

# La funcionalidad de las presunciones legales y el estándar de prueba en el proceso laboral peruano

The functionality of the legal presumptions and the standard of proof in the peruvian labor process

CASTILLO MONTOYA, Nixon Javier\*)

**SUMARIO:** I. Introducción. II. Finalidad de la prueba y de las presunciones legales en el marco institucionalizado del proceso judicial. III. La prueba como elemento determinante de la decisión judicial. IV. ¿Es posible invocar un estándar de prueba en el derecho procesal laboral peruano? V. Motivación de las decisiones judiciales. VI. Conclusión. VII Lista de referencias.

## I. Introducción

La vigencia efectiva del Estado Constitucional de Derecho no solo radica en reconocer la existencia de una Constitución Política como Norma Suprema, vinculante y directamente aplicable; sino en

---

(\*) Juez Superior Titular de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca. Docente Ordinario de la Universidad Nacional de Cajamarca. Miembro de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

la decisión firme de respeto y aplicación de los presupuestos esenciales<sup>(1)</sup> que lo caracterizan como Paradigma. Por lo tanto, resulta justificado que existan garantías positivas y negativas vinculadas a la protección de la Constitución, siendo que las primeras “son indispensables, en particular, para la efectividad de los derechos fundamentales constitucionalmente establecidos”<sup>(2)</sup>; y en general están vinculadas con el cumplimiento de las disposiciones (normas-regla, normas-principio y directrices) que prevé la propia Carta Magna.

Desde la perspectiva positiva<sup>(3)</sup> se tiene al artículo 44 de la Constitución de 1993, el cual dispone como deber primordial del Estado garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, en tanto que en su artículo 138 establece que “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes”; lo que implica que el Poder Constituyente ha establecido que corresponde al Poder Judicial, a través de los jueces en sus distintas categorías, resolver los conflictos jurídicamente relevantes, mediante un mecanismo institucionalizado llamado Proceso Judicial, todo ello en el marco de una serie de garantías procesales previstas en el artículo 139 de la Constitución; en consecuencia, es evidente que, “cuando el órgano jurisdiccional administra justicia está obligado a observar los principios, derechos y garantías que la Norma Suprema establece como límites del ejercicio de las funciones asignadas”<sup>(4)</sup>; por lo tanto, el Juez está sometido, de manera absoluta, tanto a la Constitución como al Bloque de Convencionalidad; y, de ma-

(1) Según Guastini éstos consisten en: la existencia de una Constitución rígida; la garantía jurisdiccional de la Constitución; la fuerza vinculante y la aplicación directa de sus disposiciones; la supra-interpretación de la Constitución; la interpretación de las leyes conforme a la Constitución; y, la influencia de la Constitución sobre las relaciones políticas (GUASTINI, Ricardo. Lecciones de Derecho Constitucional. Ediciones Legales. Lima. 2016. Pp. 280-291).

(2) FERRAJOLI, Luigi. Las Garantías Constitucionales de los Derechos Fundamentales; en DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho. 29 (2006). p. 28.

(3) El artículo 38 de la Constitución señala que: “*Todos los peruanos tienen el deber de (...) de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación*”.

(4) STC emitida en el Exp. N.º 04811-2009-PA/TC

nera relativa, a la Ley, dado que incluso podría inaplicarla en caso de incompatibilidad constitucional<sup>(5)</sup>.

Ahora bien, en materia de justicia laboral, ya desde la Casación N.º 4781-2011-MOQUEGUA, la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema, indicó que, conforme a la nueva estructura del proceso judicial laboral previsto en la Ley Procesal del Trabajo N.º 29497 “... los jueces laborales se encuentran obligados a romper el paradigma de procesos ineficaces, dando prevalencia a una tutela jurisdiccional realmente efectiva. En ese sentido, sus esfuerzos deben orientarse a la reivindicación de los derechos fundamentales reclamados en la demanda, teniendo en cuenta el contenido esencial de la fundamentación fáctica y jurídica en ella desarrollada, a fin de identificar lo pretendido, y el grado de afectación de los derechos invocados, lo contrario desnaturalizaría al nuevo proceso laboral predominantemente protector de los derechos constitucionales y fundamentales de las partes, eficaz, célere y oral, pero sobre todo justo”<sup>(6)</sup>, aspiración esta última que se logra a través de una decisión emitida por el Juez en casos concretos, razón por la cual “la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y es al mismo tiempo un derecho constitucional de los justiciables”<sup>(7)</sup>. Del mismo modo, debe precisarse que la exigencia de la motivación suficiente<sup>(8)</sup>, prevista en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución “garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de los elementos fácticos y jurídicos relacionados al caso y no de una arbitrariedad por parte del juez; de allí, que una reso-

(5) La Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema, en la Consulta de sentencia del Expediente N.º 1618-2016-LIMA NORTE, ha establecido doctrina jurisprudencial vinculante sobre el control difuso.

(6) Casación Laboral N.º 9844-2012-JUNIN

(7) STC emitida en el Exp. N.º 04811-2009-PA/TC

(8) La Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema ha señalado que se entiende por “*motivación suficiente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la resolución está debidamente motivada*” (Casación Laboral N.º 4736-2014-LIMA).

lución que carezca de motivación suficiente no sólo vulnera las normas legales citadas, sino también principios de rango constitucional”<sup>(9)</sup>.

No obstante este marco referencial, el cual está vinculado a la concretización de un proceso judicial, resulta necesario poder comprender no solo las reglas de valoración de la prueba, sino determinar si en nuestro sistema jurídico laboral e incluso civil se ha adoptado de manera uniforme y concreta un estándar de prueba, lo cual resulta relevante, por cuanto se ha indicado que en la práctica anglosajona se tienen establecidos diferentes estándares más o menos exigentes para los diversos tipos de procesos, como es el caso del ámbito penal, en el que opera el conocido “*beyond a reasonable doubt*” (más allá de toda duda razonable); y, en el ámbito civil, el estándar denominado “*more probable tan nol*” (más probable que su negación) y “*preponderance of the evidence*” (preponderancia de la prueba); con la precisión de que “el análisis e incluso la conciencia de la necesidad de los estándares de prueba, desafortunadamente, es muy poco común en los sistemas de tradición romano-germánica<sup>(10)</sup>; pues, “el problema en los sistemas de *civil law*, respecto de los estándares de prueba es el mismo, su práctica inexistencia<sup>(11)</sup>; en tanto que en los ordenamientos del *civil law*, en cambio, el control de la racionalidad de la decisión se realizaría ex post mediante el control de la motivación<sup>(12)</sup>.

## II. Finalidad de la prueba y de las presunciones legales en el marco institucionalizado del proceso judicial

Siguiendo a Gascón y García<sup>(13)</sup>, la averiguación de la verdad<sup>(14)</sup> es la finalidad principal de la prueba. Precisan que la prueba judicial no es

<sup>(9)</sup> Casación N.º 511-2016-CUSCO. En igual sentido, la Casación N.º 661-2016-AREQUIPA y Casación N.º 1457-2016-LIMA SUR

<sup>(10)</sup> VASQUEZ, Carmen. Introducción al Libro: Estándares de Prueba y Prueba Científica. Ensayos de Epistemología. Marcial Pons. Madrid. 2013. P. 13.

<sup>(11)</sup> FERRER BELTRÁN, Jordi. Motivación y racionalidad de la prueba. Editorial Grijley. Lima. P. 166

<sup>(12)</sup> IGARTÚA, citado por FERRER BELTRÁN, Jordi; en Motivación y racional de la prueba. Op. Cit. P. 166.

<sup>(13)</sup> GASCON ABELLAN, Marina y Alfonso García Figueroa. La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales. Palestra Editores. Lima. 2015. Pp. 380 - 381

<sup>(14)</sup> Según Ferrer “La verdad material es aquella de la que se habla fuera del proceso judicial (...) Ésta es, precisamente, la verdad que se cree inalcanzable, al menos en muchas ocasiones,

una actividad libre, sino que se desarrolla en un marco institucionalizado de reglas que se encaminan a proteger, junto con la averiguación de la verdad, otros tipos de valores; por lo tanto, que el proceso tenga una finalidad práctica significa que tiene como objetivo primario la resolución de un conflicto<sup>(15)</sup>, para lo cual el juez está obligado a llegar a una certeza oficial, dado que la búsqueda de la verdad sobre esos hechos no puede alargarse indefinidamente; la cual –como es obvio– se define en un proceso judicial con las debidas garantías<sup>(16)</sup>. Por lo tanto, es claro que “el objeto de la prueba no son hechos, sino enunciados sobre hechos”<sup>(17)</sup>; sin embargo, el artículo 188 del Código Procesal Civil señala que “Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes...”; no obstante ello, el artículo 200 del mismo Código clarifica el tema al indicar que “Si la parte no acredita con medios probatorios los hechos que ha afirmado en su demanda o reconvención, estos no se tendrán por verdaderos y su demanda será declarada infundada”; con lo cual se corrobora lo afirmado por Taruffo, quien indica que “realmente lo que es objeto de prueba en el proceso son las afirmaciones de las partes”<sup>(18)</sup>.

en el proceso judicial. La verdad formal, en cambio, es aquella que se obtiene en el proceso como resultado de la actividad probatoria. Dicha verdad formal puede coincidir o no con la material (aunque a menudo se admite que es deseable que lo haga), pero sería aquella la que gozaría de autoridad jurídica...” (FERRER BELTRÁN, J. Motivación y racionalidad de la prueba. Op. Cit. 187).

<sup>(15)</sup> Así lo establece el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil.

<sup>(16)</sup> El Tribunal Constitucional, en relación al Debido Proceso, indica que éste “...presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con formalidades estatuidas, tales como las que establecen el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación, etcétera. En las de carácter sustantiva o, estas están básicamente relacionadas con los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer” (STC emitida en el Exp. N.º 02467-2012-PA/TC).

<sup>(17)</sup> GASCON ABELLAN, Marina. Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la prueba. Marcial Pons. Madrid. 2010. P. 76. Citando a Taruffo, indica que “Aunque cómodo, resulta absolutamente incorrecto hablar de ‘prueba de un hecho’, pues un hecho no se puede probar a posteriori, sino que sólo se lo puede constatar cuando acaece. Lo que se prueban son enunciados asertivos; es decir, proposiciones. Por eso, lo correcto sería hablar de “prueba de verdad de la afirmación de la existencia de un hecho”.

<sup>(18)</sup> TARUFFO, Michele. Consideraciones sobre la prueba y verdad”; en la obra Sobre las Fronteras. Escritos sobre la justicia civil. Bogotá. 2006. Edit. Temis. P. 262.

En el caso laboral, el artículo II del Título Preliminar de la Ley Procesal del Trabajo precisa que “... corresponde a la justicia laboral resolver los conflictos jurídicos ...”, agregando en el artículo III que “En todo proceso laboral los jueces (...) privilegian el fondo sobre la forma...”; y ello es así, por cuanto “son los juzgadores los llamados a resolver la causa con independencia e imparcialidad (...) así como los encargados de valorar la prueba a tenor del artículo 197 del Código Procesal Civil...”<sup>(19)</sup>; en tal sentido, es claro que “el proceso se nutre de la prueba y a través de ella se adquiere el conocimiento relativo sobre los hechos concretos. La prueba es el único instrumento que puede ser empleado en el proceso para afirmar que un determinado hecho está probado”<sup>(20)</sup>; de ahí que el artículo 21 de la Ley Procesal del Trabajo señala que el juez pronuncia sentencia “... si sobre la base de la prueba actuada, los hechos necesitados de prueba quedan acreditados”. Por lo tanto, en el proceso judicial, el razonamiento valorativo puede construirse en base a la prueba directa como la indirecta; precisando que “la distinción así considerada, no señala una diferencia entre los procedimientos probatorios en función de su estructura, sino una diferencia entre las pruebas (en sentido estricto) en función de que versen o no directamente sobre el hecho principal del que depende la decisión”<sup>(21)</sup>; siendo ello así, en el caso laboral no solo son invocables las pruebas directas, sino también las indirectas; pues, el artículo 23.5 de la Ley Procesal del Trabajo señala que “En aquellos casos en que de la demanda y de la prueba actuada aparezcan indicios que permitan presumir la existencia del hecho lesivo alegado, el juez debe darlo por cierto, salvo que el demandado haya aportado elementos suficientes para demostrar que existe justificación objetiva y razonable de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. Los indicios pueden ser, entre otros, las circunstancias en las que sucedieron los hechos materia de la controversia y los antecedentes de la conducta de ambas partes”; pues, cabe preciar que –según Gascón– para aludir al procedimiento de prueba indirecta o indiciaria, se habla

<sup>(19)</sup> Casación N.º 3114-206-CUSCO

<sup>(20)</sup> RIVERA MORALES, Rodrigo. La prueba: un análisis racional y práctico. Marcial Pons. Madrid. 2011. P. 322.

<sup>(21)</sup> GASCON. Los hechos en el derecho. Op. Cit. P. 82

algunas veces de prueba de presunciones; por lo tanto, las expresiones prueba directa, prueba indiciaria<sup>(22)</sup> y prueba presuntiva aluden a un mismo tipo de razonamiento probatorio.

Según Gascón y García<sup>(23)</sup>, una manifestación de la institucionalización de la prueba la constituyen las presunciones legales<sup>(24)</sup>, que –frente a lo que a veces se sostiene– tampoco pueden ser vistas como garantía de la entrada de la verdad en el proceso. Precisan dichos autores que las presunciones *iuris tantum* son normas jurídicas que, para garantizar determinados valores, obligan a reconocer una situación como verdadera en circunstancias específicas y ausencia de prueba en contrario; más exactamente, instauran una regla de juicio o de decisión que indica al juez cuál debe ser el contenido de su sentencia cuando no tenga pruebas suficientes para formar su convicción sobre los hechos litigiosos. Estos autores aclaran que su peculiaridad frente al resto de normas estriba en que estas presunciones garantizan esos valores regulando la carga de la prueba, lo que puede concretarse en eximir a aquellos en cuyo beneficio funciona la carga de probar los hechos litigiosos o en modificar el objeto de la prueba para el beneficiario de la presunción, que tendrá entonces la carga de probar ya no los hechos litigiosos, sino otros hechos o estado de cosas que se conectan con aquéllos. En tanto que las presunciones *iuris et de iure*, según refieren, son también normas que, para la protección de ciertos valores y en presencia de determinadas circunstancias, establecen el particular efecto jurídico de dar

<sup>(22)</sup> La Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de la República ha desarrollado de manera minuciosa los presupuestos de la prueba indiciaria en la Casación N.º 628-2015-LIMA.

<sup>(23)</sup> GASCON y GARCIA FIGUEROA. Op. Cit. Pp. 382 - 384

<sup>(24)</sup> Se ha sostenido que dentro de las presunciones legales se distingue habitualmente entre presunciones relativas (*iuris tantum*) y absolutas (*iuris et de iure*); y que la diferencia entre unas y otras se establece afirmando que las primeras admiten prueba en contrario, mientras que las segundas excluyen toda posibilidad de desvirtuar la presunción. Siguiendo a Taruffo, las presunciones absolutas no establecen una presunción, sino que instauran una consecuencia jurídica determinada sobre la base de un razonamiento presuntivo que se supone ha sido formulado por el Legislador. Agrega que en las presunciones relativas, la presunción forma parte del contenido de la norma que establece la presunción; en tanto que en las absolutas, la presunción no forma parte del contenido de la norma, sino que constituye la premisa, la *ratio* sirve para explicar o justificar los motivos que condujeron a la creación de una norma.

por verdaderos ciertos hechos y no transigen con ninguna excepción no prevista; por eso en este tipo de presunciones, con mayor razón que en las *iuris tantum*, pueden adquirir valor de verdad aserciones que son empíricamente falsas.

Uno de los valores que garantizan las presunciones, según Wroblewski, es el de carácter técnico, pues, se traduciría en la eficacia de la administración de justicia; ello, partiendo de que los conflictos tienen que ser resueltos y de que a veces la prueba de los hechos sobre los que se originan puede resultar muy difícil, por lo que se facilita la prueba imponiendo (normativamente)<sup>(25)</sup> considerar una situación como verdadera, salvo que se demuestre lo contrario<sup>(26)</sup>; es decir, estableciendo una presunción *iuris tantum*<sup>(27)</sup>, legal o jurisprudencialmente. Así tenemos entonces, por ejemplo, el artículo 23.2 de la Ley Procesal del Trabajo que señala que “Acreditada la prestación personal de servicios, se presume la existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario”; de igual manera el artículo 23.5 indica que “En aquellos casos en que de la demanda y de la prueba actuada aparezcan indicios que permitan presumir la existencia del hecho lesivo alegado, el juez debe darlo por cierto, salvo que el demandado haya aportado elementos suficientes para demostrar que existe justificación objetiva y razonable de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad”. Asimismo, el literal e) del artículo 29 del TUO del D. Leg. 728,

<sup>(25)</sup> Se ha indicado que en las presunciones legales el legislador predetermina y con carácter general el enlace de la presunción y dispone que el juez dé por cierto el hecho presumido cuando se haya acreditado el hecho base.

<sup>(26)</sup> Según lo refiere la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, “... una de las características de las presunciones *iuris tantum* es admitir la posibilidad de que la parte perjudicada con la consecuencia jurídica prevista por ley, aporte al proceso –y específicamente al juez– de otros medios de prueba que desvirtúen la conclusión a la que precedentemente se arribó al comprobarse la existencia del mismo supuesto fáctico dispuesto en la norma” (Casación Laboral N.º 9844-2012-JUNIN). Asimismo, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República ha precisado que “El empleador por tener la administración del centro de trabajo, ejercer el poder de dirección (supervisión, fiscalización y sanción), y por la situación de desventaja en la que se encuentra el trabajador, no es indudable que tiene mayores facilidades para acceder a los objetos de prueba...” (Casación Laboral N.º 06125-2016-LIMA).

<sup>(27)</sup> WROBLEWSKI, citado por GASCON ABELLÁN, en Los hechos en el derecho...Op. Cit. P. 125.

en relación a la causal de despido nulo, indica que “... Se presume que el despido tiene por motivo el embarazo, el nacimiento y sus consecuencias o la lactancia, si el empleador no acredita en estos casos la existencia de causa justa para despedir”.

No obstante la observación de Gascón, quien refiere que “Es evidente que, al regular la carga de la prueba, la presunción crea una situación de desigualdad entre las partes, favoreciendo a una de ellas en atención a valores ‘ideológicos’, distintos a la verdad o a la búsqueda de solución al caso”<sup>(28)</sup>, resulta necesario validar la importancia de las presunciones en materia laboral; pues, por ejemplo en el caso de embarazo se protege el derecho a la igualdad y se proscribe la discriminación, optimizándose de esta manera el principio constitucional previsto en el artículo 26, numeral 1) de la Constitución, razón por la cual -incluso- se ha previsto la inversión como regla especial de la carga probatoria; pues, es claro que “... con la inversión de la carga de la prueba se traslada la obligación de probar de quien alega un hecho a quien niega su existencia, el fundamento de esta regla radica en el hecho de que el trabajador es considerado la parte más débil de la relación laboral, por lo que le es más difícil acceder a los medios de prueba necesarios para lograr el reconocimiento de sus derechos; siendo por el contrario que el empleador en su condición de parte dominante de la relación, tiene más facilidad para acceder a dichos medios de prueba, sin embargo, esta no es una regla de carácter absoluto a favor del trabajador, debiendo aplicarse solo en los casos taxativamente señalados por la ley...”<sup>(29)</sup>.

No debe perderse de vista que el artículo 23 de la Ley 29497 prevé una regla general en materia de prueba, al establecer que quien alega un hecho tiene a su cargo el *onus probando*, lo que determina que tiene que aportar los elementos probatorios que lo acrediten; pues, la inversión de la carga probatoria, sólo se da frente a la existencia de presunciones. Cabe mencionar que un tema de importancia general es la Presunción de Laboralidad, frente a lo cual la Corte Suprema señala que “... la

<sup>(28)</sup> GASCÓN ABELLAN. Los hechos en el derecho. Op. Cit. P. 126

<sup>(29)</sup> Casación Laboral N.º 15858-2014-MOQUEGUA.

introducción de esta presunción de laboralidad es una clara manifestación del principio protector que informa al Derecho del Trabajo, y que incidiendo en el proceso laboral, permite la intervención estatal para equiparar a los desiguales, en este caso, trabajador- empleador<sup>(30)</sup>. Se indica, asimismo, que la presunción de la laboralidad “... opera en dos ámbitos del Derecho Laboral; el primero, como es notorio, en el campo procesal al brindar los elementos de convicción al juez de trabajo para declarar la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado; y, a nivel sustantivo, como base para el reconocimiento de derechos laborales de carácter irrenunciable...”<sup>(31)</sup>; no obstante ello, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema ha indicado que en el caso de “La presunción de laboralidad debe ser entendida en el sentido de que declarada la presunción, el órgano jurisdiccional no debe abstenerse en la práctica de analizar los medios probatorios actuados en el proceso, ello con la finalidad de no soslayar el principio de adquisición procesal, examinando los medios probatorios destinados a destruir la presunción de laboralidad. Tratándose de una presunción relativa, se hace necesario por parte del juzgador un doble análisis: a) Por un lado al haberse invertido la carga de la prueba, le corresponde examinar los medios probatorios que puedan enervar la presunción y b) En caso de haberse destruido la presunción, analizar la causa conforme a la carga de la prueba ordinaria”<sup>(32)</sup>; pero advierte que “...atendiendo a la nueva estructura del proceso judicial laboral prevista en la Nueva Ley Procesal del Trabajo, es necesario que los jueces actúen adecuadamente en la aplicación de la presunción de laboralidad, exigiendo verdaderos indicios a los trabajadores que la invoquen, pues no se trata de eximir de toda prueba al demandante sino solamente de facilitarle

(30) Casación Laboral N.º 9844-2012-JUNIN.

(31) Casación Laboral N.º 9844-2012-JUNIN.

(32) Casación Laboral N.º 608-2017-LIMA. No es desconocido que son múltiples las razones por las que el legislador establece presunciones legales: para corregir un desequilibrio entre las partes, para facilitar la aplicación de las normas en supuestos en los que la prueba de los hechos resulta sumamente difícil o imposible, porque la presunción se corresponde con lo que se considera que ocurre normalmente o con mayor probabilidad para garantizar el reconocimiento de derechos o situaciones que se consideran valiosos jurídicamente.

dicha actividad”<sup>(33)</sup>; postura que resulta aceptable; pues, se ha indicado que “allí donde funcionan las presunciones se establece procesalmente como verdadera una situación que puede ser falsa, por ello es preciso reforzar las garantías procesales tendentes a la búsqueda de la verdad antes de que ésta se convierta en verdad ‘formal’ a través de la cosa juzgada<sup>(34)</sup>. La misma Sala Suprema, en otra de sus resoluciones ha indicado que “...en el artículo 23º de la Ley N.º 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, se ha establecido la carga de la prueba para el trabajador y el empleador, bajo las particularidades que, revista la norma, obligando a las partes al aporte de la prueba mínima, referida a que la carga de la prueba corresponde a quien afirma los hechos, regla general, que a partir de su cumplimiento se puede aplicar la inversión de la carga de la prueba”<sup>(35)</sup>; de ahí que es importante asumir con precaución la presunción de laboralidad, dado que –por ejemplo- no es suficiente acreditar solo la prestación de servicios y presumir la continuidad de los mismo; pues, es la propia Corte Suprema quien –con criterio razonable<sup>(36)</sup>- ha señalado que “... aun cuando se encuentre acreditada la prestación personal de los servicios y en aplicación del artículo 23 inciso 2 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, deba concluirse en la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, ésta no puede extenderse a todo el periodo laboral alegado (...); principalmente porque, no existe medio de prueba directo o indiciario –al menos- de la prestación del servicio desde la fecha de ingreso alegada (...) así como tampoco de los meses posteriores a éste, incluso si los mismos fueron discontinuos a fin de validar la existencia de vinculación económico-jurídica entre las partes...”<sup>(37)</sup>.

(33) Casación Laboral N.º 608-2017-LIMA.

(34) GASCON ABELLÁN. Los hechos en el derecho. Op. cit. p. 140.

(35) Casación Laboral N.º 06125-2016-LIMA.

(36) El Tribunal Constitucional ha señalado que “...La razonabilidad es un criterio íntimamente vinculado a la justicia y está en la esencia misma del Estado constitucional de derecho”. (STC emitida en el Exp. N.º 00535-2009-PA/TC).

(37) Casación Laboral N.º 9844-2012-JUNIN

### III. La prueba como elemento determinante de la decisión judicial

#### 3.1. Componentes del derecho a la prueba

En cuanto al derecho a la prueba, el Tribunal Constitucional peruano ha señalado que “Se trata de un derecho complejo que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia”<sup>(38)</sup>. Ahora bien, teniendo en cuenta dicha complejidad, corresponde efectuar un análisis somero sobre los componentes vinculados a la valoración y la motivación, ello con el propósito de evaluar el rol del Juez al momento de resolver un caso concreto en materia laboral, verificando si efectivamente es posible señalar un estándar de prueba que se debe seguir o si su actividad valorativa se lleva a cabo bajo reglas determinadas del sistema de libre valoración razonada, tarea que resulta necesaria, dado que “Los estándares de prueba suelen plantearse principalmente en la valoración del conjunto de pruebas a efectos de la toma de la decisión final; no afectan a elementos de prueba concretos estableciendo su valor a priori, como sí lo hacen las reglas de prueba tasada y sustituyendo en gran medida la actividad evaluativa o los criterios del juzgador (actuando, en este sentido, como una especie de presunción *iuris et de iure*)”<sup>(39)</sup>.

Ahora bien, en cuanto a los componentes señalados, Ferrer<sup>(40)</sup> indica que el primer elemento es el derecho a utilizar todas las pruebas que se dispone para demostrar la verdad de los hechos que fundan la pretensión, aclarando que la única limitación intrínseca a la que está sujeto es la relevancia de la prueba propuesta. A tal postura se adhie-

<sup>(38)</sup> STC emitida en el Exp. N.º 03997-2013-PHC/TC.

<sup>(39)</sup> VASQUEZ, Carmen. Introducción al libro Estándares de prueba y prueba científica. Op. Cit. pp. 11-15

<sup>(40)</sup> FERRER BELTRÁN, Jordi. La valoración racional de la prueba. Marcial Pons. Madrid. 2007. P. 56

re Xavier Abel Lluch, al señalar que, “actualmente el concepto de relevancia es el de mayor importancia y, en términos generales, toda prueba relevante para un hecho es admisible, mientras que la prueba irrelevante debe ser excluida”<sup>(41)</sup>. No obstante ello es claro que la exclusión también opera en otros supuestos; pues, por ejemplo, no se admiten las pruebas obtenidas con violación de derechos fundamentales<sup>(42)</sup>; además, los plazos procesales<sup>(43)</sup> tienen también una función de regla de exclusión.

Una vez superados los filtros de admisión, los medios probatorios deben ser actuados en el proceso, siendo que en el caso laboral, el artículo 21 de la Ley Procesal del Trabajo indica que “...Las partes concurren a la audiencia en la que se actúan las pruebas ...”, precisando dicha Ley que esta actividad se lleva a cabo en la etapa de la actuación probatoria desarrollada claramente en el artículo 46, en cuyo numeral 5) señala que “ Se actúan todos los medios probatorios admitidos, incluidos los vinculados a las cuestiones probatorias...”.

#### 3.2. La valoración de la prueba como mecanismo justificativo de la decisión judicial

Gascón y García señalan que “la valoración de la prueba se concibe como una actividad racional, consistente en comprobar la verdad de los enunciados a la luz de las pruebas disponibles, y por ello susceptible de exteriorización y control”<sup>(44)</sup>; agregan que la valoración constituye pues

<sup>(41)</sup> ABEL LLUCH, Xavier. La Dosis de Prueba: entre el Common Law y el Civil Law; en DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho. 35 (2012). Pp. 173 – 200-

<sup>(42)</sup> Ver artículo 2, numeral 10) de la Constitución; así como el literal h) del numeral 24, artículo 2). El Tribunal Constitucional peruano, en relación a los alcances del derecho a la prueba, ha precisado que “conforme a tal derecho se exige la constitucionalidad de la actividad probatoria, la cual implica la proscripción de actos que violen el contenido esencial de los derechos fundamentales o las transgresiones al orden jurídico en la obtención, recepción y valoración de la prueba” (STC emitida en el Exp. 01014-2007-PHC/TC).

<sup>(43)</sup> El artículo 21 de la Ley Procesal del Trabajo precisa que “Los medios probatorios deben ser ofrecidos por las partes únicamente en la demanda y en la contestación. Extraordinariamente, pueden ser ofrecidos hasta el momento previo a la actuación probatoria, siempre y cuando estén referidos a hechos nuevos o hubiesen sido conocidos u obtenidos con posterioridad”.

<sup>(44)</sup> GASCON ABELLAN, Marina y Alfonso GARCÍA FIGUEROA. Op. cit. p. 353.

el núcleo mismo del razonamiento probatorio; es decir, del razonamiento que conduce, a partir de esas informaciones, a una afirmación sobre hechos controvertidos.

Por su parte Rivera Miranda<sup>(45)</sup> argumenta que “en la valoración de la prueba debe aplicarse ineludiblemente el principio de exhaustividad. Todos los medios probatorios practicados deben ser apreciados y valorados, expresando el resultado sobre cada uno de ellos”<sup>(46)</sup>. No obstante esta última idea, en nuestro ordenamiento jurídico, el artículo 197 del Código Procesal Civil indica que “Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”; lo cual –a criterio de la jurisprudencia nacional- significa que “... el Juez no se encuentra obligado a expresar las valoraciones de todos los medios probatorios, sino las esenciales y determinantes que dan sustento a su decisión”<sup>(47)</sup>; por lo tanto, la exhaustividad no radicaría en la completitud cuantitativa, sino en la dosis cualitativa que el juzgador obtenga en mérito a los medios probatorios relevantes y determinantes para resolver el conflicto de intereses<sup>(48)</sup>, lo cual lo llevará a emitir una decisión no solo debidamente motivada, sino fundada en Derecho<sup>(49)</sup>. Si bien, Gascón y García<sup>(50)</sup> sostienen que “el grado de probabilidad de una hipótesis aumenta con la cantidad y variedad de las pruebas que la confirman”; pero, como dijimos anteriormente, no siempre el resultado se sujeta al volumen de medios de prueba,

<sup>(45)</sup> RIVERA MORALES, Rodrigo. Op. cit. P. 354.

<sup>(46)</sup> En el caso Penal, el artículo 393, numeral 2) del Código Procesal Penal indica que “El Juez Penal para la apreciación de las pruebas procederá primero a examinarlas individualmente y luego conjuntamente con las demás...”.

<sup>(47)</sup> Casación N.º 2571-2014-CAJAMARCA.

<sup>(48)</sup> Una postura diferente la expone Róger Zavaleta Rodríguez. La justificación racional de los hechos; en La argumentación jurídica en el Estado Constitucional. Palestra Editores. Lima. 2017. pp. 401-424.

<sup>(49)</sup> Respecto a la diferencia entre motivación y resolución fundada en Derecho, puede verse la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Exp. 03238-2013-PA/TC.

<sup>(50)</sup> GASCON ABELLAN, Marina y Alfonso GARCÍA FIGUEROA... Op. cit. p. 354

sino a la intensidad de la dosis de prueba que aporte cada uno de ellos, en atención a su relevancia en los hechos objetos de debate<sup>(51)</sup>. Lo que implica que el Juez no sólo deberá efectuar la valoración de los medios probatorios que le permitan confirmar la hipótesis elegida<sup>(52)</sup>, sino también aquellos que la refutan, a efecto de poder determinar la prevalencia valorativa que justifica su decisión.

De otro lado, se debe destacar que, en materia civil, únicamente se ha indicado que “Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada...”, conforme lo prevé el artículo 197 del Código Procesal Civil; mientras que en el ámbito laboral, el artículo 31 de la Ley 29497 solo indica que en la sentencia “El juez recoge los fundamentos de hecho y de derecho esenciales para motivar su decisión”.

Como se advierte, en materia laboral no se hace referencia normativa a ninguna regla de valoración específica al momento de adoptar la decisión; no obstante ello, es posible subsanar dicha omisión legislativa con lo expresado por la Corte Suprema, la que refiere que la exigencia de la motivación suficiente, prevista en el inciso 5) del artículo 139 de la Constitución “garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de los elementos fácticos y jurídicos relacionados al caso, y no de una arbitrariedad por parte del juez”<sup>(53)</sup>; es decir, hace referencia a una valoración racional de la prueba, a efecto de evitar la arbitrariedad judicial; por tal motivo, resulta básico suponer que “en ese contexto, la posibilidad de control que se efectúa debe estar orientada a determinar si se han respetado los criterios legales que disciplinan la valoración”<sup>(54)</sup>. Por lo tanto, no se puede perder de vista que “la atención en la racionalidad de la

<sup>(51)</sup> El artículo 16 de la Ley 29497 exige que se indique la finalidad de cada medio probatorio ofrecido en la demanda, al igual que en la contestación, conforme lo prevé el artículo 19 de dicha Ley.

<sup>(52)</sup> Marina Gascón considera que “la valoración de la prueba ha de concebirse como una actividad racional consistente en la elección de la hipótesis más probable entre las diversas reconstrucciones posibles de los hechos” (GASCÓN ABELLÁN, Marina. Los hechos en el derecho. Op. cit. p. 142)

<sup>(53)</sup> Casación N.º 676-2016-Ventanilla

<sup>(54)</sup> Casación N.º 2950-2015-HUAURA.

valoración de la prueba tiene sus raíces en la asunción de que ésta es la mejor garantía de la mayor aproximación entre lo que resulta probado en el procedimiento y la verdad sobre los hechos”<sup>(55)</sup>.

#### IV. ¿Es posible invocar un estándar de prueba en el derecho procesal laboral peruano?

Según Abel Lluch, el estándar de prueba ha sido definido como “la medida del grado de certeza o probabilidad que la prueba debe generar en el tribunal de los hechos y también como el umbral mínimo para afirmar que una hipótesis ha sido probada”<sup>(56)</sup>. Según Marina Gascón, “Los estándares de prueba se insertan en un proceso de valoración racional, y en consecuencia su papel de guías para la valoración (primero) y de esquemas para la justificación (después) será incompleto si esa valoración y justificación no se acompaña de los criterios racionales exigidos por la confirmación”<sup>(57)</sup>; agrega que establecer un estándar de prueba procesal significa definir unos criterios que indiquen cuándo se ha alcanzado la prueba de un hecho; es decir, definir unos criterios que indiquen cuándo está justificado aceptar como verdadera la hipótesis que lo describe y que ello implica dos cuestiones básicas: una, qué grado de probabilidad se requiere para aceptar una hipótesis como verdadera; dos, formular objetivamente el estándar.

Según Taruffo, el sistema de *common law* ha venido utilizando el estándar de la preponderancia de prueba (o preponderancia de la probabilidad o balance de probabilidades o mayor peso de la prueba)<sup>(58)</sup>. Lo que implica que “los casos civiles se deciden por preponderancia de la

<sup>(55)</sup> VASQUEZ, Carmen. La Admisibilidad de las pruebas periciales y la racionalidad de las decisiones judiciales; DOXA Cuadernos de Filosofía del Derecho 38 (2015). P. 102.

<sup>(56)</sup> ABEL LLUCH, Xavier. Op. Cit. 178.

<sup>(57)</sup> GASCON ABELLÁN, Marina. Sobre la posibilidad de formular estándares de prueba objetivos. Op. Cit. Gascón y García Figueroa (Op. Cit. P. 354) señalan que “La **confirmación**, es pues, una inferencia inductiva, por lo que el grado de confirmación de una hipótesis equivalente a su probabilidad; es decir, a la credibilidad de la hipótesis a la luz del conjunto de conocimientos disponibles”.

<sup>(58)</sup> TARUFFO, Michele. La Prueba. Marcial Pons. Madrid

prueba”; esto significa que quien quiera probar un hecho en un tribunal debe tener “suficiente prueba” para probar que ese hecho esencial probablemente ocurrió. Todo gira en torno a la calidad, no la cantidad, de la prueba”<sup>(59)</sup>. Por su parte Gascón Abellán indica que “Desde una perspectiva epistemológica cabe decir que la racionalidad exige un grado de probabilidad mínima del que ningún orden jurisdiccional debería abdicar, a menos que estemos dispuestos a concebir la decisión probatoria como irracional. Ese grado mínimo lo constituye la probabilidad prevalente, que es el estándar de probabilidad normalmente exigido en el proceso civil”<sup>(60)</sup>. Por su parte Ferrer afirma que “la importancia de definir con claridad todos estos estándares de prueba es crucial, puesto que sin ellos no puede pretenderse una valoración racional de la prueba ni un control de la valoración realizada”<sup>(61)</sup>. Agrega Gascón que “Para llegar a la conclusión que atribuye a una de las hipótesis la categoría de hecho probado es necesario contar con un criterio que nos indique a partir de qué nivel de contrastación vamos a considerar probada la hipótesis. Necesitamos un estándar de prueba”<sup>(62)</sup>.

Abel Lluch<sup>(67)</sup> sostiene que la expresión “estándar de prueba” es ajena a la tradición de los sistemas continentales, en los que normalmente

<sup>(59)</sup> RIVERA MORALES. Op. Cit. P. 306.

<sup>(60)</sup> GASCON ABELLÁN, Marina. Sobre la posibilidad de formular estándares de prueba objetivos. Op. Cit.

<sup>(61)</sup> FERRER. Valoración racional de la prueba. Op. Cit. P. 152

<sup>(62)</sup> GASCON Los hechos en el derecho. Op. Cit. P. 165. En el ámbito penal, se ha indicado que “El estándar o grado de convicción no es el mismo durante el desarrollo de la actividad procesal o del procedimiento penal: la ley fija esos niveles de conocimiento. Varía progresivamente, en intensidad” (Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017/CIJ-433)

<sup>(63)</sup> ABEL LLUCH, Xavier. Op. Cit. P. 192. Este autor considera que varias son las razones por las que resulta difícil hablar de un estándar de prueba en Derecho Continental. Primera, porque no siempre hay correspondencia entre los conceptos jurídicos pertenecientes a diferentes sistemas o tradiciones jurídicas, como son los del *common law* y del *civil law*. Segunda, porque las reglas de valoración de la prueba se refieren a la eficacia o ponderación de los medios de prueba, mientras que el estándar de prueba probablemente alude a un momento posterior, al grado o dosis de prueba que precisa el juez después de aplicar las reglas de valoración de la prueba. Y tercera, porque en el sistema del *common law* se pueden aplicar simultáneamente ambos conceptos, el de estándar de la prueba y el de valoración de la prueba, que es lo que hace el jurado cuando decide sobre el estándar del *beyond any reasonable doubt* —aplica

existe un juez profesional encargado de la valoración de la prueba y rige el principio de la necesidad de motivación de la sentencia, con aplicación del sistema de libre valoración (motivada) de la prueba. Precisa que la decisión judicial se basa en un nivel de suficiencia probatoria (dosis de prueba) y que en los países del *civil law* no existe un equivalente a los estándares de prueba, y se utilizan reglas de valoración de la prueba, destacando entre ellas las reglas de la sana crítica, entendida como sistema de libre valoración motivado. Precisa el autor citado que, la dosis de prueba es la regla que establece el nivel de suficiencia probatoria, y tiene su equivalente en la expresión anglosajona *standard of proof*. Asimismo, señala que, desde el punto de vista procesal, el principio de la libre valoración de la prueba, libera al juez de las reglas de la prueba tasada, pero no le libera de la racionalidad de la decisión en la determinación de los hechos, en el sentido que el juez deberá expresar en su sentencia qué hechos considera probados y en virtud de qué medios de pruebas.

Por lo tanto, ello nos lleva a sostener que, bajo los criterios desarrollados actualmente en la doctrina, se propicia la práctica valorativa desde el modelo de la concepción racionalista de la prueba, cuyas notas características, según Ferrer, son las siguientes: “a) el recurso al método de la corroboración y refutación de hipótesis como forma de valoración de la prueba; b) la defensa de una versión débil o limitada del principio de inmediación; c) una fuerte exigencia de motivación de la decisión sobre los hechos; y, d) la defensa de un sistema de recursos que ofrezcan un campo amplio para el control de la decisión y su revisión en instancias superiores”<sup>(64)</sup>; siendo que esta última –en nuestro caso- no es posible en casación; pues, “Es claro que las competencias de la Corte Casatoria no inciden en la valoración de la prueba sino en su motivación”<sup>(65)</sup>.

el estándar— sobre la base de una sistema la libre valoración de la prueba —aplica una regla de valoración de la prueba—, mientras que en los sistemas del *civil law* no hay, en principio 98, estándares de prueba preestablecidos.

<sup>(64)</sup> FERRER BELTRÁN, J. La valoración racional de la prueba. Op. Cit. P. 65.

<sup>(65)</sup> Casación N.º 1752-2016-LIMA. No obstante ello, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema, indica que “...La Corte Suprema tiene la facultada de revisar la razonabilidad de la valoración de la prueba, en mérito a la finalidad dikelógica del recurso de casación, debido a que la valoración de los medios probatorios no son ajenos al control

Agrega Ferrer que la concepción racionalista basa la justificación de la decisión sobre los hechos probados en el método de la corroboración de hipótesis, no en la creencia de sujeto alguno, sino en si está suficientemente corroborada la hipótesis sobre lo ocurrido que se declara probar; pero, en relación al principio de inmediación advierte que, si bien esto no lleva a su rechazo, pero sí supone debilitarlo en buena medida; pues, considera que la inmediación es una técnica para la formación de las pruebas, no un método para valorarlas. En conclusión, asume una versión debilitada del referido principio, puesto que el mismo impide la posibilidad de control sobre la valoración de la prueba realizada<sup>(66)</sup>.

No obstante lo señalado, no puede negarse la importancia del principio de inmediación en el ámbito procesal laboral, aun cuando se haya indicado que “el principio de libre valoración interpretado con el tamiz de la inmediación se carga de irracionalidad y subjetivismo y anula por completo la posibilidad de motivar”<sup>(67)</sup>; pues, dicho principio “instituye así una ‘zona opaca al control racional’ que contradice profundamente la cultura de la motivación, pues que las intuiciones existan y tal vez sean inevitables no significa que puedan ser esgrimidas como justificación de

casatorio (...) ello claro, en el entendido –como indica- “... cuando se verifique que las instancias de mérito han emitido una arbitraria valoración de los medios de prueba...” (Casación Laboral N.º 3575-2014-DEL SANTA).

<sup>(66)</sup> Es necesario aclarar que en nuestro ordenamiento penal se ha previsto un mecanismo de aseguramiento de la vigencia del principio de inmediación en la instancia superior; pues el artículo 425, numeral 2) del Código Procesal Penal señala que “...La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia”; no obstante ello, dicha disposición normativa ha sido morigerada por la Corte Suprema al señalar que “... Es verdad que el examen de la prueba personal, por tener como base el principio de inmediación –el conjunto del aporte informativo que proporciona el órgano de prueba-, no puede ser pasible de un análisis autónomo por los órganos jurisdiccionales de revisión, respecto de lo que a través de ella se da por probado. Sin embargo, sí cabe un examen de coherencia, precisión y no contradicción de los datos que proporciona –estructura racional del testimonio-, así como una evaluación crítica de sus suficiencia, desde el aporte de las demás pruebas que obran en autos” (Casación N.º 482-2016-CUSCO); precisando al respecto que “En cuanto al motivo de falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, significa que para su análisis comprenderá el propio mérito o contenido del fallo” (Casación N.º 431-2014-AREQUIPA)

<sup>(67)</sup> GASCÓN y GARCÍA FIGUEROA.. Op. Cit. P. 392.

una decisión o, más exactamente, como excusa para la no justificación<sup>(68)</sup>.

Ahora bien, ante la ausencia de un criterio normativo que determine la existencia de un estándar de prueba definido en materia civil o laboral, se ha procedido a evaluar la jurisprudencia nacional, de la cual se determina la existencia de varias posturas genéricas en base a las cuales se desarrolla la valoración de la prueba; pues, se observa que la Corte Suprema, por un lado, señala que "... la exigencia de motivación suficiente constituye una garantía para el justiciable, mediante la cual se puede comprobar que la solución al caso en concreto viene dada por una valoración racional de los elementos fácticos y jurídicos relacionados al caso y no de una arbitrariedad por parte del juez..."<sup>(69)</sup>; y, de otro, indica que "Sobre el Derecho a Probar el Artículo 197º del Código Procesal Civil recoge el sistema de libre valoración de la prueba, conocido también como el de apreciación razonada (...); es decir [el juez], valora los medios probatorios de acuerdo a las reglas de la sana crítica o, en otras palabras, de acuerdo a lo que su experiencia, sus conocimientos y la lógica le permiten inferir (...) confrontando uno a uno los diversos medios de prueba, puntualizando su concordancia o discordancia, para que a partir de dicha evaluación el juzgador forme una cabal convicción respecto al asunto en Litis"<sup>(70)</sup>; además, en relación al artículo 197 del Código Procesal Civil se señala que "hay en esta norma un mandato de exhaustividad en la valoración de la prueba y una obligación de expresar los elementos y las razones que justifican la importancia de determinada prueba en el juicio"<sup>(71)</sup>. Asimismo, se dice que "La apreciación razona-

<sup>(68)</sup> FERRER. La valoración racional de la prueba. Op. Cit. P. 176.

<sup>(69)</sup> Casación Laboral N.º 8345-2013-LA LIBERTADA. En el mismo sentido la Casación N.º 1910-2011-ICA.

<sup>(70)</sup> Casación N.º 2950-2015-HUAURA. En la Casación N.º 431-2014-AREQUIPA se indica que "... las discrepancias referentes a la valoración de los medios probatorios no tienen entidad casacional, en tanto se sujetó a los parámetros de la libre convicción judicial"

<sup>(71)</sup> Casación N.º 1752-2016-LIMA. La Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema, indica: "La vulneración del derecho a la valoración de la prueba aportada, se manifiesta por la falta de apreciación del material probatorio o por la valoración arbitraria y/o irracional, puesto que los medios probatorios deben ser valorados no en forma exclusiva o aislada sino en forma integral o conjunta y razonada de conformidad con el artículo 197º del Código Procesal Civil, empero en la resolución solo serán expresadas las valoraciones

da está emparentada con el hecho que la ley no impone normas generales para acreditar algunos hechos, ni determina abstractamente el valor de la prueba, sino que deja al juzgador en la libertad para admitir toda prueba que estime útil al esclarecimiento de la verdad y para apreciarla conforme a las reglas de la lógica y de la experiencia común, se trata de un convencimiento lógico y motivado, basado en elementos probatorios objetivos"<sup>(72)</sup>. De igual manera se indica que "en materia de prueba, el Código Procesal Civil ha adoptado el sistema de la libre valoración, prescribiendo que los medios probatorios deben ser valorados en forma conjunta y merituados en forma razonada..."<sup>(73)</sup>

De ello se desprende que la exigencia del resultado no se sustenta en un estándar de prueba definido, sino básicamente en un modelo de valoración racional de la prueba, asumiendo –con riesgo de error– que implícitamente podría guiarse del estándar del *common law* de "preponderancia de la prueba"<sup>(74)</sup>; pues, se indica que "las pruebas incorporadas al proceso deben ser evaluadas en su conjunto, lo cual permite que se llegue a un mayor grado de certeza, ya que existirán algunas que sirvan de respaldo, asimismo, otras desvirtuarán las menos creíbles"<sup>(75)</sup>, lo que hace suponer que tal apreciación está vinculada con la contrastación de hipótesis en base a la preponderancia de la prueba aportada, logrando así su prevalencia frente a la refutación de la misma en base a la apreciación razonada de la prueba conjunta y ayudada por la vigencia de las presunciones legales y las reglas especiales de la carga de la prueba; pues, "ninguna prueba deberá ser tomada en forma aislada, tampoco en forma exclusiva, sino en conjunto, toda vez, que solo teniendo una visión integral de los medios probatorios se puede sacar conclusiones en

*esenciales y determinantes que sustenten su decisión"* (Casación Laboral N.º 608-2017-LIMA).

<sup>(72)</sup> Casación N.º 5175-2010-LIMA.

<sup>(73)</sup> Casación N.º 1249-2010-LIMA.

<sup>(74)</sup> Ferrer sostiene que en la cultura anglosajona, en el ámbito civil, "opera el estándar de la prueba prevalente, de modo que un hipótesis está probada si su grado de confirmación es superior al de la hipótesis contraria" (FERRER BELTRÁN, Jordi. La prueba es libertad, pero no tanto: una teoría de la prueba cuasibenthamiana; en Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica. Marcial Pons. Madrid. 2013. P. 27).

<sup>(75)</sup> Casación N.º 3858-2013-LIMA

busca de la verdad que es el fin del proceso”<sup>(76)</sup>.

## V. Motivación de las decisiones judiciales

Para Ferrer<sup>(77)</sup>, el último elemento que permite dotar del alcance debido al derecho a la prueba es la obligación de motivar las decisiones judiciales. Aclara este autor que, en el ámbito del razonamiento sobre los hechos, esa justificación deberá versar tanto sobre los hechos que el juez declare probados como sobre los hechos que declare no probados. La Constitución Política, en su artículo 139, numeral 5) hace referencia a la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias. Lo que implica que “esta exigencia de motivación de las resoluciones judiciales guarda concordancia con el principio de interdicción o prohibición de la arbitrariedad que tiene un doble significado: a) en un sentido clásico y genérico, la arbitrariedad aparece como el reverso de la justicia y el derecho; y, b) en un sentido moderno y concreto, la arbitrariedad aparece como lo carente de fundamentación objetiva, como lo incongruente y contradictorio con la realidad que ha de servir de base a toda decisión. Es decir, como aquello desprendido o ajeno a toda razón de explicarlo”<sup>(78)</sup>.

Ahora bien, se debe tener presente que “La motivación probatoria en las resoluciones judiciales es una garantía procesal que vincula a los Jueces y les impone el deber de expresar el valor y eficacia que le ha otorgado a un determinado medio de prueba (...) Lo contrario, es decir la omisión de la motivación de la valoración de la prueba bajo criterios lógicos y razonables, no solo implica una vulneración del derecho al debido proceso y a la motivación de las resoluciones judiciales; sino tam-

<sup>(76)</sup> Casación N.º 22-2016-LIMA. Se ha hecho referencia también a que “el derecho fundamental a probar tiene por finalidad producir en el juez el convencimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por los sujetos procesales” (Casación N.º 13586-2014-CANETE). Asimismo, se refiere que “el contenido esencial de este derecho se respeta siempre que una vez admitidas las pruebas declaradas pertinentes, sean valoradas por los órganos judiciales conforme a las reglas de la lógica y de la sana crítica” (Casación N.º 22-2016-LIMA).

<sup>(77)</sup> FERRER BELTRÁN, Jordi. La valoración racional de la prueba. Op. cit. P. 56.

<sup>(78)</sup> STC emitida en el Exp. N.º 03223-2014-PHC/TC

bién al derecho a la prueba”<sup>(79)</sup>; señala Rivera<sup>(80)</sup> que los jueces tienen la obligación de resolver todos los casos que dentro de su competencia les fueron planteados y que las decisiones de los jueces deben estar fundadas en Derecho; pues, no debe perderse de vista que la motivación no solo cumple una función endoprocesal, sino también extraprocesal<sup>(81)</sup>.

## VI. Conclusión

Las presunciones legales cumplen un rol preponderante en el ámbito laboral, pues han sido diseñadas esencialmente a favor del prestador de servicios, quien se encuentra limitado en el aporte probatorio, debido a la dificultad en el acceso a medios de prueba que le permitan cumplir cabalmente con la regla general de la carga de la prueba.

De otro lado, es evidente que no existe un diseño normativo de estándar de prueba en el proceso laboral peruano; no obstante ello, la tendencia jurisprudencial está orientada a la materialización de la valoración racional de la prueba, con orientaciones a la prevalencia probatoria, a efecto de evitar la arbitrariedad en las decisiones judiciales, las cuales requieren la necesidad de control, en contraposición de una motivación meramente persuasiva.

## VII. Lista de referencias

ABEL LLUCH, Xavier. La Dosis de Prueba: entre el Common Law y el Civil Law; en DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho. 35 (2012).

FERRAJOLI, Luigi. Las Garantías Constitucionales de los Derechos Fundamentales; en DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho. 29 (2006).

FERRER BELTRÁN, Jordi. (2016). Motivación y racionalidad de la prueba. Edit. Grijley. Lima.

FERRER BELTRÁN, Jordi. (2007). La valoración racional de la prueba. Marcial

<sup>(79)</sup> Casación N.º 1752-2016-LIMA.

<sup>(80)</sup> RIVERA MORALES, R. Op. cit.

<sup>(81)</sup> La Sala Civil Permanente, en la Casación N.º 1874-2012-LIMA, ha efectuado un desarrollo minucioso sobre las funciones de la motivación de las resoluciones judiciales.

Pons. Madrid.

GASCON ABELLAN, Marina y Alfonso GARCÍA FIGUEROA (2015). La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales. Palestra Editores. Lima.

GASCÓN ABELLÁN, Marina (2010). Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la prueba. Marcial Pons. Madrid.

GASCON ABELLÁN, Marina. Sobre la posibilidad de formular estándares de prueba objetivos; en DOX. Cuadernos de Filosofía del Derecho. 28 (2005).

GUASTINI, Ricardo (2016). Lecciones de Derecho Constitucional. Ediciones Legales. Lima.

GRANDEZ CASTRO y Félix MORALES (ED (2017). La argumentación jurídica en el Estado Constitucional. Palestra Editores. Lima.

RIVERA MORALES, Rodrigo (2011). La Prueba: un análisis racional y práctico. Marcial Pons. Madrid.

TARUFFO, Michele. Consideraciones sobre la prueba y verdad"; en la obra Sobre las Fronteras. Escritos sobre la justicia civil. Bogotá. 2006. Edit. Temis.

VASQUEZ, Carmen (ED) (2013). Estándares de Prueba y Prueba Científica. Ensayos de Epistemología. Marcial Pons. Madrid.

VASQUEZ, Carmen. La Admisibilidad de las pruebas periciales y la racionalidad de las decisiones judiciales; DOXA Cuadernos de Filosofía del Derecho 38 (2015).

## Propuestas para hacer eficientes las medidas cautelares en el proceso laboral

### Proposals to make the precautionary measures efficient in the labor process

VALDIVIA DÍAZ, Franklim(\*)

**SUMARIO:** **I.** Introducción. **II.** Breves apuntes sobre tutela procesal efectiva. 2.1. Propuestas para hacer más eficientes las medidas cautelares. 2.1.1. Presunciones laborales como evidencia de la verosimilitud del derecho. 2.1.2. La rebeldía como evidencia de verosimilitud del derecho. 2.1.4. Materialización de medidas coercitivas desde el primer mandato de cumplimiento de la medida cautelar. 2.1.5. Otras posibles medidas. **III.** Conclusiones. **IV.** Lista de referencias.

**Resumen:** En el presente trabajo, se analiza algunas propuestas para hacer más efectivas las medidas cautelares, dentro del marco del principio derecho a la tutela procesal efectiva en el proceso laboral. A partir de ello, se aborda, desde las presunciones laborales y procesales laborales, la materialización posible de los presupuestos de otorgamiento de la medida cautelar.

**Palabras clave:** Medida cautelar, presunciones, tutela procesal efectiva, principios derechos, proceso laboral.

(\*) Abogado por la Universidad Nacional de Cajamarca (UNC). Candidato a maestro en Derecho Laboral y Procesal Laboral por la Escuela de Post Grado, y Docente de Derecho Laboral y Procesal Laboral en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas; ambas de la UNC. Discente de la Academia de la Magistratura (AMAG – 22 PROFA).