los medios probatorios por parte del órgano jurisdiccional, determinando así su eficacia dentro del proceso. Entre los principales principios que rigen la actividad probatoria se encuentran los siguientes:

2.19.1. Principio de Legalidad

Este principio establece la prohibición de que el juez sustente la actividad probatoria en su conocimiento privado o apreciaciones subjetivas respecto de los hechos alegados por las partes dentro del proceso civil. En ese sentido, constituye un límite al ejercicio de la función jurisdiccional, pues exige que la decisión judicial se fundamente únicamente en los medios probatorios incorporados válidamente al proceso. En concordancia con ello, el C.P.C. regula los medios probatorios típicos, atendiendo a la naturaleza y finalidad de cada uno de ellos. Asimismo, dispone que toda prueba debe reunir los requisitos de necesidad, pertinencia y utilidad, además de contar con validez jurídica para generar convicción en el juez respecto de los hechos controvertidos. En consecuencia, la eficacia de la prueba depende no solo de su contenido, sino también de su conformidad con las exigencias legales que le otorgan aptitud para acreditar o desvirtuar los hechos materia del proceso.

2.19.2. Principio de Preclusión

También conocida como el principio de la preclusión probatoria, se refiere a un

requisito temporal o a la oportunidad procesal para presentar pruebas, en el marco de la oportunidad que señala el ordenamiento jurídico procesal. Este principio fija un límite temporal o plazo para presentar las pruebas, dependiendo de las fases del proceso civil. Su acatamiento involucra no solo a los actores en el proceso, sino también al propio juez; es decir, está sujeto a la dinámica probatoria o dinamismo, que es una obligación tanto de las partes como del juez.

2.19.3. Principio de Inmediación.

Este principio se basa en que un tercero con autoridad debe participar administración de justicia o resolución judicial de los casos civiles. Este tercero es el "juez". Como tal, tiene que tener contacto directo con las partes y estar vinculado directamente con el material probatorio, y su función es resolver el debate judicial, evaluando adecuadamente los medios probatorios presentados e incorporados válidamente al proceso civil. Por lo tanto, toda actuación de los medios probatorios ocurre durante una audiencia presidida por el juez, siendo esta función indelegable bajo pena de nulidad.

2.19.4. Principio de la Legitimidad de la Prueba

Toda prueba tiene que estar orientada a generar certeza y convicción en el juez con respecto a los hechos alegados por las partes en el proceso. Por lo tanto, este principio establece que no cualquiera puede presentar medios probatorios dentro del procedimiento; más bien, sólo pueden hacerlo las partes procesales o terceros debidamente legitimados. Además, el juez asume la responsabilidad de ofrecer y actuar con conocimiento de las partes procesales en relación con cualquier medio probatorio, siguiendo los parámetros del dinamismo o dinámica probatoria. Todo esto se hace con el objetivo de establecer convicción sobre los hechos alegados y objeto del proceso civil.

2.19.5. Principio de Adquisición

Conocido también como el principio de la comunidad de la prueba, se basa en que la prueba presentada por cualquiera de las partes y que haya sido debidamente

incorporada al proceso civil está disponible para las demás partes, sostiene la idea principal de que no importa quién lo pruebe, sino qué se prueba y a favor de cualquiera de las partes en el proceso.

2.19.6. Principio de la Pertinencia de la prueba

Reconocida como el principio de la idoneidad de la prueba, refiere que cada medio probatorio debe estar dirigido a lograr los objetivos en función del tipo de debate judicial y debe tener una relación con los hechos discutidos que necesitan ser verificados. En este sentido, toda prueba que se incorpora de manera válida al proceso civil debe ser idónea; en otras palabras, debe ser capaz de generar convicción en el juez.

2.20. Objeto de la Prueba

Hinostroza Mínguez, nos dice que: “(...) es todo aquello sobre lo que puede recaer; - agrega- que es una concepción objetiva y abstracta que no se reduce a los casos específicos que se pueden presentar dentro de una Litis ni a las pretensiones de los sujetos procesales. Debe, pues, ser entendido el objeto de la prueba como aquello que es susceptible de demostración ante el respectivo órgano jurisdiccional para cumplir con los fines del proceso” (Hinostroza, 1998).

El mismo jurista en cita, haciendo una cita textual a connotados juristas, establece lo siguiente: “En el proceso es necesario una investigación o averiguación de los hechos ya transcurridos, una representación de algo que ya no es-pues ya se efectuó – pero que ha tenido determinadas consecuencias que perduran y que, por tanto, importan para el sistema jurídico” (Hinostroza, 1998).

Finalmente, Devis Echandía puntualiza: “(...) por objeto de la prueba debe entenderse lo que puede ser probado en general, aquello sobre lo que puede recaer la prueba, noción puramente objetiva abstracta, no limitada a los problemas concretos de cada proceso y a los intereses o pretensiones de las diversas partes, de aplicación igual en actividades extraprocesales, sean o no jurídicas. (Echandía, 1985).

En esta misma línea, se concluye que efectivamente la carga de la prueba dentro de un proceso judicial civil, fija y determina lo que las partes quieren evidenciar para que encuentren razón sus pretensiones, previo un debido proceso o debate judicial; por tanto, bajo ese contexto u orden de ideas; es claro que son objeto de la prueba los hechos precedentes, concomitantes y posteriores, radicando su importancia en su carácter histórico; de igual forma, son objeto de la prueba, la costumbre y la ley extranjera.

2.21. Finalidad de la Prueba Judicial. –

Previamente, es necesario distinguir entre el objeto y la finalidad de la prueba judicial, por tratarse de conceptos que, aunque relacionados, cumplen funciones distintas dentro del proceso. El objeto de la prueba consiste en proporcionar al juez los elementos de convicción necesarios para resolver la controversia con base en los hechos acreditados y en los medios probatorios aportados por las partes o actuados de oficio. En cambio, la finalidad de la prueba está orientada al esclarecimiento de la verdad de los hechos, a generar certeza y convencimiento en el juzgador y a establecer los hechos que constituyen materia de debate en el proceso civil. Por ello, las partes desarrollan su actividad probatoria con el propósito de obtener una decisión favorable a sus pretensiones, sustentada en la adecuada acreditación de los hechos alegados.

Por otro lado, la doctrina reconoce, criterio con el que también coincidimos, que la prueba y la actividad probatoria constituyen el eje central del proceso judicial y, especialmente, del proceso civil. En esa línea, se ha señalado que la prueba representa el elemento esencial o el «nervio» del proceso, en la medida en que permite reconstruir hechos pasados o verificar situaciones existentes, proporcionando al juez los elementos necesarios para adoptar una decisión debidamente fundamentada.

Al respecto, se ha dicho que para reformar aún más estas precisiones y determinar la verdadera finalidad de la prueba, se tiene que: “(...) la prueba puede brindar seguridad y certeza a las diferentes situaciones jurídicas que pueden presentarse y estimular más el tráfico de los derechos de libre disponibilidad, así como puede evitar la secuela procesal

con sus consiguientes beneficios (...) se afirma que la finalidad de la prueba no es la indagación de la verdad material por cuanto alcanzarla mediante un proceso judicial puede resultar imposible.

La verificación de las afirmaciones de las partes referidas a hechos será dable en la medida que el aparato jurisdiccional lo permita y ello le sea factible al ser humano, lo que implica de por sí serias limitaciones; por tanto, la verdadera finalidad de las pruebas debe consistir en obtener una certeza, aunque con frecuencia hagan alto en mitad de su camino; es decir, una simple probabilidad o verosimilitud (...) otra finalidad es formarle al juzgador convicción sobre las alegaciones que las partes afirman son situaciones ciertas y concretas (...) (Mínguez, 1998)”.

Bajo este contexto y a fin de sustentar la finalidad de la prueba judicial, importa desarrollar las denominadas teorías sobre la finalidad de la prueba judicial.

2.22. Teorías sobre la Finalidad de la Prueba Judicial.

Devis Echandía, también establece entre otras teorías las siguientes:

2.22.1. -Teoría del establecimiento de la verdad. –

En esencia, esta teoría sostiene que la finalidad de la prueba judicial es la búsqueda y determinación de la verdad materializada a través del debido proceso. Para ello, propugna la verificación de los enunciados fácticos, entendiendo que no se persigue una verdad absoluta o real, sino una verdad procesal construida sobre las alegaciones de las partes y corroborada por los medios probatorios aportados por las mismas y, excepcionalmente, por el propio juez. De este modo, la iniciativa probatoria del juzgador se justifica en la necesidad de emitir un pronunciamiento ajustado a los hechos y al derecho, orientado a esclarecer lo sucedido. No obstante, la crítica más severa a esta postura señala que el resultado del debate probatorio muchas veces no coincide con la realidad empírica, lo que vuelve relativo el argumento de que la finalidad del proceso sea el establecimiento de la verdad. (Echandía, 1985)

2.22.2. Teoría que busca producir el convencimiento o convicción del juez. –

Esta teoría plantea de manera enfática que la finalidad de la prueba es concebir la verdad como un concepto concreto y objetivo, lo cual exige la correspondencia exacta entre el hecho real y el conocimiento que se adquiere de este. No obstante, dicha correspondencia no siempre garantiza la convicción del magistrado, del mismo modo que la certeza del juzgador no siempre coincide con la verdad material. Por ello, se concluye que esta postura carece de un sustento absoluto; sin embargo, es la que guarda mayor vinculación con nuestro sistema procesal actual, donde generar convicción en el juez constituye el verdadero propósito de la actividad probatoria.

2.22.3. Teoría que persigue la fijación formal de los hechos en el proceso. –

Esta teoría presenta de manera insuficiente el objetivo de la prueba judicial, ya que establecer los hechos durante el proceso no es suficiente. Por el contrario, se debe perseguir o alcanzar la convicción del juez, con el propósito de lograrla en función de la realidad y las declaraciones o demandas presentadas por las partes. Alcanzar la seguridad o certeza total de los hechos en discusión, en el trabajo del juez, muchas

veces es ilusorio; en cualquier caso, esa fijación formal de los hechos durante el proceso no basta para generar convicción en el juzgador.

2.23. La Iniciativa Probatoria del Juez. –

A estas alturas del presente trabajo, advertimos que la iniciativa probatoria dentro de un debate judicial en materia civil y como regla general, corresponde a las partes o los terceros que intervienen en el proceso, para probar, confirmar o demostrar que sus alegaciones respecto de los hechos, se determinen con las pruebas o medios de esclarecimiento; bajo este contexto, lo referente a la iniciativa probatoria del Juez, viene a ser la excepción a aquella carga probatoria que tienen las partes y los terceros del proceso; esto es, dentro de los parámetros de la “actividad probatoria autónoma”, regulada en el artículo 196 del Código Procesal Civil.

De otro lado, importa reiterar a que la prueba en el proceso civil se define como aquella acción de demostrar la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación realizada por cualquiera de las partes procesales.

Bajo este contexto, entonces, el cuestionamiento es, si el Juez tiene o no iniciativa probatoria dentro de un proceso civil; teniendo en cuenta que no es considerado como parte del proceso; sino, como el director y responsable del debate judicial. En esta línea, la respuesta es que el Juez, no tiene iniciativa probatoria; sin embargo, bajo la nueva orientación de la actividad probatoria dinámica o dinamismo probatorio en el proceso civil y bajo el sustento normativo del artículo 194 del Código Procesal Civil; sí, tiene iniciativa probatoria, no para sustituir a la carga probatoria que las partes y terceros, asumen; sino para complementar y fundamentalmente para generarse certeza y convicción de los hechos materia de debate; en consecuencia, esa iniciativa no es la regla general; sino, es una regla de excepción a la categoría de la “carga probatoria” que asumen las partes; mientras que el Juez, asume como un “deber funcional”, para incorporar las denominadas pruebas de oficio y que dentro del eficientismo procesal, se conoce como la “actividad probatoria dinámica”, esencia y sustento de esta tesis.

2.24. La Producción de la Prueba.

Como ya se ha determinado y en esta fase de este trabajo, se concluye que el sistema convencional de producción de pruebas en nuestro sistema civil actual está basado en la teoría de la “actividad probatoria autónoma”, regulada en el artículo 196 del Código Procesal Civil; que dice: “Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos”.

Empero, con la moderna forma de la producción de prueba, el enfoque tradicional pierde actualidad y sustento; en razón a que también el Juez Civil tiene no solo la facultad, sino el “deber” de producción de la prueba, bajo el contexto imperativo del artículo 194 del Código Procesal Civil; cuyo texto pertinente es: “(...) cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción el Juez de Primera o de Segunda Instancia, ordenará la actuación de los medios probatorios adicionales y pertinentes que considere necesarios para formar convicción y resolver la controversia, siempre que la fuente de prueba haya sido citada por las partes en el proceso (...)”.

El propósito exacto de esta tesis es investigar por qué los jueces civiles no cumplen con este deber, a pesar de que existen en la doctrina y en el ámbito jurídico argumentos tradicionales que se oponen a esta facultad o atribución del juez civil para iniciar pruebas.

En esa misma línea, la doctrina sostiene varias razones para justificar la pasividad o la falta de producción de pruebas por el juez civil. Según esta doctrina, en el proceso civil se enfrentan intereses privados y, por lo tanto, no sería apropiado ni aconsejable otorgarle al juez la facultad probatoria; si esto ocurriera, se comprometería la imparcialidad con que debe actuar dicho operador jurisdiccional. Además, es importante señalar que cuando el juez asume de oficio o a instancias de las partes involucradas la actividad probatoria dentro del proceso puede estar prejuzgando su decisión final y mostrándose parcial hacia alguna de las partes procesales.

En base a ello, respecto a la iniciativa probatoria del Juez Civil; al respecto, interesa

efectuar la siguiente, cita: “Este argumento se sustenta en la idea de que los únicos sujetos que pueden aportar pruebas al proceso son las partes; ya que a ellas les atribuye el ordenamiento jurídico un derecho a la prueba, y, en consecuencia, es necesario evitar que el Juez pueda interponerse en el ejercicio de este derecho. La existencia del mismo a favor de las partes aparece en contradicción con la idea de que el juez pueda aportar, de igual modo, pruebas al proceso. El reconocimiento del derecho a la prueba no significa atribuir a las partes el monopolio exclusivo en materia probatoria, por lo que no implica la eliminación de cierta iniciativa autónoma del Juez (...)”. (Cavani, 2015).

Esta cita no permite determinar la postura que debemos tomar; en todo caso, parece que la norma general en cuanto a la producción de pruebas es una actividad que deben llevar a cabo las partes y no necesariamente el juez; esto es, dentro del contexto de la actividad probatoria autónoma. No obstante, creemos que esa perspectiva está tradicional y rezagada en la justicia civil moderna, bajo el marco de un estado constitucional y social de derecho, que refleja nuestra realidad. Por lo tanto, pensamos que el juez debe asumir esta responsabilidad y obligación de producir pruebas en todos los procesos civiles, siguiendo siempre la "actividad probatoria dinámica".

Dejo precisado, que esta posición, encuentra sustento en la siguiente cita:

“El núcleo del estudio de la prueba de oficio en el proceso civil no es otro que el de su constitucionalidad, claro está, en casos difíciles, que son esos en los que los contenidos fundamentales colisionan, poniendo en compromiso la libertad del justiciable (derechos a probar, elegir el medio de prueba conveniente, guardar silencio, etc.), frente a la verdad y justicia de la decisión final (derechos a la verdad, una decisión justa, etc.), surgió el enfoque del inquisitivismo o activismo procesal probatorio, que justificaba la constitucionalidad de la prueba de oficio en la verdad y justicia que el Juez debe promover en su decisión final (...) esta nueva visión del proceso expuesto en el escenario constitucional, que, a su vez, trasluce la exigencia de atención a pautas sociales reales que ponen a la luz procesal temas referentes a un servicio de justicia más accesible, adecuado y menos costoso que proporcione seguridad y legalidad sin descuidar los valores de libertad individual y justicia social (...) para generar el proceso civil eficaz, considerando el nivel de intervención del

Juez al nivel de responsabilidad de las partes, de modo que a más irresponsabilidad o, mejor, negligencia de parte, más intervención del Juez, sin suplantar a las partes ni superponer la actividad oficiosa sobre la actividad probatoria de parte; más, sin dejar de ser paradójico, la prueba de oficio es de uso excepcional a favor del descuido de una de las partes porque ello implica que hay ruptura en la igualdad de las partes” (Gonzales, 2015).

Por lo tanto, es necesario reafirmar nuestra postura respecto a la producción de pruebas por parte del juez, de acuerdo con los tiempos modernos o posmodernos en el proceso civil y bajo la influencia del estado de derecho constitucional. Esto no debe ser visto como una excepción; al igual que las partes tienen el deber y la carga de probar los hechos alegados, el juez también tiene que asumir este rol. Nuestro ordenamiento jurídico (“Art. 194 del C.P.C.”) establece que las pruebas se producen de oficio, que significa que son responsabilidad del juez y deben seguir las reglas de actividad probatoria dinámica o dinamismo probatorio.

2.25. Deberes, Facultades y Prerrogativas del Juez en el Proceso Civil.

El artículo 50 y siguientes del Código Procesal Civil rige la cuestión legal de los poderes y prerrogativas del juez en el proceso civil, especialmente lo relacionado con la producción de pruebas a cargo del operador jurisdiccional. En nuestra opinión, no se ajusta a la realidad presente y, por lo tanto, proponemos que este constructo debe ser adaptado al marco conceptual de la actividad probatoria dinámica, siguiendo las pautas establecidas en esta tesis. Desarrollemos algunas de estas habilidades relacionadas con el contexto y la naturaleza de esta tesis.

2.25.1. Deberes de los Jueces en el Proceso Civil.

Los deberes de los jueces, encuentran amparo en el artículo 50 del Código Procesal Civil y como tal, bajo este contexto de legalidad, los deberes, son:

- a) “Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas convenientes para impedir su paralización y procurar la economía procesal”.
- b) “Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, empleando las

facultades que este Código les otorga”.

- c) “Dictar las resoluciones y realizar los actos procesales en las fechas previstas y en el orden que ingresan al despacho, salvo prelación legal u otra causa justificada”.
- d) “Decidir el conflicto de intereses o incertidumbre jurídica, incluso en casos de vacío o defecto de la ley (...)”.
- e) “Sancionar al Abogado o a la parte que actúe en el proceso con dolo o fraude.”
- f) “Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia (...)”

De esta cita textual, de la norma procesal se evidencia a que el Juez Civil, asume determinados deberes por mandato expreso de la ley; como tal, debe cumplir imperativamente, mereciendo enfatizar las precisadas en los puntos a), b) y d); las mismas que se vinculan al objeto de estudio de la presente tesis y que bajo las categorías del activismo judicial y la actividad probatoria dinámica; el Juez civil, debe incluso producir pruebas dentro del proceso civil.

2.25.2. Facultades de Iniciativa Probatoria

Nuestro ordenamiento procesal civil regula de forma expresa la iniciativa probatoria del juzgador en el artículo 51, en concordancia con el artículo 194 del acotado texto adjetivo, configurándola no solo como una facultad sino también como un deber jurídico-legal. En efecto, el inciso b) del citado artículo 51 impone al magistrado la obligación de ordenar los actos procesales que resulten necesarios para el esclarecimiento de los hechos controvertidos, exigiendo siempre el respeto irrestricto al derecho de defensa de los litigantes.

Por lo tanto, esta potestad de esclarecimiento judicial se materializa formalmente a través de la incorporación de las pruebas de oficio. No obstante, nuestra posición asume que dicha categoría debe adecuarse a las exigencias procesales contemporáneas, de modo que no se perciba únicamente como una producción de prueba de oficio aislada, sino como un deber imperativo de ofrecer, actuar y verificar

los enunciados fácticos alegados por las partes, todo ello bajo los alcances teóricos y operativos del dinamismo probatorio.

Esta atribución encuentra su fundamento en los poderes-deberes del juez civil dentro de una dinámica funcional que determina su rol activo en la actividad probatoria, con el objeto de garantizar una administración de justicia que responda a los hechos expuestos por los sujetos procesales y terceros. Asimismo, busca establecer la verdad procesal para resolver el conflicto de manera justa y conforme de derecho. Bajo este contexto, el artículo 194 del Código Procesal Civil reafirma de manera categórica este deber del juzgador para actuar medios probatorios de oficio, reconociendo dicha iniciativa como una potestad inherente a la función jurisdiccional.

2.25.3. Facultad de Independencia e Imparcialidad

La independencia y la imparcialidad constituyen principios fundamentales que sustentan el ejercicio de la función jurisdiccional en materia civil y encuentran su fundamento en las normas de rango constitucional, las cuales las reconocen como garantías esenciales para una adecuada administración de justicia. En ese sentido, la independencia judicial implica que el juez debe adoptar sus decisiones con plena autonomía, libre de cualquier tipo de injerencia o presión proveniente de las partes, de terceros o de otros órganos del Estado. Por su parte, la imparcialidad exige que el juez mantenga una posición objetiva y equidistante frente a las partes, evitando cualquier actuación que pueda evidenciar favoritismo o comprometer la igualdad procesal y su deber de neutralidad. En relación con ello, el jurista español Juan Montero Aroca sostiene que la independencia y la imparcialidad constituyen la base esencial sobre la que descansa la correcta impartición de justicia en el proceso civil.

2.25.4. Facultad de Actos Propios y deber procesal del Juez.

Según el artículo 51 del Código Procesal Civil, el juez tiene la obligación de ejercitar su autoridad sobre los "actos propios", que son las facultades que debe ejercer de manera exclusiva y excluyente en el proceso. Ejemplos de estos actos son la calificación y admisión de la demanda, así como la providencia de la contestación;

además, también incluye la facultad de saneamiento del proceso. Por otro lado, esta misma normativa procesal también impone al juez civil la obligación de dirigir el proceso, cumplir con los plazos establecidos en la ley y supervisar personalmente las audiencias requeridas por el tipo de proceso civil; finalmente, en un deber procesal no delegable el de emitir la resolución definitiva.

2.25.5. Facultad de Corrección y Conminatorias

Aunque los jueces civiles son profesionales preparados y tienen las facultades que les da la ley, siguen siendo seres humanos y es normal que a veces cometan errores o emitan resoluciones equivocadas; por eso, tienen la capacidad natural de corregir sus propias decisiones para asegurar que todo vaya de acuerdo a las normas. Por otro lado, la facultad conminatoria es una herramienta diferente que se basa en el poder disciplinario y coercitivo que tienen los jueces según los artículos 52 y 53 del Código Procesal Civil; este poder les sirve para mantener el orden y el control durante todo el juicio, lo que les permite aplicar multas, advertencias y, en casos más graves, incluso ordenar la detención de las partes o de terceros que falten el respeto al proceso.

2.26. Orientación Jurisprudencial en torno a la aplicación normativa. –

Del análisis de las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional y por las Salas Civiles Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, se advierte una línea jurisprudencial uniforme respecto de la interpretación y aplicación del artículo 194 del Código Procesal Civil. Dichos pronunciamientos permiten concluir que la actividad probatoria dinámica, como manifestación de la actividad probatoria y del derecho a la prueba dentro del proceso civil, ha adquirido una dimensión constitucional al ser reconocida como una expresión del derecho fundamental a probar, inherente a toda persona en su condición de sujeto de derecho. En consecuencia, el ejercicio de este derecho se desarrolla dentro del proceso o procedimiento civil, garantizando a las partes la posibilidad de acreditar los hechos que sustentan sus pretensiones y defensas. Desde esta perspectiva, el derecho a la prueba y, en particular, la actividad probatoria ha experimentado un proceso de constitucionalización, consolidándose doctrinal y jurisprudencialmente la denominada “constitucionalización de la actividad probatoria en el

proceso civil”.

Para establecer el sentido o criterio jurisprudencial de la actividad probatoria dinámica, en nuestro ordenamiento jurídico-civil; importa dejar precisado que dicho sistema probatorio está regulado en el Art. 194, como “pruebas de oficio”, cuyo contexto originario y la modificada, mediante la ley 30293, es: “excepcionalmente, cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción el Juez de Primera o Segunda instancia, ordenará la actuación de los medios probatorios adicionales y pertinentes que considere necesarios para formar convicción y resolver la controversia, siempre que la fuente de prueba haya sido citada por las partes en el proceso”. Es decir, el ejercicio de las facultades probatorias del juez no implica sustituir a las partes en su labor de probar sus dichos; por el contrario, debe garantizarse en todo momento el derecho de contradicción respecto de los medios probatorios incorporados al proceso. Asimismo, la omisión de disponer la actuación de pruebas de oficio no constituye, por sí sola, una causal para declarar la nulidad de la sentencia en ninguna instancia o grado del proceso. “El Juez puede ordenar de manera excepcional la comparecencia de un menor de edad con discernimiento a la audiencia de pruebas o a una especial”. (párrafo incorporado por la Ley 30293, 2014).

Bajo este contexto normativo, que regula las pruebas de oficio y pese a ello, los Jueces en materia civil, no aplican, siendo las razones a que esta norma regular bajo el contexto de “excepcionalidad”; aunado a ello, la falta de conocimiento pleno del dinamismo probatorio y la falta de capacitación en el tema; por ello, concluimos expresando que dicha norma procesal debe merecer una modificación y de esta forma contener reglas claras y precisas para la correcta interpretación, aplicación y resolución de los casos; considerando ya no como una excepción; sino una regla o mandato imperativo.

En esta misma línea, el TC ha emitido diversos pronunciamientos que reconocen y desarrollan la teoría de las cargas probatorias dinámicas. Entre ellos destaca el **Expediente N.º 01776-2004-AA/TC**, en el que se señala expresamente que esta doctrina responde a una concepción flexible del derecho y a una visión dinámica del desarrollo del proceso.

Este criterio ha sido reiterado en las sentencias recaídas en los **Expedientes 0041-2004-AI/TC, 0053-2004-AI/TC y 04762-2007-AA/TC**, siendo este último relevante por establecer criterios para la acreditación de los períodos de aportación ante la ONP. En conjunto, estos precedentes evidencian que la orientación jurisprudencial del TC ha sido reconocer la dimensión constitucional de la actividad probatoria dinámica, considerándola una manifestación del derecho fundamental a la prueba y legitimando la participación activa del juez en la incorporación de medios probatorios, siempre que resulte necesario para el esclarecimiento de los hechos dentro del proceso civil.

En esa misma línea, la Corte Suprema de Justicia de la República, ha desarrollado de forma expresa todo lo que concierne a la prueba dinámica o dinamismo probatorio, es así que tenemos la Casación N° 4445-2011-Arequipa; que en su considerando noveno, establece: (...) *“el A quem, en aras de llegar a la verdad jurídica aplicó la prueba dinámica, atendiendo a que es la **demandada quien se encuentra en mejores condiciones para acreditar tal extremo** (principio de facilidad) y porque las cargas procesales se hallan en una estrecha relación con las posibilidades procesales, puesto que toda posibilidad impone a las partes la carga de ser diligente para evitar su pérdida, así también el A quo, debe coadyuvar a tal propósito (...)”*. La misma que se reitera en la Casación N° 2992-2007-Callao, en cuanto a la independencia judicial y las pruebas de oficio.

Bajo estas consideraciones, puede concluirse que tanto el Tribunal Constitucional como la Corte Suprema de Justicia de la República vienen consolidando un proceso de **constitucionalización de la actividad probatoria en el proceso civil**, particularmente en lo referido a la prueba de oficio y a la teoría de la actividad probatoria dinámica. Esta orientación jurisprudencial reconoce un rol más activo del juez en la dirección de la actividad probatoria, con el propósito de contribuir al esclarecimiento de los hechos controvertidos y garantizar una tutela jurisdiccional efectiva. Si bien el artículo 194 del Código Procesal Civil regula la prueba de oficio como una facultad de carácter excepcional, desde la perspectiva de esta investigación, la evolución doctrinal y jurisprudencial evidencia la necesidad de replantear dicho tratamiento normativo, a fin de fortalecer el ejercicio de los poderes probatorios del juez y promover una aplicación más efectiva de la actividad probatoria dinámica dentro del proceso civil, siempre en observancia de las garantías del debido proceso.

CAPITULO III

HIPÓTESIS

En investigaciones como la presente y teniendo en cuenta la naturaleza y de carácter cualitativo, no corresponde desarrollar lo referente a las hipótesis general y específicos; sin embargo, resulta necesaria precisar las categorías de estudios, sin dejar de precisar una hipótesis de este trabajo y la que será determinada o establecida con las categorías de estudios.

En esa línea, es necesario dejar precisado que la hipótesis de la presente investigación es que todo juez civil, debe impartir justicia dentro de un activismo judicial y un dinamismo probatorio en el desarrollo del proceso civil; esto es, todo juez actualmente está provisto de potestades o poderes diversos, debe incorporar medios probatorios en un proceso civil; no solo como las denominadas pruebas de oficio, sino como una actividad o activismo judicial; todo con el propósito de determinar la verdad de los hechos, en ese sentido y dada el contexto de esta tesis; esto es, el determinar los efectos procesales de la actividad probatoria dinámica dentro del proceso civil peruano; entonces, la hipótesis y las categorías de estudios, son:

3.1. HIPÓTESIS. - La actividad probatoria dinámica constituye una manifestación de las potestades probatorias del juez. Su aplicación debe realizarse conforme a los principios del debido proceso, la contradicción, la bilateralidad y la tutela jurisdiccional efectiva, con la finalidad de contribuir al esclarecimiento de los hechos controvertidos y a una adecuada impartición de justicia en el proceso civil peruano.

3.2. CATEGORÍAS DE ESTUDIO: Las categorías de estudio de la presente investigación, se vincula a un denominado activismo judicial, aunado a la actividad probatoria, bajo las potestades probatorias del juez; esto es, sin sustituirse en el deber probatorio de las partes y fundamentalmente, observando el garantismo procesal de las partes.

La otra categoría de estudio está referido a la actividad probatoria dinámica y los efectos procesales que genera en el desarrollo de un proceso civil, todo a la luz de lo que hoy significa los efectos de las pruebas de oficio y fundamentalmente, el **dinamismo probatorio**; todo ello bajo los alcances y aplicación del X Pleno casatorio civil y procesal civil, que incluso establece como vinculante para la función del juez civil.

Bajo el contexto de la hipótesis y las categorías de estudio, se tiene que los efectos procesales que genera la actividad probatoria dinámica dentro de un proceso civil, es relevante y permite resolver los casos judicializados bajo una verdad legal y en determinados casos, bajo una verdad real; y, ajustadas a derecho y justicia.

CAPITULO IV

METODOLOGÍA

4.1. **Ámbito de estudio: Localización política y geográfica**

Se considera como contexto y alcance del estudio en todo el territorio nacional, dado que la impartición de justicia es función propia de uno de los poderes del Estado (Poder Judicial); función que cumple bajo las normas imperativas, de desarrollo y cuerpos normativos; sin embargo, dada la naturaleza de la presente tesis, se ha de tomar en cuenta la obtención de algunas entrevistas a expertos en la materia y de los jueces civiles de la Corte Superior de Justicia de Cusco

4.2. **Tipo y nivel de investigación**

- a) **Tipo: Dogmático – documental.** - La investigación es de naturaleza dogmática-documental porque tiene por objeto el estudio de la actividad probatoria dinámica como manifestación de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil. Para ello se realizará el análisis e interpretación de la normativa aplicable, la doctrina especializada y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema, con el propósito de determinar el alcance jurídico, el fundamento y los criterios que orientan su aplicación en el proceso civil peruano, asimismo, se hará el análisis documental de algunas resoluciones emitidas por los distintos juzgados en el Cusco en los que se implementó la oralidad.
- b) **Nivel: Exploratorio,** porque la investigación busca examinar y desarrollar el alcance jurídico de la actividad probatoria dinámica, así como su fundamento y criterios de aplicación desde la doctrina, la legislación y la jurisprudencia, aspectos que aún presentan escaso desarrollo sistemático en la doctrina nacional.

- c) **Enfoque: Cualitativo.** - Porque, la presente investigación, no busca cuantificar el fenómeno de estudio, utilizando herramientas estadísticas u otros, sino más bien, entenderlo y construir una interpretación a partir de los datos obtenidos y a la vez, proponer ciertos conceptos y constructos sobre el tema de estudio; especialmente, en lo referente al activismo judicial y dinamismo probatorio, como conceptos nuevos en el proceso civil peruano

4.3. Unidad de análisis

La unidad de análisis (objeto de investigación), está constituida por las normas jurídicas, la doctrina especializada y la jurisprudencia nacional relacionadas con las potestades probatorias del juez especializado en materia civil y la actividad probatoria dinámica en el proceso civil peruano. Así también, por los operadores de justicia que laboran en los juzgados bajo la oralidad en el proceso civil, abogados y expertos en derecho privado.

4.4. Población de estudio.

Según el método a utilizar y teniendo en cuenta el objetivo de la presente investigación no resulta necesario establecer una muestra representativa, porque no se pretende generalizar los resultados, ya que el método aplicado no permite hablar de una población definida; por lo mismo, se utilizará una muestra no probabilística, obtenidas de las entrevistas de los jueces civiles de la corte superior de justicia de Cusco; especialmente de los tres juzgados civiles, en las cuales se ha implementado la oralidad en el proceso civil.

4.5. Tamaño de muestra.

No es aplicable al presente trabajo de investigación, dada la naturaleza, categoría y enfoque.

4.6. Técnicas de selección de muestra.

Se ha utilizado la técnica del muestreo por conveniencia (que permita seleccionar los casos que ayudan a resolver el problema) e intencionado o teórico (ya que permitirá generar datos teóricos) y conforme a ello se obtendrá una muestra no probabilística.

4.7. Técnicas de recolección de información

- a) **Técnicas:** La técnica que se utilizó es: Documental.
- b) **Instrumentos:** Ficha de análisis documental.

4.8. Técnicas de análisis e interpretación de la información

Para el análisis y la interpretación de la información, se empleará el método analítico-inductivo, porque este permite examinar los datos de manera continua, desde lo particular hasta lo general.

4.9. Técnicas para determinar la verdad o falsedad de las hipótesis:

La hipótesis planteada será contrastada a través de un análisis dogmático de la legislación, la jurisprudencia y la doctrina pertinentes y se modificará constantemente hasta su perfeccionamiento, ya que el estudio no requiere prueba.

CAPITULO V

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

5.1. Procesamiento, análisis, interpretación y discusión de resultado

Corresponde establecer el tratamiento, análisis, interpretación y el resultado de la discusión de los resultados; todo en base, las información y datos obtenidos; por lo tanto, se procede a establecer esas categorías.

5.1.1. A continuación, se presentan los resultados de las entrevistas efectuadas a operadores de Derecho.

Sobre la opinión de los entrevistados respecto a la eficacia probatorio de la actividad probatoria dinámica o dinamismo probatorio, en los 03 juzgados civiles de la Corte Superior de Justicia del Cusco.

La mayoría de los jueces entrevistados manifiestan que la aplicación de la actividad probatorio o potestad probatorio del juez civil, vinculada a la implementación de la oralidad civil en los tres juzgados civiles de la Corte Superior de Justicia del Cusco; es eficaz, toda vez que, los procesos civiles son más expeditos, lo cual trae consigo una resolución de los problemas con relevancia jurídica rápida y esto a su vez genera más confianza de los justiciables en el Poder Judicial; además se resuelven los conflictos acordes a justicia y derecho.

Los jueces de los tres juzgados civiles de la Corte Superior de Justicia del Cusco; coinciden en que la debida aplicación de las potestades probatorias o activismo probatorio; han sido y serán eficaz, debido a que, el proceso civil se viene desarrollando incluso de manera célere

Sobre el punto de vista de los entrevistados- litigantes, respecto a la eficacia probatorio de la actividad probatoria dinámica o dinamismo probatorio, en los 03 juzgados civiles de la Corte Superior de Justicia del Cusco.

La mayoría de los litigantes entrevistados señalan que, no se encuentran debidamente informados ni capacitados en los efectos procesales que genera la aplicación de la actividad probatoria dinámica o potestades probatorias de los jueces civiles, quienes pueden incorporar pruebas en un proceso civil.

Un reducido grupo de litigantes, coinciden y ratifican que los efectos procesales de la aplicación de la actividad probatoria dinámica son favorables y ventajoso para las soluciones de los juicios

Sobre el punto de vista de los entrevistados a los abogados acerca de las disposiciones que se deben adoptar para alcanzar la eficacia procesal de la actividad probatoria dinámica o potestad probatoria del juez civil.

Los abogados entrevistados están de acuerdo en que lo que se debe hacer para asegurar la eficacia procesal de la actividad probatoria dinámica o potestad probatoria del juez civil, en los tres juzgados civiles con la oralidad, es capacitar de manera continua y permanente a los magistrados, al personal jurisdiccional y a los abogados litigantes. Además, indicaron que los entornos judiciales deben estar correctamente equipados.

Los abogados entrevistados coinciden en que los jueces de los tres juzgados civiles que imparten justicia con la aplicación de la actividad probatoria dinámica y la oralidad, de la Corte Superior de Justicia del Cusco han sido capacitados y tienen conocimiento; también coinciden en que, se encuentran debidamente capacitados para generar efectos procesales adecuados en los procesos civiles.

Presentación de resultados

Con relación al objetivo general y a la hipótesis de la investigación, el análisis conjunto de la normativa, la doctrina, la jurisprudencia y de las entrevistas realizadas a jueces especializados en materia civil, abogados litigantes y auxiliares jurisdiccionales evidencia que la actividad probatoria dinámica constituye una manifestación de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil. Los entrevistados coincidieron en señalar que el ejercicio de estas potestades, cuando se desarrolla dentro de los límites del debido proceso y del principio de contradicción, contribuye al esclarecimiento de los hechos controvertidos y fortalece la calidad de las decisiones judiciales. Es menester señalar que la inmediatez es la que mayor acogida posee en la actualidad, como principio que pregonaba la idea de que el juzgador pueda recoger de manera directa la mayor cantidad de elementos; estos son los medios probatorios e incluso incorporar pruebas, bajo las reglas del dinamismo probatorio dinámico, las que abonen a la formación de su convicción de juzgamiento.

a) Sobre el objetivo general.

Determinar el alcance jurídico de la actividad probatoria dinámica como manifestación de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil en el proceso civil peruano.

Del análisis de la normativa, la doctrina, la jurisprudencia y de las entrevistas realizadas a jueces especializados en materia civil, abogados litigantes y auxiliares jurisdiccionales, se determinó que la actividad probatoria dinámica constituye una manifestación de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil, cuyo ejercicio encuentra fundamento en la Constitución, el Código Procesal Civil, el X Pleno Casatorio Civil y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema. Asimismo, los entrevistados coincidieron en que la aplicación de estas potestades contribuye al esclarecimiento de los hechos controvertidos, siempre que se respeten el debido proceso, el principio de contradicción, la bilateralidad y la tutela jurisdiccional efectiva. **En consecuencia, los resultados obtenidos**

corroboran la hipótesis general de la investigación, al evidenciar que la actividad probatoria dinámica constituye una expresión legítima de las potestades probatorias del juez y que su adecuada aplicación fortalece la impartición de justicia en el proceso civil peruano

b) Sobre el primer objetivo específico y primera hipótesis específica

Analizar el fundamento jurídico, doctrinal y jurisprudencial de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil.

El análisis de las fuentes normativas, doctrinales y jurisprudenciales permitió establecer que las potestades probatorias del juez especializado en materia civil encuentran fundamento en el derecho a la prueba, el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva. Este criterio fue corroborado por los jueces y abogados entrevistados, quienes señalaron que el ejercicio de dichas potestades responde a la necesidad de garantizar una decisión jurisdiccional sustentada en los hechos acreditados dentro del proceso, respetando en todo momento los principios de imparcialidad, contradicción e igualdad procesal.

c) Sobre el segundo objetivo específico.

Determinar los criterios jurídicos que orientan la aplicación de la actividad probatoria dinámica por el juez especializado en materia civil dentro del proceso civil peruano.

Los resultados obtenidos evidencian que la aplicación de la actividad probatoria dinámica debe desarrollarse conforme a criterios jurídicos previamente establecidos por el ordenamiento procesal y la jurisprudencia vinculante. Tanto el análisis documental como las entrevistas realizadas permitieron identificar que los principales criterios son el respeto al debido proceso, el principio de contradicción, la bilateralidad, la motivación de las resoluciones judiciales y la excepcionalidad de la actuación probatoria de oficio prevista en el artículo 194 del Código Procesal Civil. Asimismo, los

entrevistados coincidieron en que la correcta aplicación de estos criterios fortalece la legitimidad de las decisiones judiciales y contribuye a una adecuada impartición de justicia.

5.1.2. Análisis Interpretativo de la Información.

En este estadio o etapa de la presente tesis, corresponde precisar que a partir del análisis e interpretación de la información obtenida a partir de las entrevistas efectuadas a jueces, abogados expertos en materia del proceso civil, auxiliares jurisdiccionales y ciudadanos litigantes; corresponde determinar bajo una contrastación de los objetivos propuestos y la hipótesis y categorías de estudio.

En ese contexto y basándose en las entrevistas efectuadas a operadores jurisdiccionales de la Corte Superior de Justicia del Cusco-Sede Central y verificando con el análisis y estudio de expedientes civiles, en los tres juzgados civiles bajo la implementación de la oralidad, la que está vinculada a la aplicación de la actividad probatoria dinámica; se ha comprobado, verificado y ratificado la hipótesis; esto es que la eficacia procesal de la aplicación de la actividad probatoria en los procesos civiles, es altamente satisfactorio y de absoluta aceptación en el sistema de la impartición de justicia civil.

Es cierto que, la actividad probatoria se materializaba únicamente en la aplicación del sistema de la actividad probatoria autónomo; esto es, la aplicación estricta del artículo 196 del código procesal civil, que refiere "las partes que aleguen hechos tienen la carga de probar".

Sin embargo, con la aplicación del dinamismo probatorio o "actividad probatoria dinámica", bajo el contexto de las potestades probatorias de los jueces civiles, que hoy considerado como un imperativo o deber de todo jueces civil, cuyo sustento normativo se menciona en el artículo 194 del código procesal civil, cuya aplicación es eficiente, oportuna, para una correcta resolución de los conflictos; todo a la luz y vigencia del X Pleno civil y procesal civil; es decir, se verifica que los tienen la

facultad de generar las pruebas o medios de esclarecimiento en un caso concreto; bajo la aplicación del contexto del dinamismo probatorio y que está regulado normativamente, y jurisprudencialmente con el X Pleno Casatorio Civil; bajo esta precisión y la evidente aplicación del dinamismo probatorio o activismo procesal probatorio del juez civil; se evidencia el resultado altamente satisfactorio y como tal, nos permite ratificar que la eficacia procesal de la actividad probatorio en el proceso civil peruano, es satisfactorio, todo porque los jueces civiles están siendo capacitados en el tema.

Por lo tanto, nuestra posición es que el dinamismo probatorio o la actividad probatoria dinámica -que se define como un "deber" de las partes y una obligación para el juez civil debe ser la regla general e imperativa, no como está estipulada en el artículo 194 del código procesal civil, como excepción. Por ello, es urgente adaptar esta norma procesal a dicho sistema; en otras palabras, hacer cambios fundamentales para asegurar que haya una actividad probatoria adecuada y que los casos concretos se resuelvan con base en la verdad, no solo jurídica sino también material. Lo principal es emitir pronunciamientos jurisdiccionales acordes al derecho y a la justicia.

Es importante, en última instancia, establecer que una normativa apropiada crea un imperativo para el juez civil; es decir, que la actividad probatoria autónoma (en la que las partes demuestran lo que dicen) no debe ser la norma general. En cambio, la actividad probatoria dinámica debería ser regulada como una regla general e imperativa para el juez civil, tal y como ya se está observando. Esto es fundamental para lograr una eficacia procesal de la actividad probatoria dinámica, que ya muestra sus efectos procesales altamente satisfactorios en la administración de justicia civil.

CAPITULO VI

CONSECUENCIAS, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

6.1. Consecuencias de la eficacia procesal de la actividad probatoria dinámica en los procesos civiles con la implementación de la oralidad

Ante la eficacia procesal de la actividad probatoria dinámica en los procesos civiles con la implementación de la oralidad en los tres juzgados civiles de la Corte Superior de Justicia del Cusco, de cuyos despachos se han obtenido información mediante la revisión y análisis de casos judicializados y especialmente de las entrevistas de los operadores de justicia; entiéndase de jueces, abogados y justiciables; las que permiten arribar y evidenciar la alta satisfacción. En esa línea, también se evidencia los resultados determinados con la presente tesis, esa satisfacción también para el autor y seguro estamos que generará muchos intereses en la comunidad jurídica especializados en materia de derecho civil y especialmente en el ámbito del proceso civil.

Por otro lado, la actividad probatoria dinámica contribuye a una impartición de justicia orientada al esclarecimiento de los hechos controvertidos y a la emisión de decisiones sustentadas en una adecuada valoración probatoria, superando una visión limitada basada únicamente en las alegaciones y pruebas aportadas por las partes. En ese contexto, el juez asume un rol activo en el desarrollo del proceso, ejerciendo sus potestades probatorias para incorporar pruebas de oficio cuando ello resulte necesario, dentro de los límites del debido proceso y conforme a los postulados del dinamismo probatorio y del eficientismo procesal.

No obstante, para alcanzar una aplicación adecuada de este modelo resulta indispensable fortalecer la capacitación y actualización permanente de los jueces especializados en materia civil respecto de los fundamentos y criterios que orientan la actividad probatoria dinámica. Ello permitirá un ejercicio más uniforme y eficiente de las potestades probatorias, favoreciendo la

solución de los conflictos judiciales y una impartición de justicia acorde con las exigencias del proceso civil contemporáneo.

En conclusión, la implementación de la actividad probatoria dinámica representa un avance significativo para el proceso civil peruano, al fortalecer el ejercicio de las potestades probatorias del juez y contribuir a una justicia más eficiente y efectiva. En esa medida, su adecuada aplicación favorece la consolidación de un proceso civil orientado por los principios del eficientismo procesal y la función publicista de la jurisdicción, siempre en armonía con las garantías del debido proceso.

6.2. Beneficios que aporta la tesis

Es indudable que la adecuada formación, actualización y especialización de los operadores del derecho, en particular de los jueces especializados en materia civil, favorece una aplicación más eficiente de la actividad probatoria dinámica dentro del proceso civil. En ese sentido, resulta necesario fortalecer el conocimiento y la correcta utilización de las potestades probatorias del juez, promoviendo su ejercicio de conformidad con los criterios establecidos por la legislación y la jurisprudencia. Todo ello debe desarrollarse con estricto respeto a los principios que rigen el proceso civil, especialmente la imparcialidad, la bilateralidad, la contradicción y el debido proceso, garantizando así una adecuada impartición de justicia; y, de esa forma, lograr una eficacia probatoria, todo bajo las reglas, principios y exigencias para la aplicación debida de una la actividad probatoria dinámica o dinamismo probatorio, en el nuevo proceso civil peruano, bajo las nuevas reglas y exigencia de la oralidad en el proceso civil peruano. En ese contexto, reiterando lo desarrollado en esta tesis, dejamos precisado que la eficacia procesal de la actividad probatoria dinámica a partir de las potestades probatorios del juez civil, a estos tiempos ha generado y generará una alta satisfacción en la impartición de la justicia civil.

En consecuencia, reiteramos que el beneficio que aporta esta investigación, al conocimiento pleno de la actividad probatoria dinámica; se materializa en el activismo procesal de los jueces civiles, en su categoría o ámbito de las potestades probatorias; quienes resuelven los procesos civiles, con la verificación y confirmación de los hechos señalados por las partes;

considerándose también el aporte probatorio del juez, el que debe ser -reiteramos- una regla general y no una excepción respecto de la etapa probatoria en el proceso civil.

CONCLUSIONES

PRIMERA.

Se concluye que la actividad probatoria dinámica constituye una manifestación de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil, cuyo alcance jurídico se encuentra sustentado en la Constitución, el artículo 194 del Código Procesal Civil, el X Pleno Casatorio Civil y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia de la República. Asimismo, el análisis documental y las entrevistas realizadas evidencian que su aplicación fortalece la función jurisdiccional, siempre que se ejerza con respeto al debido proceso, al principio de contradicción, a la bilateralidad y a la tutela jurisdiccional efectiva.

SEGUNDA.

Se determina que las potestades probatorias del juez especializado en materia civil encuentran fundamento jurídico, doctrinal y jurisprudencial en el reconocimiento del juez como director del proceso y garante de una adecuada tutela jurisdiccional. En ese contexto, el ejercicio de dichas potestades no supone sustituir la carga probatoria que corresponde a las partes, sino complementarla de manera excepcional cuando resulte necesario para el esclarecimiento de los hechos controvertidos y la emisión de una decisión debidamente motivada.

TERCERA.

Se concluye que los criterios jurídicos que orientan la aplicación de la actividad probatoria dinámica comprenden el respeto al debido proceso, la contradicción, la bilateralidad, la imparcialidad judicial, la motivación de las resoluciones y la excepcionalidad prevista en el artículo 194 del Código Procesal Civil, criterios que han sido desarrollados y precisados por el X Pleno Casatorio Civil y la jurisprudencia constitucional y suprema.

CUARTA.

El análisis de la información documental y de las entrevistas realizadas permitió establecer que

la actividad probatoria dinámica constituye un mecanismo procesal que contribuye al esclarecimiento de los hechos controvertidos y al fortalecimiento de la calidad de las decisiones judiciales. Los jueces, abogados litigantes y auxiliares jurisdiccionales entrevistados coincidieron en reconocer que su adecuada aplicación favorece una mejor fundamentación de las resoluciones y fortalece la confianza en la administración de justicia, siempre que se respeten las garantías procesales de las partes.

QUINTA.

La investigación permite corroborar la hipótesis planteada, al determinar que la actividad probatoria dinámica constituye una manifestación de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil, cuyo fundamento jurídico, doctrinal y jurisprudencial legitima su aplicación para el esclarecimiento de los hechos controvertidos. En consecuencia, su ejercicio debe desarrollarse conforme a los principios y garantías que rigen el proceso civil, contribuyendo a una adecuada impartición de justicia y al fortalecimiento de la tutela jurisdiccional efectiva.

RECOMENDACIONES

PRIMERO.

A la academia de la magistratura (Amag) cumpla con la implementación urgente de los cursos de capacitación, actualización y especialización en el tema de “actividad probatoria dinámica aplicado al proceso civil ; todo con el propósito de promover el debido conocimiento de la esencia misma de la nueva teoría de la actividad probatoria dinámica, por parte de los jueces civiles, para la debida aplicación eficaz y eficiente de las pruebas de oficio, bajo las reglas establecidas como “vinculantes”, en el X Pleno Casatorio Civil.

SEGUNDO.

A la Junta Nacional de Justicia, que teniendo en cuenta que la función del Juez en el proceso civil debe ser la de director o conductor del proceso; y, resolver los conflictos en base a la verdad; además, no debe actuar como juez dictador o como un simple receptor y espectador en la producción probatoria, la cual es una muestra de una actitud pasiva; recomendamos y proponemos que los jueces civiles que resuelvan los procesos civiles, aplicando el dinamismo probatorio, sean calificados y premiados con algún puntaje, en los concursos de ascenso y ratificación.

TERCERO.

Al Poder Judicial, recomendamos y proponemos que, si un Juez dentro de un proceso civil, debidamente tramitado y bajo un debido garantismo procesal, activismo judicial y cumpliendo con las garantías mínimas de un debido proceso y antes de dar por concluido la etapa probatoria y para dar paso a la etapa decisoria, emita un auto relevante, dejando precisado las razones por las cuales, aplicó o no aplicó las reglas de la actividad probatoria dinámica.

CUARTO.

Al Poder Legislativo, recomendamos la modificación del artículo 194 del Código Procesal Civil, para establecer la aplicación de la actividad probatoria dinámica como una regla general y función imperativa del Juez Civil; modificación que debe generar el cambio del concepto, prueba de oficio, por la de pruebas dinámicas, como tal, generar el cambio de la ideología y formación en la impartición de justicia por parte de los jueces civiles.

BIBLIOGRAFIA

- FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos. *Ponencia expuesta en la Conferencia organizada por el Consejo Nacional de la Magistratura*, año 2002.
- GOZAINI, Osvaldo Alfredo. *La Prueba en el Proceso Civil Peruano*, Editora Normas Legales S.A, 1ra. Edición, setiembre de 1997, Trujillo –Perú.
- CAPPELETTI, Mauro. *La Oralidad y las Pruebas en el Proceso Civil*, Editor Ejea, Buenos Aires-Argentina, s/ed., 1972.
- IUS ET PRAXIS. *Proceso Civil ¿Dispositivo o Inquisitivo? En el papel del Juzgador en la Prueba en el Proceso Civil, Moderno*, Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Lima, diciembre 1994, Nro.24.
- MONTERO AROCA, Juan: *Evolución y futuro del Derecho Procesal*, Bogotá, Edit. Temis, S/ed., 1970.-
- VESCOVI, Enrique: *Proceso Civil ¿dispositivo o inquisitivo? El papel del juzgador en la prueba en el proceso civil moderno*, artículo publicado en la Revista IUS et Praxis, de Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Lima, diciembre 1994, N° 24.
- MORELLO, Augusto Mario: “Derecho Procesal en el Balance a fin de Siglo”, artículo publicado en la Revista IUS et PRAXIS, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, diciembre de 1994, N° 24.
- HINOSTROZA MINGUE, Alberto: “La Prueba en el Proceso Civil”, *Doctrina y Jurisprudencia*, Gaceta Jurídica Editores S.R.L., para. Ed., Trujillo-Perú, 1998.
- BRISEÑO SIERRA, Humberto: *Derecho Procesal*, Colecciones Juristas Latinoamericanos, Editorial HARLA, México, s/año, 2da. Edición, pág.456-458.
- ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, *Algunas concepciones menores acerca de la naturaleza del proceso*, Buenos Aires, 1952, publicado en la Revista de Derecho Procesal, año X, Nro., IV.
- CARNELUTTI, Francesco; *La Prueba Civil*, Ediciones Arauyú, Buenos Aires, 1955, s/ed.
- PALACIO, Lino Enrique: “Manual de Derecho Procesal Civil”, ABELEDO-PERROT Editores, Buenos Aires-Argentina, 1997, 13va. Edición actualizada.
- ECHANDIA, Hernando Davis: “Teoría General del Proceso”, aplicable a toda clase de procesos, Editorial Universidad, Buenos Aires-Argentina, 1985, s/ed., II tomos.

- BENAVENTOS, Omar, Clase magistral dictada, en la Escuela de Post Grado, de la UNSAAC, AÑO 1998.-
- CAPPELLETTI, Mauro: *El Proceso Civil en el Derecho Comparado, las grandes tendencias evolutivas*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1973.
- CAPPELLETTI, Mauro: *Proceso, Ideología, Sociedad*”, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1974.
- MONROY GALVEZ, Juan: “La Ideología en el Código Procesal Civil Peruano”, ponencia publicada en la Revista IUS et PRAXIS de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas –Universidad de Lima, diciembre 1994, Nro. 24.
- INSTITUTO PANAMERICANO DE DERECHO PROCESAL: “La Simplificación Procesal”, Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 1996, s/ed.
- GONZALES ALVAREZ, Roberto. “Constitucionalismo y Proceso-tendencias contemporáneas. 1ra.edición. Lima, ARA Editores, 2014.
- AZULA CAMACHO, Jaime: “Manual de Derecho Probatorio”, Editorial Temis S.A, Santa Fe de Bogotá-Colombia, 1998, s/ed.
- CAVANI BRAIN, Renzo. “Prueba y Proceso Judicial”, Instituto Pacífico-Actualidad Civil, Año 2015.
- GONZALES ALVAREZ, Roberto. “La prueba de oficio (proporcionalidad) en el proceso Civil del Estado Constitucional de Derecho”, superando la confusión de un debate entre corrientes procesales sobredimensionadas, editado por el Instituto Pacífico-Actualidad Civil, en la Prueba y Proceso Judicial, año 2015.
- QUINTERO Beatriz y PRIETO Eugenio. *Teoría General del Proceso*, Editorial TEMIS, Santa Fe de Bogotá, Tomo I, 1992.
- X PLENO CASATORIA CIVIL. Emitido por los Magistrados Supremas Civiles. Establece reglas como precedente judicial vinculante.

CONSULTADA Y REFERENCIAL.

- BETANCUR JARAMILLO, Carlos: *De la Prueba Judicial. Aspectos Generales*. Editorial Bedout. Medellín, 1982.
- DEVIS ECHANDIA, Hernando: *Teoría General de la Prueba Judicial. Tomo I*. Editorial

- Víctor P. de Zavalía. Buenos Aires, 1974.
- PICO JUNOY, Joan: *El derecho a la prueba en el derecho civil*. Bosch Editor S.A. Barcelona, 1996.
- PARRA QUIJANO, Jairo: *Manual de Derecho Probatorio*. Ediciones Librería del Profesional. 11° edición. Santa fe de Bogotá., 2000.
- PARRA QUIJANO, Jairo: *Derecho Probatorio*. Ediciones Librería del Profesional. Santa fe de Bogotá, 1986.
- PARRA QUIJANO, Jairo: *Tratado de la prueba judicial, los documentos*. Tomo III. Ediciones Librería del profesional. Santa fe de Bogotá.
- PARRA QUIJANO, Jairo: *Tratado de la prueba judicial*. Tomo V. Ediciones Librería del profesional. Santa fe de Bogotá, 1996.
- MONTERO AROCA, Juan: *“La Prueba en el Proceso Civil*. Editorial Navarra Civitas S.A. Thomsons Reuters, Madrid, 2005.
- FERNANDEZ ENTRALGO, Jesús: *Prueba ilegítimamente obtenida*. Revista jueces para la Democracia No 7.
- VALENCIA RESTREPO, Hernán: *Nomas principalísticas, de los principios generales del Derecho*. Temis. Santa fe de Bogotá, 1993.
- CUELLO IRIARTE, Gustavo: *La Sana Crítica*. Editorial Temis. Santa fe de Bogotá, 1977.
- 13.- GORPHE, Francisco: *Crítica del testimonio*. Editorial Reus. Madrid, 1971.
- GORPHE, Francisco: *Apreciación judicial de las pruebas*. Editorial Temis. Santa fe de Bogotá, 1985.
- ROSEMBERG, Leo: *La carga de la prueba*. Editorial Ejea. Buenos Aires, 1956. MICHELI G.A.: *La Carga de la prueba*. Editorial Ejea. Buenos Aires, 1961.
- SALGADO FERNANDEZ, María Ximena: *La Prueba: Objeto, carga y apreciación*. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 1969.
- CARNELUTTI, Francesco: *La prueba Civil*. Ediciones Arayú. Buenos Aires, 1955.
- REYES ALVARADO, Yesid: *La prueba indiciaria*. Ediciones Librería del profesional. Santa fe de Bogotá, 1984.
- DELLEPIANE, Antonio: *Nueva teoría de la prueba*. Editorial Temis, Santa fe de Bogotá, 1972.

- RAMIREZ GOMEZ, José Fernando: *La prueba documental*. Señal Editora. Medellín, 1985.
- ALVARADO VELLOSO, Adolfo: *La Prueba Judicial*, Editorial Tirant Lo Blanch-España, 2006.
- ALVARADO VELLOSO, Adolfo/ Zorzoli, Oscar: *Confirmación Procesal*, Editorial Tirant Lo Blanch-España, 2008.
- ALVARADO VELLOSO, Adolfo/ Zorzoli, Oscar: *Debido Proceso*, Editorial Tirant Lo Blanch-España, 2007.
- MONTERO AROCA, Juan: *La Paradoja Procesal del Siglo XXI- Los Poderes del Juez Penal (Libertad) frente a los poderes del Juez Civil*, Editorial Tirant Lo Blanch-España, 2014.
- MONTERO AROCA, Juan/ Alvarado Vellos, Adolfo/Ariano Deho, Eugenia/Barbosa Moreira, José C./ Cipriani, Franco/ Diez-Picaso Giménez, Ignacio/ Domínguez, Federico G.: *Proceso Civil e Ideología*, Editorial Tirant Lo Blanch-España, 2011.
- GOZAINI, Alfredo Osvaldo. *El Debido Proceso-Estándares de la CIDH-Modificación a la regla probatoria- Mitología Procesal*. Buenos Aires, 2004.
- MARTEL CHANG; Rolando Alfonso. “*Prueba de Oficio en el Proceso Civil*”, 1ra. Edición. Instituto Pacífico SAC, Lima-Perú, 2015.
- ALFARO VALVERDE, Luis. “*La Iniciativa Probatoria del Juez*”. Editora y Librería Grijley. 1ra. Edición, Lima-mayo 2017.
- LEDESMA NARVAEZ, Marianella. “*La Prueba en el proceso civil*”. Lima-Gaceta Jurídica. 1ra. Edición, agosto 2017.
- ALSINA, Hugo. “*Tratado Teórico práctico del Derecho Procesal Civil y Comercial*”, Tomo I. 2da. Edición. Buenos Aires: Ediciones jurídicas Europa-América, 1961.
- AZULA CAMACHO, Jaime: “*Manual de Derecho Probatorio*”, Editorial Temis S.A, Santa Fe de Bogotá-Colombia, 1998
- MORELLO, Augusto Mario: “*Derecho Procesal en el Balance a fin de Siglo*”, artículo publicado en la Revista IUS et PRAXIS, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, diciembre de 1994,
- HINOSTROZA MINGUE, Alberto: “*La Prueba en el Proceso Civil*”, Doctrina y Jurisprudencia, Gaceta Juridica Editores S.R.L., para. Ed., Trujillo-Perú, 1998

BRISEÑO SIERRA, Humberto: Derecho Procesal, Colecciones Juristas Latinoamericanos, Editorial HARLA, México, s/año, 2da. Edición, pág.456-458.

MONROY GALVEZ, Juan: “La Ideología en el Código Procesal Civil Peruano”, ponencia publicada en la Revista IUS et PRAXIS de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas –Universidad de Lima, diciembre 1994,

GOZAINI, Oswaldo Alfredo: “La Prueba en el Proceso Civil Peruano”, Ed. Normas Legales, Trujillo-Perú, 1997, s/ed., pág. 7.

ANEXO

ANEXO 1. MATRIZ DE CONSISTENCIA

PROBLEMA Problema General	OBJETIVOS Objetivo general	HIPÓTESIS DE TRABAJO	CATEGORIAS DE ESTUDIO	METODOLOGIA
P.G. ¿Cuál es el alcance jurídico de la actividad probatoria dinámica como manifestación de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil en el proceso civil peruano?	O.G. Determinar el alcance jurídico de la actividad probatoria dinámica como manifestación de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil en el proceso civil peruano.	La actividad probatoria dinámica constituye una manifestación de las potestades probatorias del juez. Su aplicación debe realizarse conforme a los principios del debido proceso, la contradicción, la bilateralidad y la tutela jurisdiccional efectiva, con la finalidad de contribuir a esclarecimiento de los hechos controvertidos y a una adecuada impartición de justicia en el proceso civil peruano	1°.- Activismo judicial-eficacia procesal probatoria 2°.- Actividad probatoria	Enfoque de investigación: Cualitativo documental
Problema Especifico	Objetivos específicos			Tipo de investigación jurídica: Dogmático propositivo
P.E.1: ¿Cuál es el fundamento jurídico, doctrinal y jurisprudencial de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil?	O.E.1: Analizar el fundamento jurídico, doctrinal y jurisprudencial de las potestades probatorias del juez especializado en materia civil.			
P.E.2: ¿Cuáles son los criterios jurídicos que orientan la aplicación de la actividad probatoria dinámica por el juez especializado en materia civil dentro del proceso civil peruano?	O.E.2 Determinar los criterios jurídicos que orientan la aplicación de la actividad probatoria dinámica por el juez especializado en materia civil dentro del proceso civil peruano.			