



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ



REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

Publicación Especializada del Equipo Técnico Institucional de
Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo del Poder Judicial



ISSN: 2708-9274 (online)
DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1>

Vol. 1, n.º 1, enero-junio, 2020
Lima, Perú

1



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE IMPLEMENTACIÓN
DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO DEL PODER JUDICIAL

Vol. 1, n.º 1, enero-junio, 2020
Publicación semestral. Lima, Perú

DIRECTOR

Javier Arévalo Vela (Presidente del Equipo Técnico Institucional de
Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Perú)

EDITORA

Gladys Flores Heredia (Fondo Editorial del Poder Judicial del Perú, Perú)

COMITÉ EDITORIAL

Marcial Misael Chávez Cornejo (Corte Superior de Justicia de Lima, Perú), Juan Carlos Chávez Paucar (Corte Superior de Justicia de Lima, Perú), Patricia Pizarro Carrillo (Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Perú), Helder Domínguez Haro (Centro de Investigaciones Judiciales del Poder Judicial del Perú, Perú), Beatriz Elena Dávila Ramón (Programa Presupuestal por Resultados 0099 «Celeridad en los Procesos Judiciales Laborales», Perú).

CONSEJO CONSULTIVO

Leopoldo Gamarra Vílchez (Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Perú), Carlos Jiménez Silva (Universidad de San Martín de Porres, Perú), Sandro Núñez Paz (Universidad de San Martín de Porres, Perú), Mónica Pizarro Díaz (Universidad de Lima, Perú), José Luis Ramírez-Gastón Ballón (Universidad de Lima, Perú), Fernando Varela Bohórquez (Universidad de San Martín de Porres, Perú), Luis Manuel Vinatea Recoba (Pontificia Universidad Católica del Perú, Perú).

EQUIPO TÉCNICO

Luis Abraham Garrido Huamán (Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Perú), Yuliana Padilla Elías (Fondo Editorial del Poder Judicial del Perú, Perú), Silvia Ramos Romero (Fondo Editorial del Poder Judicial del Perú, Perú), Rodolfo Loyola Mejía (Fondo Editorial del Poder Judicial del Perú, Perú), Miguel Condori Mamani (Fondo Editorial del Poder Judicial del Perú, Perú).

ISSN: 2708-9274 (online)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1>

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú n.º 2020-04364

DIRECCIÓN POSTAL: Palacio Nacional de Justicia, av. Paseo de la República cuadra 2 s/n, segundo piso, Lima 21, Perú. *E-mail:* etiitrabajo@pj.gob.pe

La revista no se responsabiliza de las opiniones vertidas por los autores en sus trabajos.

INDIZACIONES

Crossref

LICENCIA



La Revista de Derecho Procesal del Trabajo. Publicación Especializada del Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo del Poder Judicial se encuentra bajo licencia Creative Commons Attribution 4.0 International License (CC BY 4.0)

Ilustración en portada: Robert Hermann Sterl, *Los rompedores de piedra* (1911).



La *Revista de Derecho Procesal del Trabajo. Publicación Especializada del Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo del Poder Judicial* es una publicación de periodicidad semestral, cuyo objetivo principal es la divulgación de artículos de investigación inéditos relacionados con el derecho procesal laboral para la protección de los derechos e intereses de los ciudadanos, con predominio de la Ley n.º 29497, así como otra documentación relevante en materia laboral. Los artículos de la revista son arbitrados de manera anónima por especialistas externos a la institución, quienes toman en cuenta los siguientes criterios de evaluación: originalidad, aporte del trabajo, actualidad y contribución al conocimiento jurídico. La revista se reserva el derecho de publicación y, en caso de que el artículo presentado sea aceptado, podrá realizar las correcciones de estilo y demás adecuaciones necesarias para cumplir con las exigencias de la publicación.

La *Revista de Derecho Procesal del Trabajo* recibe las colaboraciones de los jueces de la Corte Suprema de Justicia de la República, así como los trabajos de jueces nacionales y extranjeros en general, e investigadores sobre el derecho laboral. La presente publicación está dirigida a magistrados, investigadores, docentes universitarios, profesores, estudiantes y a un público interesado en las cuestiones propias de la investigación jurídica de temática laboral.

The *Review of Procedural Labor Law. Specialized Publication of the Institutional Technical Team for Implementation of the New Labor Procedural Law of the Judiciary* is a biannual publication whose main objective is the dissemination of unpublished research articles related to labor procedural law for the protection of the rights and interests of citizens, with predominance of Act No. 29497, as well as other relevant documentation in labor matters. The article is then made anonymous and it is reviewed by external referees. It has based on the following evaluation criteria: originality, topicality and relevant contribution to legal knowledge. The journal reserves the right to publish or not an article. After this selection, it can make style corrections and other necessary adjustments required.

The *Review of Procedural Labor Law* receives the collaboration of all the Justices of the Supreme Court of the Republic of Peru, as well as the works of national and foreign judges, lawyers and others legal professional researchers. This publication is aimed at judges, researchers, university teachers, professors, students and a public interested in academic thinking, critical work and issues related to legal matters.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE IMPLEMENTACIÓN
DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO DEL PODER JUDICIAL

Vol. 1, n.º 1, enero-junio, 2020
Publicación semestral. Lima, Perú
ISSN: 2708-9274 (online)
DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1>

CONTENIDOS

PRESENTACIÓN

JAVIER ARÉVALO VELA 9

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

JAVIER ARÉVALO VELA 13
La responsabilidad civil por contingencias laborales

GINO ERNESTO YANGALI IPARRAGUIRRE 39
Inconstitucionalidad del Decreto de Urgencia n.º 016-2020

JUAN CARLOS CHÁVEZ PAUCAR 71
Procedimiento para admitir y actuar pruebas extemporáneas
en el proceso laboral peruano

TIMOTEO CRISTOVAL DE LA CRUZ La emisión de sentencia en audiencia	101
JAIME GERÓNIMO DE LA CRUZ El test de disponibilidad de derechos frente al principio de irrenunciabilidad en el nuevo proceso laboral	115
AMALIA MAGDALENA GÓMEZ GUEVARA Indefensión y sobrecarga procesal en la Nueva Ley Procesal del Trabajo	131
IVÁN BULNES ALEGRÍA Problemática en la no cuantificación de las pretensiones dinerarias en la Nueva Ley Procesal del Trabajo: oscuridad y ambigüedad	157
INSTRUCCIONES A LOS AUTORES	167
INSTRUCTIONS FOR AUTHORS	181

REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE IMPLEMENTACIÓN
DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO DEL PODER JUDICIAL

Vol. 1, n.º 1, enero-junio, 2020
ISSN: 2708-9274 (online)
DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1.1>

PRESENTACIÓN

Para mí es placentero y motivo de entusiasmo el presentar el primer número de la *Revista de Derecho Procesal del Trabajo. Publicación Especializada del Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo del Poder Judicial*.

Como no podía ser de otra manera, el Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo se hace presente con esta publicación especializada, que recopila valiosos aportes doctrinarios relativos al derecho laboral en su sentido más amplio.

Creemos que publicaciones como la que hoy presento contribuyen a una mejor interpretación del derecho laboral en general, y sobre todo de la Ley n.º 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, en especial; dispositivo legal sobre el que, a pesar de ya tener una década de vigencia, aún existen algunos criterios distintos por parte de los juzgadores a la hora de su aplicación.

Finalmente, no puedo dejar de agradecer a los destacados profesores universitarios que integran el Consejo Consultivo de la revista, quienes, con la mayor sapiencia e imparcialidad, han calificado los artículos que

serán publicados en este volumen, el cual se presenta, desde ya, como un aporte académico para la especialidad, y que, estoy seguro, en el futuro llegará a ser todo un hito en las publicaciones digitales sobre derecho laboral.

Lima, agosto de 2020

JAVIER ARÉVALO VELA
Presidente del Equipo Técnico Institucional de
Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN



REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE IMPLEMENTACIÓN
DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO DEL PODER JUDICIAL

Vol. 1, n.º 1, enero-junio, 2020

ISSN: 2708-9274 (online)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1>

REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE IMPLEMENTACIÓN
DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO DEL PODER JUDICIAL

Vol. 1, n.º 1, enero-junio, 2020
ISSN: 2708-9274 (online)
DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1.2>

LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR CONTINGENCIAS LABORALES

CIVIL LIABILITY IN LABOR CONTINGENCIES

JAVIER ARÉVALO VELA

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú
(Lima, Perú)

Contacto: jarevalo@pj.gob.pe

<https://orcid.org/0000-0002-3827-8740>

RESUMEN

En el presente artículo se efectúa un estudio, desde la legislación, doctrina y jurisprudencia, acerca de la responsabilidad civil del empleador por contingencias laborales, entendidas estas como accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Así, se repasarán algunos conceptos básicos sobre el tema, y se analizará la naturaleza de esta figura, que se ha presentado siempre compleja, en vista de que aún no hallamos consenso ni uniformidad en la norma ni en los autores.

Palabras clave: responsabilidad civil, accidentes de trabajo, enfermedades profesionales.

ABSTRACT

This article studies the legislation, legal doctrine and jurisprudence referring to the civil liability of the employer in the labor contingencies, namely work accidents and occupational diseases. Thus, some basic concepts on the subject will be reviewed, and the nature of this legal institute will be analyzed, that has always been complex, since we have not yet found consensus or uniformity in the norm or in the authors.

Keywords: civil liability, labor contingencies, occupational diseases.

Recibido: 28/02/2020 Aceptado: 27/03/2020

1. INTRODUCCIÓN

El tema de la responsabilidad civil del empleador por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales revela grandes complejidades. Sobre esto, la doctrina no se presenta pacífica; asimismo, la jurisprudencia no es uniforme y la legislación muestra grandes vacíos e incoherencias.

Los autores no se ponen de acuerdo todavía respecto a si la responsabilidad por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales es una obligación de medios o de resultados, habiéndose superado ya aquella discusión bizantina sobre su naturaleza contractual o extracontractual, pues, hoy en día, en nuestro medio, la jurisprudencia se ha inclinado por la primera posición.

En los fallos de la Corte Suprema, encontramos un avance positivo en cuanto a determinar que la responsabilidad civil por infortunios laborales es objetiva, por lo que, en el caso de presentarse una contingencia de trabajo, los factores de atribución de dolo, culpa inexcusable o culpa leve solo servirán para graduar el mayor o menor monto de la reparación civil, pero nunca para excluir de responsabilidad al empleador.

En cuanto a la legislación, encontramos que, para los casos de responsabilidad civil por accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, debemos recurrir a las disposiciones del Código Civil sobre responsabilidad contractual, las que, como sabemos, al no haber sido promulgadas con la intención de regular la responsabilidad de carácter laboral, deben ser interpretadas de una manera amplia por los jueces al momento de aplicarlas. A las normas del Código Civil deberá agregarse la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo (en adelante LSST), publicada en el *Diario Oficial El Peruano* el 20 de agosto de 2011, que contiene algunas disposiciones relativas a la responsabilidad civil del empleador. Igualmente, deberá tenerse en consideración el Decreto Supremo n.º 005-2012-TR, Reglamento de la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo (en adelante RLSST), publicado en el *Diario Oficial El Peruano* el 25 de abril de 2012.

En las líneas siguientes, haremos un breve comentario¹ sobre la responsabilidad civil por contingencias laborales, entendidas estas como accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

2. LOS ACCIDENTES DE TRABAJO

2.1. Definición de accidente de trabajo

Sobre *accidentes de trabajo* encontramos diversas definiciones, algunas de las cuales transcribiremos a continuación.

López y Blasco (2019), siguiendo el ordenamiento jurídico español de seguridad social, define el accidente de trabajo de la manera siguiente: «Es toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena» (p. 32).

1 Parte de estas ideas fueron desarrolladas en la Casación n.º 4413-2014-Callao, en la cual intervine como juez ponente.

Según Campos (2012):

accidente de trabajo es todo suceso repentino que sobreviene por causa o con ocasión del trabajo y que produce en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional o la muerte. Es, también, accidente de trabajo, el que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad así sea fuera del lugar y de las horas de trabajo. Se considera accidente de trabajo, igualmente, el que se produce durante el traslado de los trabajadores desde su residencia a los lugares de trabajo o viceversa, cuando el transporte lo proporcione el empleador (p. 4).

De igual forma, la Decisión n.º 584, Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo, define el accidente de trabajo en los términos siguientes:

Accidente de trabajo: Es accidente de trabajo todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte. Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aun fuera del lugar y horas de trabajo. Las legislaciones de cada país podrán definir lo que se considere accidente de trabajo respecto al que se produzca durante el traslado de los trabajadores desde su residencia a los lugares de trabajo o viceversa (Comunidad Andina, 2004, artículo 1).

En nuestro derecho positivo, el glosario de términos contenido en el Reglamento nos brinda la definición de accidente de trabajo siguiente:

Accidente de trabajo (AT): Todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte. Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, y aun fuera del lugar y horas de trabajo (Congreso de la República, 2012).

También en el campo de la legislación vigente, el artículo 2.1 del Decreto Supremo n.º 003-98-SA, que aprueba las Normas Técnicas del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (en adelante SCTR), publicado en el *Diario Oficial El Peruano* el 14 de abril de 1998, establece la definición de accidente de trabajo que se transcribe a continuación:

se considera accidente de trabajo toda lesión orgánica o perturbación funcional causada en el centro de trabajo o con ocasión del trabajo, por acción imprevista, fortuita u ocasional de una fuerza externa, repentina y violenta que obra súbitamente sobre la persona del trabajador o debido a un esfuerzo del mismo (Presidencia de la República, 1998).

Asimismo, el artículo 2.2 del SCTR considera como accidentes de trabajo los hechos siguientes:

- a) El que se produce durante la ejecución de órdenes de la Entidad Empleadora o bajo su autoridad, aun cuando se produzca fuera del centro de trabajo y de las horas de trabajo.
- b) El que se produce antes, durante y después de la jornada laboral o en las interrupciones del trabajo, si el trabajador se hallara por razón de sus obligaciones laborales, en cualquier centro de trabajo de la Entidad Empleadora, aunque no se trate de un centro de trabajo de riesgo ni se encuentre realizando las actividades propias del riesgo contratado.
- c) El que sobrevenga por acción de la Entidad Empleadora o sus representantes o de tercera persona, durante la ejecución del trabajo (Presidencia de la República, 1998).

Las definiciones que se desprenden del texto del SCTR son de especial aplicación a los casos previsionales relacionados con el trabajo de riesgo, pero nada obsta para que puedan ser utilizadas como herramienta de interpretación al momento de resolver casos de naturaleza laboral en los cuales no se encuentren en discusión temas pensionarios.

Por otro lado, queda claro de lo dicho en líneas anteriores que el accidente acaecido mientras el trabajador se traslada de su domicilio a su lugar de trabajo y viceversa no constituye un accidente de trabajo, salvo los casos de excepción en que la norma legal haya previsto expresamente lo contrario.

2.2. Elementos del accidente de trabajo

De la definición de accidente de trabajo se desprende que en este convergen tres elementos: la causa externa, la instantaneidad y la lesión, que incluso puede ser mortal.

La **causa externa** implica la existencia de un agente extraño a la víctima que es lo que le produce el daño.

Los agentes extraños pueden ser personas, materiales, maquinarias y equipos o el ambiente mismo en que se realiza el trabajo.

La **instantaneidad** significa que el hecho generador del accidente ocurre en un tiempo muy breve, es decir, en forma súbita; ello no significa que sus consecuencias deban ser apreciadas en forma externa de inmediato.

La **lesión** está constituida por los traumas internos o externos que sufre la víctima como consecuencia del accidente, los cuales, incluso, pueden llegar a producir un resultado mortal instantáneo o posterior.

2.3. Clases de accidentes de trabajo

Existen diversas formas de clasificar los accidentes de trabajo; sin embargo, para efectos prácticos, seguiremos operativamente la contenida en el glosario de términos incluido en el RLSST (Congreso de la República, 2012), según el cual los accidentes de trabajo pueden adoptar las formas siguientes:

1. Accidente leve: Suceso cuya lesión, resultado de la evaluación médica, genera en el accidentado un descanso breve con retorno máximo al día siguiente a sus labores habituales.

2. Accidente incapacitante: Suceso cuya lesión, resultado de la evaluación médica, da lugar a descanso, ausencia justificada al trabajo y tratamiento. Para fines estadísticos, no se tomará en cuenta el día de ocurrido el accidente. Según el grado de incapacidad los accidentes de trabajo pueden ser:

2.1. Total temporal: Cuando la lesión genera en el accidentado la imposibilidad de utilizar su organismo; se otorgará tratamiento médico hasta su plena recuperación.

2.2. Parcial permanente: Cuando la lesión genera la pérdida parcial de un miembro u órgano o de las funciones del mismo.

2.3. Total permanente: Cuando la lesión genera la pérdida anatómica o funcional total de un miembro u órgano; o de las funciones del mismo. Se considera a partir de la pérdida del dedo meñique.

3. Accidente mortal: Suceso cuyas lesiones producen la muerte del trabajador. Para efectos estadísticos debe considerarse la fecha del deceso.

2.4. Causas de los accidentes

Sobre las causas que originan los accidentes de trabajo hay numerosas explicaciones; sin embargo, al igual que lo hicimos anteriormente, asumiremos como válidas las causales contenidas en el glosario de términos incluido en el RLSST (Congreso de la República, 2012), el cual señala las causales siguientes:

Causas de los accidentes: Son uno o varios eventos relacionados que concurren para generar un accidente. Se dividen en:

1. Falta de control: Son fallas, ausencias o debilidades administrativas en la conducción del empleador o servicio y en la fiscalización de las medidas de protección de la seguridad y salud en el trabajo.

2. Causas básicas: Referidas a factores personales y factores de trabajo:

2.1. Factores personales: Referidos a limitaciones en experiencias, fobias y tensiones presentes en el trabajador.

2.2. Factores del trabajo: Referidos al trabajo, las condiciones y medio ambiente de trabajo: organización, métodos, ritmos, turnos de trabajo,

maquinaria, equipos, materiales, dispositivos de seguridad, sistemas de mantenimiento, ambiente, procedimientos, comunicación, entre otros.

3. Causas inmediatas: Son aquellas debidas a los actos condiciones subestándares.

3.1. Condiciones subestándares: Es toda condición en el entorno del trabajo que puede causar un accidente.

3.2. Actos subestándares: Es toda acción o práctica incorrecta ejecutada por el trabajador que puede causar un accidente.

3. LAS ENFERMEDADES PROFESIONALES

3.1. Definición de enfermedad ocupacional

La expresión *enfermedad profesional* recibe distintas definiciones, tanto en la doctrina como en el derecho positivo, razón por la que, antes de presentar una definición propia, citaré algunas de relevancia en la doctrina y la legislación.

Para la Organización Internacional del Trabajo (OIT, 2010), la expresión enfermedad profesional «designa toda enfermedad contraída por la exposición a factores de riesgo que resulte de la actividad laboral» (p. 7).

Según Cabanellas (2001) tenemos que:

A efectos de los riesgos laborales, por enfermedad profesional se entiende la provocada por el ejercicio habitual de una ocupación subordinada, con efectos más o menos perjudiciales para la salud del trabajador.

Proviene del desempeño de una tarea peculiar en determinado ramo de la actividad, propenso a originar padecimientos fisiológicos o psíquicos, ya se deba la resultante a la realización de las labores o sea efecto de las condiciones especiales o excepcionales en que se desempeñan (p. 228).

Campos (2012), haciendo la diferenciación entre las enfermedades profesionales y los accidentes de trabajo, nos dice lo siguiente:

Enfermedades profesionales. A diferencia de los accidentes de trabajo que, en la generalidad de los casos obedecen a los riesgos «generales» que ofrece toda actividad laboral, las enfermedades profesionales, en cambio, obedecen a los riesgos específicos que cada actividad implica.

Por ello, la ley define la enfermedad profesional diciendo que es «todo estado patológico permanente o temporal que sobrevenga como consecuencia obligada y directa de la clase de trabajo que desempeña el trabajador o del medio en que se ha visto obligado a trabajar, y que haya sido determinada como enfermedad profesional por el gobierno nacional».

De esta definición se deduce que la diferencia fundamental entre la enfermedad profesional y el accidente de trabajo radica en las circunstancias en que el organismo del trabajador se ve afectado, pues mientras en el accidente el suceso se produce en forma intempestiva e imprevista, en la enfermedad profesional, por el contrario, su aparición obedece a un proceso de formación que va disminuyendo la capacidad laboral del trabajador, a medida que avanza (p. 218).

La Decisión n.º 584, adoptada en la Décima Segunda Reunión Ordinaria del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, el 7 de mayo de 2004, en Guayaquil, Ecuador, define la enfermedad profesional como «una enfermedad contraída como resultado de la exposición a factores de riesgo inherentes a la actividad laboral» (Comunidad Andina, 2004, artículo 1).

Según el artículo 3 del SCTR, «se entiende como enfermedad profesional todo estado patológico permanente o temporal que sobreviene al trabajador como consecuencia directa de la clase de trabajo que desempeña o del medio en que se ha visto obligado a trabajar» (Presidencia de la República, 1998).

De otro lado, según el glosario de términos contenido en el RLSST, la enfermedad profesional «es una enfermedad contraída como resultado de la exposición a factores de riesgo relacionados con el trabajo» (Congreso de la República, 2012).

Por nuestra parte, consideramos que la enfermedad profesional puede definirse como un estado patológico crónico o temporal que

afecta la salud física o mental del trabajador, cuyo origen se encuentra en las labores que desempeña o en el medio donde desarrolla dichas labores.

3.2. Clasificación de las enfermedades ocupacionales según la OIT

La medicina de trabajo establece diversas clasificaciones de las enfermedades profesionales; sin embargo, para efectos de este artículo, solo presentaremos la elaborada por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la vigente según la legislación nacional.

En el ámbito internacional, tenemos que, según la *Lista de enfermedades profesionales de la OIT* (OIT, 2010), estas afecciones se clasifican de la siguiente manera:

- a) Enfermedades profesionales causadas por la exposición a agentes que resulten de las actividades laborales: enfermedades causadas por agentes químicos, enfermedades causadas por agentes físicos, causadas por agentes biológicos y enfermedades infecciosas o parasitarias.
- b) Enfermedades profesionales según el órgano o sistema afectado: enfermedades del sistema respiratorio, de la piel, enfermedades del sistema osteomuscular, trastornos mentales y del comportamiento.
- c) Cáncer profesional.
- d) Otras enfermedades.

3.3. Clasificación de las enfermedades ocupacionales según la legislación peruana

En el ámbito nacional, la Resolución Ministerial n.º 480-08/MINSA, del 14 de julio de 2008, modificada por la Resolución Ministerial n.º 798-2010-MINSA, del 14 de octubre de 2010, clasifica las enfermedades profesionales en los grupos siguientes:

- a) Grupo 1: Enfermedades profesionales causadas por agentes químicos.
- b) Grupo 2: Enfermedades profesionales causadas por agentes físicos.
- c) Grupo 3: Enfermedades profesionales causadas por agentes biológicos.
- d) Grupo 4: Enfermedades profesionales causadas por inhalación de sustancias y agentes no comprendidos en otros apartados.
- e) Grupo 5: Enfermedades profesionales de la piel causadas por sustancias y agentes no comprendidos en alguno de los otros apartados.
- f) Grupo 6: Enfermedades profesionales causadas por agentes carcinogénicos.

4. NOCIONES GENERALES SOBRE RESPONSABILIDAD CIVIL

Para poder ingresar al estudio de la responsabilidad civil por accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales, es necesario que previamente, de una manera sucinta, repasemos algunos conceptos básicos de la responsabilidad civil en general, que nos serán de utilidad para comprender el tema que se va a desarrollar.

4.1. Definición de responsabilidad civil

La responsabilidad civil podemos definirla como la obligación de indemnizar que se origina como consecuencia de un daño provocado por el incumplimiento de una obligación convenida entre las partes en los supuestos de responsabilidad contractual o de reparar el daño causado a otro sin que exista vinculación previa en el caso de la responsabilidad extracontractual.

4.2. Clases de responsabilidad civil

Existen dos tipos de responsabilidad civil, a saber: la responsabilidad civil contractual y la responsabilidad civil extracontractual.

La responsabilidad civil contractual se define como el deber de resarcir que nace como consecuencia del incumplimiento de una obligación contenida en un contrato que ha generado perjuicios a la contraparte.

Por otro lado, tenemos la responsabilidad civil extracontractual, en la cual, a diferencia de lo que ocurre con la primera, la obligación de resarcir el daño producido no nace de un acuerdo de voluntades, sino que es independiente a cualquier relación jurídica preexistente entre las partes.

4.3. Elementos de la responsabilidad civil

Como toda entidad jurídica, la responsabilidad civil tiene sus elementos; es decir, sus partes integrantes respecto de las cuales debe basarse su análisis. Estas son la conducta antijurídica, el daño, el nexo causal y los factores de atribución.

a) La conducta antijurídica

Está constituida por aquellas conductas que implican una violación del ordenamiento jurídico a través de hechos ilícitos, hechos abusivos o hechos excesivos (Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, 2016, p. 12).

b) El daño

El daño es todo detrimento o lesión que en sus bienes jurídicos sufre un sujeto de derecho por acción u omisión de un tercero, pudiendo incidir este menoscabo en su esfera personal, patrimonial o ambas (Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, 2016, p. 16).

c) El nexo causal

Es la relación de causa-efecto existente entre la conducta antijurídica y el daño causado a la víctima, ya que de no existir tal vinculación, dicho comportamiento no generaría una obligación legal de indemnizar.

d) Factores de atribución

Los factores de atribución son aquellas conductas que justifican que la transmisión de los efectos económicos del daño de la víctima sea asumida por el responsable de este (Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, 2017, p. 8)².

En materia de responsabilidad contractual, el factor de atribución es la culpa, mientras que en el caso de la responsabilidad extracontractual, son la culpa y el riesgo creado, regulados por los artículos 1969 y 1970 del Código Civil.

Tratándose de responsabilidad contractual, el factor de atribución que nos interesa es la **culpa**, la cual presenta tres grados de intensidad: el dolo, la culpa leve y la culpa inexcusable, los cuales están previstos en los artículos 1318, 1319 y 1320 del Código Civil, donde se precisa lo siguiente:

- **Dolo**

Artículo 1318. Procede con dolo quien deliberadamente no ejecuta la obligación.

- **Culpa inexcusable**

Artículo 1319. Incorre en culpa inexcusable quien por negligencia grave no ejecuta la obligación.

- **Culpa leve**

Artículo 1320. Actúa con culpa leve quien omite aquella diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación y que corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar.

2 Intervino como juez ponente el Dr. Yrivarren Fallaque. Formaron parte del colegiado de la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, los señores jueces Arévalo Vela, Mac Rae Thays, De la Rosa Bedriñana y Malca Guaylupo.

5. NATURALEZA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR CONTINGENCIAS LABORALES

Cuando se celebra un contrato de trabajo, sea este verbal o escrito, nace como obligación principal por parte del empleador la de pagar la remuneración, y por parte del trabajador, la prestación personal de sus servicios; sin embargo, estos no son los únicos deberes que se originan en dicho contrato, sino también otros, como es el caso del deber de seguridad o protección que tiene el empleador frente a sus trabajadores.

La doctrina *jus* laboralista acepta esta obligación patronal. Para Deveali (1964), el deber de seguridad, al que denomina garantía de seguridad, está constituido por «la serie de obligaciones que tiene la empresa durante la vigencia de la relación laboral de proteger la vida y la salud del trabajador» (p. 494).

A su vez, Thayer y Novoa (1980) consideran que el deber general de protección del empleador frente a sus trabajadores forma parte del contenido ético-jurídico del contrato de trabajo que impone:

como obligación principal al empleador la de preocuparse por la persona del trabajador y de sus legítimos intereses, en tanto cuanto le es posible. Esta obligación tiene múltiples manifestaciones concretas; su actualización en los hechos será siempre funcional a la realidad humana que se trata de proteger (p. 322).

Por su parte, Martínez (1988) considera que entre los deberes del empleador que se derivan del contrato de trabajo está el deber de seguridad, el cual «se refiere esencialmente a la protección de la integridad psicofísica del trabajador y a su dignidad» (p. 141).

En la misma línea de pensamiento que los autores antes citados, Frescura y Candia (1986) considera al empleador como deudor de seguridad frente al trabajador, y opina lo siguiente:

el trabajador se encuentra colocado bajo la autoridad y dependencia del empleador, durante la ejecución de la obra o prestación del servicio convenido. La instalación del material, el empleo de los útiles y las instrucciones para el trabajo, conciernen al empleador o a su representante, en virtud del poder de mando y dirección. Por consiguiente, debe correr a cargo del empresario la adopción de las medidas idóneas para garantizar la salud, integridad orgánica y seguridad del trabajador, a fin de restituir a este sano y salvo, como se había entregado en la ejecución del trabajo (p. 513).

De este modo, según los autores citados, el deber de otorgar higiene y seguridad en el trabajo es una obligación que emana del contrato de trabajo. En ese sentido, su cumplimiento es de trascendencia superior y no de simple obligación de una de las partes en un negocio jurídico, pues así se atiende a la prevención de los riesgos profesionales, lo que interesa a la comunidad entera por múltiples razones éticas, sociales y económicas.

Las medidas de seguridad e higiene laboral muchas veces están contenidas en normas legales y reglamentarias; sin embargo, ello no desvirtúa el carácter contractual del deber de seguridad, porque este no se agota con solo acatar esas disposiciones legales, sino que es necesario que el empleador, como bien lo dice Alonso Olea (2000), por ser quien controla el lugar de trabajo, tome las acciones que permitan:

reducir al mínimo, según criterios de nuestra civilización y cultura y los medios tecnológicos que una y otra ofrecen, tanto la insalubridad como la peligrosidad del medio, reduciendo los riesgos del trabajo a los mínimos «aceptables» según estos criterios y adaptando su conducta así al paradigma del «empresario prudente», más exigente que el de la persona media o «normal» (Aparicio); en cuanto, por otro lado, está implicada en el trabajo, y la protegida es en sustancia, la persona del trabajador (p. 229).

Nuestra jurisprudencia ha determinado que tratándose de infortunios laborales, por presentarse estos durante la ejecución de un contrato de trabajo o como consecuencia de él mismo, la responsabilidad que atañe al empleador es la responsabilidad civil contractual. Así lo reconoció, con fecha 9 de diciembre de 2002, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República al resolver la Casación n.º 2142-2002 —en la cual se discutía el pago de una indemnización por daños y perjuicios reclamada por un trabajador minero, enfermo de silicosis—, cuando revocó la sentencia de vista, que había amparado la demanda sobre la base de considerarla un caso de responsabilidad extracontractual, y la declaró improcedente.

La Sala Civil Suprema sustentó su decisión expresando, entre otras, las considerativas siguientes:

Cuarto: Que, ya sobre el fondo de la cuestión controvertida, según la argumentación fáctica de la demandada, los daños se han manifestado al verse afectado al actor con la enfermedad profesional de silicosis, sufrida a causa de trabajos, los trabajos de excavación minera desprovistos de los aparatos de protección; Quinto: Que, de lo expuesto, se advierte que los Daños y Perjuicios sufridos por el actor se han producido en el marco de una relación contractual existente entre este en su condición de trabajador, y la Compañía Minera Huarón S. A., como su empleadora [...]; Sexto: Que, estando al considerando anterior dado que lo pretendido por el demandante está regulado por las reglas de la responsabilidad contractual o de inejecución de obligaciones, el actor debió tramitar su pretensión indemnizatoria mediante acción pertinente y no bajo los cauces de la responsabilidad extracontractual.

Debe tenerse en consideración, también, que la Corte Suprema de Justicia de la República, en el Acuerdo n.º 2 del I Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral, realizado en Lima los días 4 y 14 de mayo de 2012, acordó lo siguiente:

Los Jueces que ejercen competencia en el marco de la Ley Procesal del Trabajo número 26636 y en la Nueva Ley Procesal del Trabajo número 29497 conocerán de las demandas de daños y perjuicios por responsabilidad contractual tanto por daño patrimonial, que abarca el lucro cesante y daño emergente, como por daño moral, especialmente en los casos de enfermedad profesional (Poder Judicial, 2013, p. 45).

De las citas antes transcritas podemos concluir que la responsabilidad civil del empleador por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales es de naturaleza contractual.

5.1. La antijuridicidad en los accidentes de trabajo y en las enfermedades profesionales

Según Taboada (2001), las conductas antijurídicas: «pueden ser típicas en cuanto previstas en abstracto en supuestos de hecho normativos, y atípicas, en cuanto a pesar de no estar reguladas en esquemas legales, la producción de las mismas viole o contravenga el ordenamiento jurídico» (p. 28).

Siguiendo el criterio citado, podemos decir que en la responsabilidad civil por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, la antijuridicidad es típica porque implica el incumplimiento de una obligación inherente al contrato de trabajo, como es el brindar al trabajador las condiciones de higiene y seguridad que le permitan ejercer sus labores sin perjudicar su salud. Es por este motivo que, en principio, existe la presunción de responsabilidad patronal por los accidentes o enfermedades que el trabajador sufra o adquiera en su centro laboral, respectivamente.

Al respecto, el artículo 52 de la LSST establece la obligación del empleador de pagar las indemnizaciones por daños y perjuicios a las víctimas o sus derechohabientes por el incumplimiento de su deber de prevención que haya ocasionado accidentes de trabajo o enfermedades profesionales (Congreso de la República, 2011).

5.2. La relación causal en los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales

Está constituida por el nexo entre la conducta antijurídica y el daño causado. La relación causal permite establecer cuáles son los hechos determinantes del daño.

Al respecto, Beltrán (2004) nos dice lo siguiente:

la relación causal es de vital importancia porque nos permitirá determinar entre una gama de hechos vinculados a la verificación del daño, cuál es el «hecho determinante del daño» (determinándose al causante o responsable material), lo que nos acercará al «supuesto responsable jurídico del daño» (p. 956).

Entonces, la relación de causalidad permite vincular el daño con la conducta causante de este.

En el campo laboral, la relación causal exige, en primer lugar, la existencia del vínculo laboral y, en segundo lugar, que el accidente de trabajo o la enfermedad profesional se produzcan como consecuencia de la ejecución del trabajo realizado en mérito a ese vínculo laboral.

Para que exista nexo causal, es necesario que se pueda afirmar que el estado patológico del trabajador es una consecuencia necesaria de las circunstancias ambientales en que laboró; no obstante, si se tratara de accidentes o enfermedades no relacionadas con el trabajo, no existiría posibilidad de reclamar indemnización alguna al empleador.

5.3. Los factores de atribución en los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales

Según el Acuerdo 1 del VI Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional del año 2017 (Corte Suprema de Justicia de la República, 2017), el empleador, como garante de la seguridad del trabajador, siempre será responsable por cualquier evento dañoso para la vida o salud del trabajador.

Esta es, sin lugar a dudas una responsabilidad objetiva, por lo que ya no resulta necesaria la prueba de los factores de atribución previstos en el Código Civil (dolo, culpa inexcusable y culpa leve), sino solamente la ocurrencia del accidente de trabajo o enfermedad profesional y el daño sufrido.

Luego de eso, el juez graduará un monto indemnizatorio en función de la mayor o menor contribución de la conducta patronal a que ocurra el accidente.

Por ejemplo, será mucho menor el monto que pague un empleador que cumple con todos los estándares de seguridad y, sin embargo, ocurre un accidente, que otro empleador que infringe las normas de seguridad y salud en el trabajo y, a consecuencia de ello, un trabajador se accidenta.

5.4. El daño en los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales

Nuestro Código Civil no define el daño, por lo que, para responder a la pregunta **¿qué es el daño?**, se debe recurrir, en primer lugar, a la doctrina para luego formular una definición propia.

Según Taboada (2001):

Se entiende por daño la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación, que en cuanto protegido por el ordenamiento jurídico, se convierte justamente en derecho subjetivo, esto es un derecho en el sentido formal y técnico de la expresión (p. 29).

Por nuestra parte, definimos el daño (como ya lo hicimos líneas arriba) como todo detrimento o lesión que en sus bienes jurídicos sufre un sujeto de derecho por acción u omisión de un tercero, pudiendo incidir este menoscabo en su esfera personal, patrimonial o ambas.

Ahora bien, la esfera personal está referida tanto al aspecto físico o mental del individuo como al entorno social dentro del cual se interrelaciona. Por su parte, la esfera patrimonial comprende los bienes materiales o inmateriales que conforman el patrimonio del sujeto afectado.

La presencia del daño debe ser fundamental, pues, de lo contrario, no habría nada que reparar o resarcir, por lo que no se constituiría, entonces, un problema de responsabilidad civil. En tal sentido, para que un daño sea reparable se exige que este sea cierto; no haya sido indemnizado anteriormente; que exista relación entre quien causa el daño y la víctima; y, finalmente, que este haya sido injusto.

Como se ha dicho anteriormente, el daño implica una lesión a la esfera personal o patrimonial del sujeto de derecho, por lo que, tratándose de responsabilidad contractual —en los casos de enfermedades profesionales, según el acuerdo tomado al respecto, en el literal a) del Tema n.º 2 del I Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral del año 2012—, comprende tanto el daño patrimonial, el daño emergente y el lucro cesante, así como el daño moral. Este criterio también resulta válido para los accidentes de trabajo.

a) El daño emergente

Está referido a los costos que ha originado la reparación del daño y los demás gastos que se vayan a ocasionar como consecuencia del evento perjudicial sufrido.

En el caso de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, podemos considerar dentro de este rubro los gastos de atención médica, hospitalización, cirugía, medicinas, servicios de apoyo al diagnóstico, rehabilitación, aparatos de prótesis y todos aquellos de naturaleza similar que resulten necesarios para la recuperación del trabajador, fuera total o parcialmente.

Sobre el daño emergente y su forma de calcularlo, Altamira (1989) nos dice lo siguiente:

a) DAÑO EMERGENTE. Tanto en la incapacidad parcial como en la total, el daño emergente significa el menoscabo que ha sufrido el patrimonio de la víctima, a causa del infortunio laboral: gastos sanatoriales o de internación, medicamentos, honorarios médicos, estudios radiográficos, análisis, tratamiento de rehabilitación, etcétera. Si el accidente resulta mortal, habrá que añadirle las erogaciones originadas por el sepelio. En las hipótesis expuestas, nos encontraremos, de ordinario, con las consecuencias económicas que han surgido a consecuencia de un daño, y por ende, su monto es fácilmente determinable. Basta con sumar distintos conceptos y se llegará a una cantidad cierta de dinero, porque se trata de un daño emergente actual. Pero en algunos casos será necesario continuar el tratamiento por un tiempo que suele no ser fácil de predecir; habrá entonces un daño emergente futuro, que es la secuela inevitable del hecho dañoso. Como su monto puede ser indeterminado, el juzgador habrá de establecerlo prudencialmente (pp. 159-160).

Por nuestra parte, consideramos que los gastos que origina el daño emergente no solo deben ser probados en principio, sino que deben justificarse en relación con el accidente o enfermedad. El trabajador afectado no debe incurrir en gastos excesivos o innecesarios, sino los razonables recomendados por la ciencia médica para el tratamiento de la contingencia que lo afecta.

b) El lucro cesante

Es el perjuicio económico o daño patrimonial que se configura como los ingresos dejados de percibir por el trabajador a consecuencia de la incapacidad para el trabajo producida por el accidente o la enfermedad profesional que adolece, la cual puede tener carácter temporal o permanente.

c) Daño moral

Como se ha dicho anteriormente, el daño moral es indemnizable en el caso de infortunios laborales, pues dicho resarcimiento, de acuerdo con el artículo 1322 del Código Civil, es procedente en los casos de responsabilidad contractual.

Aquí, somos de la opinión de que, al no existir actualmente ningún sistema de seguros que cubra el daño moral, resulta posible que este deba ser reclamado y reconocido en un proceso de indemnización por daños y perjuicios de carácter laboral.

d) Daño a la persona

Nuestro Código Civil contempla el daño a la persona en su artículo 1985, dentro del capítulo relativo a la «Responsabilidad extracontractual», motivo por el cual, al haberse determinado que la responsabilidad civil por enfermedades profesionales es de naturaleza contractual, opinamos que resulta improcedente reclamar indemnización alguna por esta clase de daño en sede laboral, pues los jueces de trabajo resultan incompetentes para conocer de tal pretensión.

5.5. Prueba y resarcimiento del daño

Según el artículo 1331 del Código Civil: «La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso» (Presidencia de la República, 1984, p. 437).

Aplicando la norma citada al ámbito de la responsabilidad por infortunios laborales, y siguiendo la teoría de la responsabilidad contractual imperante en nuestro medio, tenemos que el trabajador, además de probar el vínculo laboral por mandato del artículo 23 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, está obligado a probar que sufrió un accidente de trabajo o que adolece de la enfermedad profesional que alega, así como los daños sufridos como consecuencia de dichas contingencias. Si el trabajador no cumpliera con su carga probatoria, el empleador deberá ser absuelto.

Al respecto, el I Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral del año 2012, en el literal c) del Tema n.º 2, sobre el tema probatorio adoptó el acuerdo siguiente: «Que el trabajador debe cumplir con

probar la existencia de la enfermedad profesional, y el empleador, el cumplimiento de sus obligaciones legales, laborales y convencionales» (Poder Judicial, 2013, p. 51).

Por su parte, el empleador no podrá liberarse de responsabilidad invocando que actuó con la diligencia ordinaria para evitar que la contingencia laboral se presente, pues está obligado a pagar indemnizaciones a los trabajadores víctimas de las contingencias o a sus derechohabientes cuando fuera el caso, por mandato del artículo II del Título Preliminar y el artículo 53 de la LSST.

Distinto es el caso en que el trabajador ha probado el daño, pero no la cuantía de este. En este caso, el juez, aplicando el literal d) del Tema n.º 2 del I Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral del año 2012 (Poder Judicial, 2013), deberá establecerla en uso de la atribución conferida por el artículo 1332 del Código Civil, según el cual: «Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa» (Presidencia de la República, 1984, p. 437).

6. CONCLUSIONES

1. La responsabilidad civil por accidentes de trabajo o enfermedades profesionales tiene naturaleza contractual, pues se origina con ocasión del contrato de trabajo, en virtud del cual el empleador tiene el deber de proporcionar seguridad y protección al trabajador en el marco del desarrollo de la relación laboral.
2. En los casos de responsabilidad civil contractual derivada de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, el empleador no queda exento de responsabilidad, pues al tener el rol de garante de la seguridad y salud de sus trabajadores y en aplicación del principio de responsabilidad contenido en el artículo II del Título Preliminar de la LSST, le corresponderá asumir todas las

implicancias económicas, legales y de cualquier otra índole como consecuencia de un accidente o enfermedad que sufra el trabajador en el desempeño de sus funciones o como consecuencia de ello.

3. En los casos de indemnización por daños y perjuicios derivados de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, podemos concluir que la carga probatoria del demandante no solo debe circunscribirse a acreditar la existencia de la enfermedad, sino que también deberá demostrar fehacientemente que su padecimiento se originó producto de la labor realizada o como consecuencia de las circunstancias ambientales a las que estuvo expuesto al efectivizar la prestación del servicio.

REFERENCIAS

- Alonso, M. (2000). *Derecho del trabajo* (19.^a ed.). Madrid: Civitas.
- Altamira, R. (1989). Accidentes y enfermedades de trabajo. En Hünicken, J. (ed.), *Manual de derecho de la seguridad social*. Buenos Aires: Astrea.
- Beltrán, J. (2004). Comentario del artículo 1329.^o del Código Civil. En *Código Civil comentado* (t. 6). Lima: Gaceta Jurídica.
- Cabanellas de Torres, G. (2001). *Diccionario de derecho laboral* (2.^a ed.). Buenos Aires: Heliasta.
- Campos, D. (2012). *Diccionario de derecho laboral*. Bogotá: Temis.
- Comunidad Andina (2004). Decisión n.º 584, Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo. Guayaquil: 7 de mayo de 2004. Recuperado de <http://www.sice.oas.org/trade/JUNAC/Decisiones/DEC584s.asp>
- Congreso de la República (2010). Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley n.º 29497. Lima: 13 de enero de 2010.

- _____(2011). Ley n.º 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. Lima: 20 de agosto de 2011.
- _____(2012). Decreto Supremo n.º 005-2012-TR, Reglamento de la Ley n.º 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. Lima: 25 de abril de 2012.
- Corte Suprema de Justicia de la República (2017). VI Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional. Lima: 18 de septiembre y 2 de octubre de 2017. Recuperado de <http://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/ar-web/VIPlenoJurisdiccionalSupremoLaboralyPrevisional.pdf>
- Deveali, M. (1964). *Tratado de derecho del trabajo* (t. 1). Buenos Aires: La Ley.
- Frescura y Candia, L. (1986). *Derecho paraguayo del trabajo y de la seguridad social* (3.ª ed.). Asunción: El Foro.
- López, J. y Blasco, J. F. (2019). *Curso de prevención de riesgos laborales*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Martínez, J. (1988). *Elementos del derecho del trabajo y de la seguridad social* (2.ª ed.). Buenos Aires: Astrea.
- Ministerio de Salud (2008). Resolución Ministerial n.º 480-08/MINSA. Lima: 14 de julio de 2008.
- _____(2010). Resolución Ministerial n.º 798-2010-MINSA. Lima: 14 de octubre de 2010.
- Organización Internacional del Trabajo (OIT) (2010). *Lista de enfermedades profesionales de la OIT (revisada en 2010)*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo. Recuperado de https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/publication/wcms_150327.pdf
- _____(2013). *La prevención de las enfermedades profesionales*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo. Recuperado de https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/publication/wcms_209555.pdf

- Poder Judicial (2013). *I Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral*. Lima: Fondo Editorial del Poder Judicial. Recuperado de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/1797b50041274631be03bf7bf7c8760a/I+Pleno+Jurisdiccional+Supremo+en+materia+Laboral.pdf?MOD=AJPERES>
- Presidencia de la República (1984). Código Civil. Decreto Legislativo n.º 295. Lima: 25 de julio de 1984. Recuperado de <http://spij.minjus.gob.pe/notificacion/guias/CODIGO-CIVIL.pdf>
- _____(1998). Decreto Supremo n.º 003-98-SA, que aprueba las Normas Técnicas del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo. Lima: 14 de abril de 1998. Recuperado de <http://www4.congreso.gob.pe/comisiones/2002/discapacidad/ds/003-98-sa.htm#:~:text=DECRETA%3A,Transitorias%20y%20cuatro%20Disposiciones%20Finales>.
- Sala Civil Transitoria (2002). Casación n.º 2142-2002-Lima. Corte Suprema de Justicia de la República: 9 de diciembre de 2002.
- Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria (2014). Casación n.º 4413-2014-Callao. Corte Suprema de Justicia de la República: 24 de noviembre de 2014. Recuperado de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/2d36ee0043f85d3e9f1bbf009dcdef12/4413-2014.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=2d36ee0043f85d3e9f1bbf009dcdef12>
- _____(2016). Casación Laboral n.º 4258-2016-Lima. Corte Suprema de Justicia de la República: 30 de septiembre de 2016.
- _____(2017). Casación Laboral n.º 10398-2017-Lima. Corte Suprema de Justicia de la República: 18 de agosto de 2017.
- Taboada, L. (2001). *Elementos de la responsabilidad civil*. Lima: Grijley.
- Thayer, W. y Novoa, P. (1980). *Manual de derecho del trabajo* (t. 2). Santiago: Editorial Jurídica de Chile.

REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE IMPLEMENTACIÓN
DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO DEL PODER JUDICIAL

Vol. 1, n.º 1, enero-junio, 2020
ISSN: 2708-9274 (online)
DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1.3>

INCONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO DE URGENCIA N.º 016-2020

UNCONSTITUTIONALITY OF URGENCY DECREE NO. 016-2020

GINO ERNESTO YANGALI IPARRAGUIRRE

Corte Superior de Justicia de Lima
(Lima, Perú)

Contacto: gyangali@pj.gob.pe
<https://orcid.org/0000-0002-3678-114X>

RESUMEN

El objeto del presente trabajo será advertir al lector sobre las diversas contradicciones en que ha incurrido el Poder Ejecutivo y su entidad promotora (Autoridad Nacional del Servicio Civil [SERVIR]), al condicionar indebidamente las funciones, potestades jurisdiccionales y la interpretación que debe hacer el Poder Judicial sobre las pretensiones de reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado, la reposición al puesto de trabajo y la indemnización por daños y perjuicios. Este problema se origina al no tomarse en cuenta que existen diversos servidores públicos que no se encuentran ubicados dentro de los alcances propios del precedente Huatuco Huatuco, ya que han

sido excluidos a través de diversas interpretaciones realizadas por la Corte Suprema de Justicia de la República y por el propio Tribunal Constitucional (sobre lo cual se detallará más adelante).

Por consiguiente, es necesario que toda la comunidad jurídica reflexione sobre la constitucionalidad del Decreto de Urgencia n.º 016-2020, en tanto que la limitación del mandato de reposición, su admisión legislativa previa, la reconducción de la pretensión y la prohibición de acumulación se encontrarían contraviniendo diversos derechos fundamentales, tales como la protección adecuada contra el despido arbitrario, la cosa juzgada, la tutela jurisdiccional efectiva, el acceso a la justicia y la interdicción de la arbitrariedad.

Palabras clave: constitucionalidad, despido arbitrario, reposición laboral, tutela jurisdiccional efectiva.

ABSTRACT

The purpose of this work will be to warn the reader about the various contradictions that the Executive Power and its promoting entity (National Civil Service Authority [SERVIR]) have incurred, by improperly conditioning the functions, jurisdiction and the interpretation that the Judicial Power must make about the claims of recognition of an indefinite term employment relationship, the replacement of the job and compensation for damages. This problem is created by not taking into account that there are various public servants who are not contained within the case of «Huatuco Huatuco», a legal precedent, since they have been excluded through various interpretations made by the Supreme Court of Justice of the Republic and by the Constitutional Court itself (about which it will be detailed later).

Therefore, it is necessary that the entire legal community reflect on the constitutionality of the Emergency Decree No. 016-2020, while limiting the replacement mandate, its prior legislative admission, the renewal of the claim and the prohibition of accumulation. They

would find themselves contravening various fundamental rights, such as adequate protection against arbitrary dismissal, *res judicata*, effective judicial protection, access to justice and the prohibition of arbitrariness.

Keywords: constitutionality, arbitrary dismissal, reinstatement, effective judicial protection.

Recibido: 28/02/2020 Aceptado: 27/03/2020

1. INTRODUCCIÓN

Con fecha 23 de enero último, el Gobierno del presidente Martín Vizcarra ha promulgado y publicado en el *Diario Oficial El Peruano* el Decreto de Urgencia n.º 016-2020, decreto de urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público, el que ha motivado diversas reacciones entre los estudiosos del derecho del trabajo, pues algunos consideran que la mencionada norma pone fin al desorden legislativo existente y que regula el acceso al empleo de los trabajadores del sector público, mientras que otros consideramos su inconstitucionalidad.

Esta polémica surge al haberse dispuesto los siguientes supuestos:

- 1) Prohibir la variación del régimen laboral mediante una sentencia judicial.
- 2) Excluir la acumulación de pretensiones dentro de un solo proceso judicial.
- 3) La facultad de oficio del magistrado de variar o modificar la pretensión de reposición a una de indemnización por despido arbitrario, incluso en ejecución de sentencia.
- 4) Restringir la reposición, salvo que la parte demandante acredite su acceso mediante concurso público y plaza presupuestada de naturaleza permanente.

En consecuencia, la presente norma busca limitar la potestad jurisdiccional en materia de tutela restitutoria y reconocimiento de una relación laboral, por cuanto, a partir de ahora, el Poder Ejecutivo pretende el condicionamiento de la variación del régimen, la reposición o la modificación de la pretensión sujeta a un acceso previo por concurso público de carácter permanente, vulnerando de esta manera diversos derechos fundamentales de carácter material y procesal.

En efecto, de la revisión a la norma con carácter de urgencia, se aprecia que los jueces de trabajo o los jueces contencioso-administrativos en materia laboral deberán observar el acceso del demandante mediante un concurso público, una plaza presupuestada de carácter permanente y la autorización legal previa y expresa de la reposición mediante su publicación en el *Diario Oficial El Peruano* (elementos de carácter material). Asimismo, dentro de la perspectiva procesal, la presente norma faculta al magistrado competente a variar en cualquier momento tales pretensiones iniciales, con previo comunicado a las partes, excluyendo de todas formas la posibilidad de acumular alternativamente los pedidos de reposición y el reconocimiento de un régimen laboral a plazo indeterminado en una sola demanda.

De la norma en comento, se aprecian dos mandatos de carácter material y dos de carácter procesal, esto es, la obligación de requerir previamente bajo la responsabilidad del magistrado que el trabajador posea una plaza presupuestada de carácter permanente y la admisión legislativa previa a la orden de reposición, así como la variación de la demanda de oficio o a pedido de parte, respecto a los procesos que se encuentren en trámite o sobre los que ya tengan la calidad de cosa juzgada, y la prohibición de acumulación de pretensiones.

De ello, quizá cada uno de nosotros pensemos que todo servidor público, efectivamente, tenga el imperioso deber de ingresar a la administración pública mediante un concurso público de méritos y donde su actividad se encuentre regida por una plaza presupuestada

de carácter permanente o temporal, por lo que, ante la negligencia de las autoridades correspondientes o algunos contubernios alrededor de la contratación para favorecer intereses particulares dentro del Estado, sería idónea la restricción decretada por la norma comentada, por cuanto, al prohibir el mandato de reposición, se podría evitar que los trabajadores que perdieron su puesto laboral, bajo la causal de no renovación del contrato, entre otros, vuelvan a laborar o se genere un peligro por el cual el trabajador cesado pueda tener un régimen continuo y ser objeto de nuevos actos irregulares.

Por ello, bajo aquella premisa de control en el acceso a la función pública, la presente norma parecería continuar el criterio general asumido por el Tribunal Constitucional sobre la tutela de los servidores públicos dentro de la función estatal y la defensa de la meritocracia, por cuanto a través del fallo contenido en el Expediente n.º 5057-2013-PA/TC-Junín dado por el Tribunal Constitucional (más conocido como el precedente Huatuco Huatuco) se reitera normativamente la necesidad de que todo servidor público, sin importar el régimen laboral aplicable, tenga la obligación de acreditar su acceso mediante un concurso público y sujeto a una plaza presupuestada, pues el Estado peruano deberá garantizar el ingreso de todo servidor público a un sistema meritocrático y regido por concurso de méritos.

En ese sentido, se podría inferir que el Decreto de Urgencia n.º 016-2020, bajo las premisas jurídicas impartidas por SERVIR, solamente se encontraría afianzando lo ya ordenado en el citado precedente vinculante, a nivel general de todos los servidores públicos del país, por cuanto las reposiciones al puesto de trabajo siempre se encontrarían condicionadas solamente a la existencia de una plaza vacante de naturaleza permanente, presupuestada, y con la posibilidad de variar generalmente las pretensiones de reposición a la de indemnización por despido arbitrario, adicionando los términos de aprobación legislativa previa o la prohibición de acumulación. Así, se tendría la percepción

de que aquella norma, sujeta al presente análisis, solamente afirmaría normativamente lo ya desarrollado por el TC.

Ahora, ¿será razonable implantar tal medida adoptada por el Poder Ejecutivo y requerir generalmente el acceso a la administración a través de un concurso público y sujeto a una plaza presupuestada de carácter permanente? ¿Nuestro sistema constitucional obliga al operador jurídico laboral a no distinguir los regímenes laborales al momento de contrastar los presupuestos señalados en el precedente vinculante Huatuco Huatuco para poder ordenar la reposición al puesto de trabajo? ¿El operador jurídico siempre se ha encontrado impedido de aplicar la modalidad constitucional del *distinguishing* en precedentes vinculantes que vulneren derechos fundamentales?

El objeto del presente artículo será advertir al lector sobre las diversas contradicciones en que ha incurrido el Poder Ejecutivo y la Autoridad Nacional del Servicio Civil, al condicionar indebidamente las funciones, potestades jurisdiccionales y la interpretación del Poder Judicial sobre las pretensiones de reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado, la reposición al puesto de trabajo y la indemnización por daños y perjuicios. Este problema se origina, como lo veremos, al no tomarse en cuenta que existen diversos servidores públicos que no se encuentran ubicados dentro de los alcances previstos en el precedente Huatuco Huatuco, ya que han sido excluidos a través de diversas interpretaciones realizadas por la Corte Suprema de Justicia de la República y el propio Tribunal Constitucional.

Es por ello que la comunidad jurídica deberá reflexionar sobre la constitucionalidad del Decreto de Urgencia n.º 016-2020, pues la limitación del mandato de reposición, su admisión legislativa previa, la reconducción de la pretensión y la prohibición de acumulación se encontrarían contraviniendo diversos derechos fundamentales, tales como la protección adecuada contra el despido arbitrario, la cosa juzgada, la tutela jurisdiccional efectiva, el acceso a la justicia y la interdicción de la arbitrariedad.

Por consiguiente, solamente nos centraremos en analizar las cuatro incorporaciones normativas ya detalladas preliminarmente, para poder observar su notoria inconstitucionalidad e intromisión del Poder Ejecutivo en las atribuciones de interpretación y aplicación del derecho que corresponden a la competencia del Poder Judicial. Así, consideramos que tales normas vulneran abstractamente principios propios de nuestra amada disciplina (tales como el de la irrenunciabilidad de derechos, la continuidad laboral, etc.) y no encajarían dentro de los alcances de nuestra carta magna, al pretenderse derogar una norma especial (la Nueva Ley Procesal del Trabajo [Ley n.º 29497] y el proceso contencioso administrativo) mediante una norma de inferior jerarquía y aplicarse de manera retroactiva. Por ello, consideramos que será necesario analizar su constitucionalidad conforme a los efectos reales de la reposición en relación con procesos judiciales palpables (y aquí encontraríamos una necesaria relación con la tutela jurisdiccional efectiva), dadas las graves consecuencias que originará la aplicación del mencionado decreto de urgencia, sobre los supuestos no admitidos dentro de la aplicación del precedente vinculante Huatuco Huatuco.

2. EL PROBLEMA

Para enfocarnos estrictamente en el problema y su implicancia real en la resolución de casos cotidianos, se procederá a describir dos situaciones reales en donde el lector podrá apreciar puntualmente si el Decreto de Urgencia n.º 016-2020 afecta diversos derechos fundamentales o si el mismo cuenta con ciertos rasgos de constitucionalidad, que permitirían generar un ascenso meritocrático en la función pública.

- a) Un trabajador que posee la condición de obrero municipal (sea este jardinero, chofer de cisterna, personal de limpieza pública, policía municipal, miembro de serenazgo, operador de cámara de videovigilancia, etc.), que ha sido contratado en la entidad municipal a través de diversos contratos temporales y que ha

sido cesado de su actividad a causa de una no renovación de su contrato, solicita el reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado sujeta al régimen laboral de la actividad privada prevista en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo n.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo n.º 003-97-TR, y la reposición a su puesto de trabajo, por cuanto su actividad se sujetaba a las labores de un obrero municipal y su régimen se encuentra regulado en la Ley Orgánica de Municipalidades.

Ante la declaración de una relación laboral a plazo indeterminado dentro del régimen de la actividad privada y confirmada en segunda instancia, por no encontrarse dentro de los supuestos de aplicación del precedente vinculante Huatuco Huatuco y no formar parte de la administración pública, en etapa de ejecución de sentencia por la existencia de una cosa juzgada, el procurador público solicita la suspensión del mandato de reposición o la variación a una indemnización por despido arbitrario, con base en la aplicación del Decreto de Urgencia n.º 016-2020, la cual es admitida por el órgano jurisdiccional, modificando la pretensión y solo ordenando la indemnización, sin que el trabajador tenga la posibilidad de acceder a su puesto de trabajo, pues el Poder Ejecutivo no ha ordenado legislativamente tal reposición.

- b) Un trabajador ingresa a una entidad pública mediante un contrato de locación de servicios (SNP) y posteriormente es contratado mediante un CAS (para ejercer labores administrativas). Luego, a pesar de que la entidad ostenta un régimen mixto, el trabajador es cesado de sus actividades por la causal de no renovación del contrato, con base en la aplicación del régimen CAS. Por consiguiente, ante la presentación de la demanda por la desnaturalización del contrato SNP, por acreditar actividades subordinadas, la ineficacia del régimen CAS (consecuencia necesaria de la desnaturalización) y para su reposición al puesto

de trabajo conforme al proceso ordinario laboral, el órgano jurisdiccional de primera instancia procede a declarar inadmisibles tal demanda, por cuanto el Decreto de Urgencia n.º 016-2020 prohíbe que la pretensión de desnaturalización de contratos SNP e ineficacia de los CAS puedan acumularse con la demanda de reposición, pues solamente se tendría la posibilidad de demandar el reconocimiento de una relación laboral (a pesar de no estar laborando en forma efectiva) y posteriormente demandar la reposición al puesto de trabajo, sin observar que el plazo de caducidad de 30 días ya habría vencido. Con ello, el trabajador se encuentra imposibilitado de lograr su reposición por contravenir el plazo de caducidad, el cual no depende de la voluntad del trabajador sino de la norma.

En ese sentido, ante resultados reales claramente contradictorios a la aplicación del presente Decreto de Urgencia n.º 016-2020 en cuanto a la tutela de derechos constitucionales, se procederá a desarrollar brevemente el contenido constitucional del derecho a la protección adecuada contra el despido arbitrario, relacionada con la tutela restitutoria, la cosa juzgada, la tutela jurisdiccional efectiva y el acceso a la justicia, para poder observar si, efectivamente, la finalidad del Decreto de Urgencia n.º 016-2020 cumple con el objeto de obtener una carrera meritocrática dentro del servicio público o solamente con impedir inconstitucionalmente nuevos mandatos de reposición o la declaración simultánea de derechos dentro de innumerables procesos judiciales.

3. LA PROTECCIÓN ADECUADA CONTRA EL DESPIDO ARBITRARIO

En este punto, cabe referir que el derecho al trabajo se encuentra reconocido en el artículo 22 de la Constitución Política del Estado, derecho constitucional que, independientemente del régimen laboral que se trate, implica dos aspectos: 1) el acceder a un puesto de trabajo y

2) el derecho a no ser despedido sin causa justa contemplada en la ley; aspecto relevante para estos temas, en tanto importa la proscripción de ser despedido salvo por causa justa, ya que la norma intenta brindar protección al trabajador contra todo despido arbitrario; con ello, cuando se advierta la extinción de una relación laboral abusiva o sujeta a una inconstitucionalidad, nuestro sistema y cultura jurídica ha adoptado por más de 20 años que el efecto necesario a tal declaración de inconstitucionalidad será la reposición al puesto de trabajo o la indemnización, a propia elección de la parte demandante.

De esta manera, en caso de ceses abusivos o ilegales declarados inconstitucionales, la protección jurisdiccional y constitucional establecida en el artículo 27 de la Constitución Política del Perú ha previsto un efecto restitutorio de derechos (tal como es la reposición al puesto de trabajo) o un efecto indemnizatorio (la indemnización por despido), el que podrá ser elegido por el trabajador a propia voluntad y que no podrá ser desconocido por ningún ciudadano particular y menos por el Poder Estatal¹, quien en todo momento debe dar ejemplo de cumplimiento de la norma constitucional y convencional, pues la limitación del artículo 27 de la Constitución Política del Estado a la propia liberalidad o acto de voluntad del empleador o el Estado podría vaciar de contenido su protección sustancial.

En efecto, tal como lo ha desarrollado el Tribunal Constitucional en los Expedientes n.º 1124-2001-AA/TC y n.º 976-2001-AA/TC (así

1 Tal como lo ha señalado Francisco José Eguiguren Praeli (2005), el papel restitutorio y reparador persigue primordialmente restablecer, como sea posible, las cosas al estado anterior que existía antes de que se produjera la amenaza o violación concreta del derecho constitucional, así como el empleo de medidas adicionales para poder asegurar los efectos de la sentencia. Asimismo, precisa que, en el sistema interamericano de derechos humanos, la necesidad (tal como en el caso Castillo Páez vs. Perú) de reparación o restitución plena de los derechos humanos violados es la primera finalidad de la decisión jurisdiccional. Así, teniendo en cuenta una protección amplia, el autor encuentra como único límite la imposibilidad física o material de la restitución integral.

como lo referido en el caso Eusebio Llanos Huasco), se ha indicado que la reposición al puesto de trabajo² es una forma válida y constitucional de reparación al derecho vulnerado³, la cual posee un efecto *erga omnes*, por cuanto:

no debe considerarse el citado artículo 27° como la consagración, en virtud de la propia Constitución, de una «facultad de despido arbitrario» hacia el empleador.

[...] cuando el artículo 27° de la Constitución establece que la ley otorgará «adecuada protección frente al despido arbitrario», debe considerarse que este mandato constitucional al legislador no puede interpretarse en absoluto como un encargo absolutamente abierto y que habilite al legislador una regulación legal que llegue al extremo de vaciar de contenido el núcleo duro del citado derecho constitucional. Si bien es cierto que el legislador tiene en sus manos la potestad de libre configuración de los mandatos constitucionales, también lo es que dicha potestad se ejerza respetando el contenido esencial del derecho constitucional. Una opción interpretativa diferente sólo conduciría a vaciar de contenido el mencionado derecho constitucional y, por esa razón, la ley que la acogiera resultaría constitucionalmente inadmisibles (Tribunal Constitucional, 2002).

El tipo de protección procesal contra el despido arbitrario no puede concluir, como en las acciones deducibles en la jurisdicción ordinaria, en ordenar el pago de una indemnización frente a la constatación de un despido arbitrario; sino en, como expresamente indica el artículo 1° de la

2 Para Rafael Sastre Ibarreche, la readmisión del trabajador injustamente despedido constituye uno de los aspectos que, de forma tradicional, viene considerándose como manifestación del derecho al trabajo, por cuanto a través de la reposición se rastrea los presupuestos de una tutela real frente al despido o una extinción unilateral de la relación laboral (1996, p. 249).

3 En términos del letrado Elmer Arce Ortiz, el juez se encuentra obligado a condenar la remoción de todos los efectos derivados del mismo, reponiendo la situación fáctica existente al momento anterior a producirse el acto unilateral (carácter de condena); con ello, se condena al empleador para que cumpla con diversas obligaciones relacionadas entre sí, esto es, la readmisión del trabajador en su empleo, el mantenimiento de su categoría ocupacional y el pago de las remuneraciones devengadas (2015, p. 230).

Ley N° 23506, «reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional».

En el ámbito del amparo, en efecto, ese estado anterior al cual debe reponerse las cosas no es el pago de una indemnización. Es la restitución del trabajador a su centro de trabajo, del cual fue precisamente despedido arbitrariamente.

[...] la competencia y actuación de la vía jurisdiccional —ordinaria o constitucional— y los alcances de la protección jurisdiccional —reposición o indemnización— dependen de la opción que adopte el trabajador despedido, así como de la naturaleza de los derechos supuestamente vulnerados. [...]

Por todo lo expuesto, este Tribunal Constitucional considera que el régimen de protección adecuada enunciado en el artículo 27 de la Constitución y que se confió diseñarlo al legislador ordinario, no puede entenderse, para el caso de los trabajadores sometidos al régimen privado, únicamente circunscrito al Decreto Legislativo N° 728, sino de cara a todo el ordenamiento jurídico, pues éste (el ordenamiento) no es una agregación caótica de disposiciones legales, sino uno basado en las características de coherencia y completud (Tribunal Constitucional, 2003).

De ahí que el propio órgano de control de la Constitución Política haya indicado desde el año 2001 que toda extinción de la relación laboral mediante el despido o acto encubierto, sea en el ámbito privado o en el ámbito público, deberá ser debidamente acreditada y sujeta a una causa justa, y que la consecuencia de la declaración de una inconstitucionalidad será la activación inmediata de la reposición al puesto de trabajo o la indemnización, como efectos de la restitución del derecho fundamental vulnerado⁴. En ese sentido, se advierte que la presente protección constitucional no podrá ser exclusiva del sector privado, tal como pudiese apreciarse de la sola revisión del Decreto de

4 En términos de César Landa Arroyo (2018), el ámbito de protección laboral para el trabajador del Estado ha sido debilitado con el precedente vinculante Huatuco Huatuco, por cuanto desde diversos sectores sociales y académicos ha sido inmerso a diversa crítica y objeto de muestras de resistencia a su aplicación (p. 635).

Urgencia n.º 016-2020, dado que el propio Estado no podría limitar normativamente los efectos restitutorios o indemnizatorios por la sola admisión de un tipo de tutela, sujeta a una condición presupuestal o a su propia admisión legislativa, ya que ello significaría nuevamente vaciar de contenido el derecho fundamental a una protección adecuada contra el despido arbitrario.

4. LA GARANTÍA DE LA COSA JUZGADA

De acuerdo con la teoría jurídica vigente, la cosa juzgada es un principio procesal y constitucional, por el cual un órgano administrativo o jurisdiccional debe respetar toda resolución que ha tenido la condición de firme o por el cual exista un pronunciamiento sobre el fondo de una controversia jurídica por falta de interposición de un recurso impugnatorio. De esta manera, la ciudadanía podrá tener certeza jurídica o la predictibilidad de las resoluciones judiciales, las cuales deberán encontrarse acorde al orden objetivo de valores, los principios constitucionales y los derechos fundamentales⁵.

Por ello, a través de la sentencia recaída en el Expediente n.º 006-2006-PC/TC, el Tribunal Constitucional (2007) señaló en forma expresa:

la Constitución garantiza, a través de su artículo 139º, inciso 2, es la cosa juzgada constitucional, la que se configura con aquella sentencia que se pronuncia sobre el fondo de la controversia jurídica, de conformidad con el orden objetivo de valores, con los principios constitucionales y con los derechos fundamentales, y de acuerdo con la interpretación que haya realizado el Tribunal Constitucional de las leyes, o de toda norma con rango de ley, o de los reglamentos y de sus precedentes vinculantes, como lo prescriben los

5 Por ello, Edwin Figueroa Gutarra (2016) precisa que la cosa juzgada solo podrá existir en tanto se respete por parte de todos los demás poderes públicos la interpretación del Tribunal Constitucional o sus precedentes vinculantes, en cualquier tipo de controversia que pueda vincularse con estos contenidos.

artículos VI y VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, respectivamente. Sólo de esa manera un ordenamiento constitucional puede garantizar a la ciudadanía la certeza jurídica y la predictibilidad de las decisiones jurisdiccionales.

De otro lado, la propia jurisprudencia en materia constitucional se ha encargado de diferenciar dos aspectos de la cosa juzgada, por cuanto la misma se desenvuelve jurídicamente en dos dimensiones, esto es, dentro de un aspecto material y un aspecto formal; para ello, a través del fallo expedido en el Expediente n.º 4587-2004-AA/TC, el TC ha reiterado:

En opinión del Tribunal Constitucional, mediante el derecho a que se respete una resolución que ha adquirido la autoridad de cosa juzgada se garantiza el derecho de todo justiciable, en primer lugar, a que las resoluciones que hayan puesto fin al proceso judicial no puedan ser recurridas mediante nuevos medios impugnatorios, ya sea porque estos han sido agotados o porque ha transcurrido el plazo para impugnarla; y, en segundo lugar, a que *el contenido de las resoluciones que hayan adquirido tal condición, no pueda ser dejado sin efecto ni modificado, sea por actos de otros poderes públicos, de terceros o, incluso, de los mismos órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso en el que se dictó* [cursivas añadidas] (Tribunal Constitucional, 2005).

En tales aspectos, el eje central de la cosa juzgada formal se concentra en que ningún fallo puede ser modificado por otro funcionario o autoridad dentro de un mismo proceso u otro posterior, pues, tal como el TC lo ha desarrollado en el Expediente n.º 00574-2011-PA/TC, el mismo se sujeta en que: «Ninguna autoridad puede [...] dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución» (Tribunal Constitucional, 2011).

En consecuencia, se aprecia que nuestro sistema constitucional y ordinario claramente reconoce que la cosa juzgada formal permite la vigencia en el tiempo de las resoluciones jurisdiccionales, pues garantiza

la inmutabilidad del mandato con base en la imposibilidad de que el mismo no pueda ser impugnado, por exceder el plazo establecido o por ya haberse agotado su oportunidad; más aún si en el proceso principal no se ha impugnado la forma de pago o la cuantía a descontarse de los aportes previsionales o tributarios.

5. LA MOTIVACIÓN DEL DECRETO DE URGENCIA N.º 016-2020

Si quizá se tenga dudas sobre la verdadera finalidad que ha tenido el presente decreto de urgencia con relación a unificar los criterios establecidos en el precedente vinculante Huatuco Huatuco⁶, se podrá apreciar que ya el propio Poder Ejecutivo (a través de las recomendaciones brindadas por la Autoridad Nacional del Servicio Civil [SERVIR]) ha venido señalando anticipadamente su negativa u

6 De conformidad con lo regulado en el precedente vinculante Huatuco Huatuco, expedido mediante sentencia recaída en el Expediente n.º 5057-2013-PA/TC-Junín, se ha precisado que el ingreso, permanencia y ascenso a la administración pública, se basará en la meritocracia y en salvaguarda de la carrera administrativa ante casos de reposición de trabajadores del sector público, y que el accionante que se encuentre solicitando la reincorporación al puesto de trabajo deberá acreditar la existencia de un concurso público respecto de una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada. Es por ello que el propio Tribunal Constitucional ha señalado que solo será aplicable dicho precedente siempre que se presenten los siguientes elementos: i) cuando el caso se refiera a la desnaturalización de un contrato que puede ser temporal o de naturaleza civil, a través del cual supuestamente se encubrió una relación laboral de carácter permanente; y ii) debe pedirse la reposición en una plaza vacante, presupuestada y que forme parte de la carrera administrativa, a la cual corresponde acceder por concurso público de méritos. Para ello, se ha detallado en forma expresa: «El Tribunal Constitucional estima que en los casos que se acredite la desnaturalización del contrato temporal o del contrato civil no podrá ordenarse la reposición a tiempo indeterminado, toda vez que esta modalidad del Decreto Legislativo 728, en el ámbito de la Administración Pública, exige la realización de un concurso público de méritos respecto de una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada. Esta regla se limita a los contratos que se realicen en el sector público y no resulta de aplicación en el régimen de contratación del Decreto Legislativo 728 para el sector privado» (Tribunal Constitucional, 2015).

oposición a los fundamentos empleados por los órganos jurisdiccionales (juzgados o salas laborales) sobre el reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado, sujeta al régimen laboral de la actividad privada, y el efecto restitutorio de la reposición al puesto de trabajo. Y es que considera abiertamente que tales interpretaciones de apartamiento del precedente vinculante Huatuco Huatuco deberán ser declaradas al unísono erróneas, mediante la aplicación del *distinguishing*⁷, y solamente deberán imperar los criterios empleados en

7 Debido a las diversas interpretaciones discordantes en la práctica jurisdiccional con relación a la constitucionalidad del precedente vinculante Huatuco Huatuco, la Corte Suprema de Justicia de la República —mediante la Casación n.º 12475-2014-Moquegua— determinó como criterio jurisdiccional de obligatorio cumplimiento una lista taxativa de supuestos en los cuales no se aplicaría el citado precedente (conforme a la modalidad denominada *distinguishing* o apartamiento motivado del precedente): «En atención a los numerosos casos que se vienen analizando a nivel nacional sobre la aplicación o inaplicación del precedente constitucional 5057-2013-PA/TC JUNÍN, expedido por el Tribunal Constitucional, este Supremo Tribunal considera que en virtud de la facultad de unificación de la jurisprudencia prevista en el artículo 384º del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria por remisión de la Primera Disposición Complementaria de la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, es necesario conforme al artículo 22º del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo 017-93-JUS, establecer criterios jurisdiccionales de obligatorio cumplimiento por las instancias inferiores respecto a la aplicación del precedente constitucional vinculante 5057-2013-PA/TC-Junín. El cual no se aplica en los siguientes casos:

- a) Cuando la pretensión demandada esté referida a la nulidad de despido, prevista en el artículo 29º del Decreto Supremo 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral y Leyes especiales.
- b) Cuando se trate de trabajadores al servicio del Estado sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo 276 o de la Ley N° 24041.
- c) Cuando se trate de obreros municipales sujetos al régimen laboral de la actividad privada.
- d) Cuando se trate de trabajadores sujetos al régimen de Contrato Administrativo de Servicios (CAS).
- e) Cuando se trate de trabajadores al servicio del Estado señalados en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.
- f) Cuando se trate de funcionarios, políticos, funcionarios de dirección o de confianza a que se refiere el artículo 40º de la Constitución Política del Perú» (Poder Judicial, 2015).

el propio precedente vinculante recaído en el Expediente n.º 5057-2013-PA/TC-Junín desde una óptica general, por lo que solamente podría ingresar un trabajador demandante a través de un concurso público de méritos y sujeto a una plaza presupuestada de manera permanente, adicionando la reconducción de la pretensión de indemnización por despido arbitrario dentro del proceso ordinario laboral.

En efecto, del texto denominado *Análisis de las sentencias judiciales que ordenan la reincorporación de servidores de los gobiernos regionales* (Autoridad Nacional del Servicio Civil, 2019), se aprecia que el enfoque imperante en el Poder Ejecutivo hacia los demás poderes del Estado será el acceso a la función pública mediante un necesario concurso público de méritos y una plaza presupuestada de carácter permanente, en todos sus aspectos, pues no es constitucionalmente posible que un órgano jurisdiccional desconozca la interpretación que el Tribunal Constitucional ha realizado (Autoridad Nacional del Servicio Civil, 2019, p. 11). Para ello, sustenta la necesaria posición por la cual el propio Tribunal Constitucional (a través de la sentencia recaída en el Expediente n.º 06681-2013-PA/TC) habría ratificado

De ello, conforme a la aplicación de la figura denominada *distinguishing* (propia del derecho anglosajón), las causales de inaplicación han sido acogidas de manera paulatina, y el propio Tribunal Constitucional ha adoptado la postura de la inaplicación del citado precedente vinculante en determinados supuestos específicos; así, a través del Expediente n.º 06681-2013-PA/TC, se ha previsto lo siguiente: «es claro que el “precedente Huatuco” solo resulta de aplicación cuando se trata de pedidos de reincorporación en plazas que forman parte de la carrera administrativa, y no frente a otras modalidades de función pública. Esto es especialmente relevante, pues implica tener en cuenta que hay distintos regímenes legales que sí forman parte de la carrera pública (por ejemplo, y sin ánimo taxativo, los trabajadores sujetos al Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, y a la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil), y otros que claramente no forman parte de ella (como es el caso, también sin ánimo exhaustivo, de los obreros municipales sujetos a la actividad privada, los trabajadores del régimen de la Contratación Administrativa de Servicios, los funcionarios de confianza o los trabajadores de las empresas del Estado)» (Tribunal Constitucional, 2016).

inexorablemente la decisión de acreditar una plaza presupuestada de manera permanente en todos los casos, por cuanto la misma se deberá requerir sin la necesidad de distinguir el régimen laboral aplicable, y condenar que toda interpretación contraria conllevaría a una motivación errónea del mandato constitucional o la consagración de una interpretación auténtica.

Por el contrario, consideramos que aquella interpretación realizada por la autoridad administrativa conlleva a conclusiones erróneas por defecto, por cuanto parte de la premisa de que el citado precedente vinculante se debería aplicar sin ninguna distinción y que los órganos adscritos al Poder Judicial no tendrían alguna posibilidad legal o constitucional de considerar su inaplicación o diferenciación en cada caso concreto (esto es, el *distinguishing*), pues el TC ha ratificado tal efecto para todas las relaciones jurídicas laborales existentes y futuras. Con respecto a ello, solamente procederemos a citar dos sentencias del Tribunal Constitucional en donde se evidenciará que tal órgano colegiado varió inicialmente la aplicación general del precedente Huatuco Huatuco a los obreros municipales, para luego extender su inaplicabilidad a los casos de los trabajadores adscritos al régimen de contratación administrativa de servicios (CAS), los trabajadores de las empresas del Estado y los funcionarios de confianza.

Así, de las glosas recaídas expresamente en los Expedientes n.º 4718-2016-PA/TC y n.º 06681-2013-PA/TC, se aprecian las siguientes precisiones:

El artículo 22 de la Constitución establece lo siguiente: «El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona»; mientras su artículo 27 señala: «La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario [...]». [...] Conforme a lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, el personal obrero de las municipalidades se encuentra sujeto al régimen laboral de la actividad privada (Tribunal Constitucional, 2017).

Asimismo, como se sabe, el «precedente Huatuco» promueve que el acceso, la permanencia y el ascenso a dicha plaza atiendan a criterios meritocráticos. Al respecto, es claro que no tendría sentido exigir este tipo de estándar para la reposición laboral si se tratara de plazas que no requieren tomar en cuenta esas consideraciones, ya que por la naturaleza de las funciones desempeñadas no nos encontramos ante supuestos vinculados al ingreso a la carrera administrativa. [...] *Señalado esto, es claro que el «precedente Huatuco» solo resulta de aplicación cuando se trata de pedidos de reincorporación en plazas que forman parte de la carrera administrativa, y no frente a otras modalidades de función pública.* Esto es especialmente relevante, pues implica tener en cuenta que hay distintos regímenes legales que sí forman parte de la carrera pública (por ejemplo, y sin ánimo taxativo, los trabajadores sujetos al Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, y a la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil), y otros que *claramente no forman parte de ella* (como es el caso, también sin ánimo exhaustivo, de *los obreros municipales sujetos a la actividad privada, los trabajadores del régimen de la Contratación Administrativa de Servicios, los funcionarios de confianza o los trabajadores de las empresas del Estado*) [...] Si bien es cierto que una vez que este Tribunal ha emitido un precedente, como el contenido en la STC Exp. N.º 05057-2013-PA/TC, el mismo debe ser aplicado por los operadores del Derecho, también es verdad que en esa dinámica pueden generarse algunas confusiones al interpretar los alcances de dicho precedente [...] En este sentido, y sobre la base de lo anotado hasta aquí, este Tribunal considera conveniente explicitar cuáles son los elementos o presupuestos fácticos que, conforme a lo establecido en el «precedente Huatuco», permiten la aplicación de la regla jurisprudencial allí contenida: (a) El caso debe referirse a la desnaturalización de un contrato, que puede tratarse de uno temporal (a.1) o de naturaleza civil (a.2), a través del cual supuestamente se encubrió una relación laboral de carácter permanente. (b) Debe pedirse la reposición en una plaza que forma parte de la carrera administrativa (b.1), que, por ende, a aquella a la cual corresponde acceder a través de un concurso público de méritos (b.2), y que además se encuentre vacante (b.3) y presupuestada (b.4) [...] En atención a estos criterios de procedibilidad tenemos que el caso puesto en consideración de este Tribunal es uno en el que se reclama la desnaturalización de un contrato de naturaleza civil, cumpliéndose así con el primer elemento (a.2) de la regla jurisprudencial expuesta. [...] Sin

embargo, el pedido del demandante se refiere a la reposición de un obrero municipal, sujeto al régimen de la actividad privada conforme al artículo 37 de la Ley Orgánica de Municipalidades. Por tanto, no existe coincidencia entre lo solicitado y lo previsto en el presupuesto (b), esto es, que se pida la reposición en una plaza que forme parte de la carrera administrativa. [...] En consecuencia, y al no ser aplicable el «precedente Huatuco», este Tribunal se avocará al conocimiento de otros aspectos de la presente controversia para evaluar si el recurrente fue objeto de un despido arbitrario [cursivas añadidas] (Tribunal Constitucional, 2016).

Si ello es así, con las presentes contradicciones⁸ y sumada la posibilidad de distinguir el régimen laboral aplicable conforme a los fundamentos citados en el Expediente n.º 06681-2013-PA/TC, se aprecia que las contradicciones brindadas por SERVIR se caen ya de maduras, pues:

- a) ¿Como la Autoridad Administrativa del Servicio Civil (SERVIR) puede llegar a la conclusión de que se pueda exigir el requisito de un concurso público y una plaza presupuestada de naturaleza permanente, si el propio Tribunal Constitucional ya ha admitido que esos regímenes laborales no forman parte de la carrera administrativa?
- b) ¿De qué manera se admite la posibilidad de que ahora se deniegue el control judicial (Cortes Superiores y Corte Suprema de Justicia de la República) sobre la aplicación del precedente vinculante Huatuco Huatuco, mediante la modalidad del *distinguishing*, y solo se considere una «interpretación errada» o una «interpretación

8 En palabras del propio César Landa Arroyo (2018, p. 635), a través de un diálogo social, el propio Tribunal Constitucional intentó relativizar los alcances de su propio precedente desde una aplicación amplia —como originalmente se había establecido— hacia una más restringida. Asimismo, precisa que en el Estado existen diferentes regímenes laborales para su personal, por lo cual el precedente solamente resultaría aplicable a los supuestos de despido de trabajadores en los que se denuncie la desnaturalización de un contrato temporal o civil mediante el cual presuntamente se encubra una relación laboral a plazo indeterminado.

auténtica» (Autoridad Nacional del Servicio Civil, 2019, p. 12), sin analizar el régimen laboral aplicable y su inclusión dentro de la carrera administrativa?

Con ello, se aprecian serias contradicciones con respecto a los reiterados fallos realizados por el propio Tribunal Constitucional, sin mencionar las anteriores casaciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, dado que se advierten diversos escenarios de inconstitucionalidad de la presente norma por la percepción equivocada del Poder Ejecutivo, al observar que sus fines ya se encuentran seriamente cuestionados por los criterios del TC anteriormente señalados.

6. LA CLARA INCONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO DE URGENCIA N.º 016-2020

Si actualmente existen supuestos específicos en los cuales se aprecian regímenes laborales que se encuentran excluidos de la administración pública, se podrá apreciar que el requisito previo para acceder a un concurso público de méritos y sujeto a una plaza presupuestada permanente no podrá ser considerado un requisito indispensable, sujeto a nulidad o causa de una responsabilidad funcional, por cuanto los requisitos propios del precedente vinculante Huatuco Huatuco solamente serán aplicables para aquellos casos en donde se aprecie objetivamente una función propia de la carrera administrativa y sujeta a meritocracia.

Con esto, al advertirse la necesidad de valorar previamente el régimen laboral aplicable (en los supuestos relacionados con la categoría de obreros municipales, trabajadores contratados mediante un régimen CAS, los cargos de confianza y los trabajadores de las empresas del Estado, etc.) para poder considerar la vigencia del precedente vinculante Huatuco Huatuco, se podrá concluir inmediatamente que el requisito previo para acreditar (por parte del trabajador) un concurso público

y una plaza presupuestada de carácter permanente es notoriamente inconstitucional, pues afecta el efecto restitutorio que otorga la reposición al puesto de trabajo, es decir, elimina toda posibilidad a que el cese o la extinción unilateral de la relación laboral (la cual nuevamente no forma parte de la carrera administrativa) se revierta a través de la reincorporación del demandante y el ejercicio pleno de sus derechos dentro de la relación laboral, por cuanto condiciona a que el demandante acredite una plaza permanente y presupuestada que no posee o con la que nunca ha tenido la posibilidad de contar.

Por consiguiente, a consecuencia de las inconsistencias de la percepción del Poder Ejecutivo y la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR), consideramos respetuosamente que la autorización legislativa previa por parte del sector trabajo para validar expresamente la reposición limita evidentemente la protección constitucional contra el despido arbitrario consagrada en el artículo 27 de la Constitución Política, dado que se utiliza la facultad normativa indiscriminadamente solo para poder limitar la reposición, pero olvidando conscientemente que el propio Tribunal Constitucional, a través del Expediente n.º 976-2001-AA/TC, ha enfatizado que dicha potestad normativa deberá respetar la tutela restitutoria de la restauración o vigencia de los derechos fundamentales. Y es que una opción diferente (tal como se pretende aplicar a través del presente Decreto de Urgencia n.º 016-2020) solamente conduciría a vaciar nuevamente el contenido legal de la adecuada protección contra el despido arbitrario.

Asimismo, en la disposición de variar de oficio o a pedido de parte la pretensión de reposición a una de indemnización por despido arbitrario en los procesos en trámite, o sobre aquellos procesos que tengan la calidad de cosa juzgada, se aprecia otra grave inconstitucionalidad, con base en que ahora el Poder Ejecutivo pretende cuestionar los casos ya resueltos en los que se ordena la reposición y se faculta (*obliga*, en nuestro concepto) a variar la pretensión ya declarada judicialmente por la de indemnización por despido arbitrario; es decir, desconoce una

garantía fundamental por la cual ninguna autoridad jurisdiccional y no jurisdiccional puede modificar o dejar sin efecto con posterioridad una declaración y/o constitución de derechos, pues las mismas se deberán cumplir en forma indefectible y en estricta observancia de sus propios términos.

En consecuencia, resulta claramente contradictorio que tal decreto de urgencia permita modificar procesos que ya tienen calidad de cosa juzgada y prolongar la controversia sobre la futura indemnización por despido arbitrario, en cuanto se advierte que el Poder Ejecutivo tiene pleno conocimiento de que las sentencias con calidad de cosa juzgada material no pueden ser modificadas a su propia voluntad; más aún cuando se pretenda introducir una tutela indemnizatoria para un supuesto, se insiste, que no forma parte del precedente vinculante Huatuco Huatuco.

Ahora, con relación al impedimento de acumulación de las pretensiones de reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado y sujeta al régimen laboral de la actividad privada (en el caso de los obreros municipales), la desnaturalización del contrato de locación de servicios y la ineficacia posterior del régimen de contratación administrativa de servicios, con la solicitud de reposición al puesto de trabajo, la norma deviene en absurda y extremadamente formalista. Y ello es así por cuanto aquel apartado desconoce el derecho de todo ciudadano a formular en forma conjunta o individual las pretensiones que estime conveniente dentro de un proceso. En efecto, carece de todo sentido que se excluya la posibilidad de que un trabajador pretenda demandar conjuntamente el reconocimiento de una relación laboral y la opción de la reposición, pues se estaría prohibiendo e imposibilitando al trabajador de demandar ambas pretensiones, como si solamente se tuviera, en este caso, un derecho constitucional recortado. Así, luego se podría percibir que el presente proceso mutilado devendría en una pantomima jurídica.

De otro lado, respecto a la forma, este decreto de urgencia señala en su artículo 1 que la norma: «tiene por objeto establecer medidas en materia de Recursos Humanos, a efectos de regular el ingreso de las servidoras y servidores a las entidades del Sector Público; y garantizar una correcta gestión y administración de la Planilla Única de Pago del Sector Público» (Presidencia de la República, 2020).

Sin embargo, creemos que ello entra en franca contradicción con lo dispuesto por el inciso 19 del artículo 118 de la Constitución Política del Perú, cuando allí se señala como una atribución del presidente de la República: «Dictar medidas extraordinarias, mediante decretos de urgencia con fuerza de ley, en materia económica y financiera, cuando así lo requiere el interés nacional y con cargo de dar cuenta al Congreso» (Congreso Constituyente Democrático, 1993).

Por lo dicho, no encontramos aquí la situación de necesidad inesperada o impensada, es decir, que tenga el carácter de urgencia, ni tampoco se explica la necesidad, transitoriedad, excepcionalidad motivada por la que haya sido expedida tal norma, con base en que no se considera mínimamente que la protección restitutoria contra la extinción de una relación laboral y el reconocimiento de los derechos laborales, a consecuencia de una desnaturalización precedente, ya tiene larga data en nuestro sistema jurisdiccional. En otras palabras, podemos afirmar, concluyentemente, que el Decreto de Urgencia n.º 016-2020 no cumple la forma requerida respecto a su validez, por lo que debería ser declarado inconstitucional en el presente grado o escala.

Además, estos puntos de vista, precisados por la Octava Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima a través de los expedientes electrónicos n.º 00653-2019-0-1801-JR-LA-84 (de fecha 3 de marzo de 2020) y n.º 04895-2019-0-1801-JR-LA-85 (de fecha 12 de marzo de 2020), han sido recogidos por diversos órganos jurisdiccionales de primera y segunda instancia en toda la República, y no se conocen criterios contrarios a la posición que asumimos.

Es más, en el voto singular sustentado por el magistrado Manuel Miranda Canales, el cual se encuentra dentro del Expediente n.º 02102-2019-PA/TC, de fecha 14 de abril de 2020, se demuestra que estos fundamentos han servido de base para la expedición de la referida sentencia.

Finalmente, también debe tenerse en consideración que estos mismos criterios consignados en este trabajo han sido fuente de interpretación para formular el Proyecto de Ley n.º 5565-2020-CR, de fecha 18 de junio de 2020, en donde se propone derogar los artículos 3 y 4, así como la Única Disposición Complementaria y Derogatoria del Decreto de Urgencia comentado.

7. CONCLUSIONES

Expuestos nuestros puntos en el presente texto, procedemos a formular las siguientes conclusiones:

1. Se podrá apreciar que la prohibición de acumulación de pretensiones dentro de un mismo proceso, la variación de oficio de la pretensión de reposición a la de indemnización por despido arbitrario (supuestos procesales), el condicionamiento de la medida restitutoria de la reposición al puesto de trabajo a un concurso público y sujeto a una plaza presupuestada de manera permanente, así como la admisión legislativa de la reposición (supuestos materiales), afectan abiertamente a diversos derechos fundamentales reconocidos dentro de nuestra Constitución Política del Perú, por cuanto restringe legalmente una tutela restitutoria ya admitida por el Tribunal Constitucional desde la emisión del caso Llanos Huasco, así como la calidad de cosa juzgada de los fallos judiciales definitorios.
2. Existe un error material al momento de pretender restringir la distinción de todos los regímenes laborales que se implementan

dentro del Estado a la sola necesidad de acreditar un concurso público y sujeto a una plaza presupuestada de naturaleza permanente, pues el Tribunal Constitucional ya ha señalado que el acceso al referido concurso público solamente será requerido en aquellos casos en donde se advierta un ascenso meritocrático y no en labores ajenas al mismo.

3. Dentro de los supuestos en donde no es apreciable un acceso sujeto a la meritocracia, tal como en los casos de los obreros municipales o trabajadores de empresas del Estado, se admitirá constitucionalmente la reposición al puesto de trabajo y mantener sus efectos dentro de la ejecución de la sentencia, al ser propios del nivel de protección contra el despido arbitrario así como de la tutela jurisdiccional efectiva.
4. Podemos afirmar, concluyentemente, que el Decreto de Urgencia n.º 016-2020 no cumple la forma requerida respecto a su validez, por lo que debería ser declarado inconstitucional en el presente grado o escala. Además, estos puntos de vista, precisados por la Octava Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima a través de los expedientes electrónicos n.º 00653-2019-0-1801-JR-LA-84 (de fecha 3 de marzo de 2020) y n.º 04895-2019-0-1801-JR-LA-85 (de fecha 12 de marzo de 2020), han sido recogidos por diversos órganos jurisdiccionales de primera y segunda instancia en toda la República, y no se conocen criterios contrarios a nuestra posición.
5. Conforme al voto singular sustentado por el magistrado Manuel Miranda Canales en el Expediente n.º 02102-2019-PA/TC, de fecha 14 de abril de 2020, se aprecia que los fundamentos señalados por esta parte han servido de base para la expedición de la referida sentencia y se espera que sean base para la implementación del *distinguishing* en múltiples causas a nivel nacional.

6. Estos fundamentos esgrimidos han sido determinantes para que el Congreso de la República haya considerado estos mismos criterios como fuente de interpretación para formular el Proyecto de Ley n.º 5565-2020-CR, de fecha 18 de junio de 2020, en donde se propone derogar los artículos 3 y 4, así como la Única Disposición Complementaria y Derogatoria del Decreto de Urgencia comentado.
7. No debemos olvidar que el artículo 7 del Protocolo de San Salvador (Organización de los Estados Americanos, 1988) regula en forma expresa, en plena concordancia con el artículo 27 de nuestra Constitución Política del Estado, que, en el caso de un despido injustificado, el trabajador tendrá pleno derecho a una tutela restitutoria o una acción indemnizatoria, conforme a su libre voluntad. Por ello, resulta contrario a la Convención Americana que solamente se admitan las restricciones a tales modalidades de tutela con base en una falsa necesidad de acceso a un sistema meritocrático.

REFERENCIAS

- Arce Ortiz, E. (2015). *La nulidad del despido lesivo de derechos constitucionales* (3.ª ed.). Lima: UBI LEX Asesores.
- Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR) (2019). *Análisis de las sentencias judiciales que ordenan la reincorporación de servidores de los gobiernos regionales*. Lima: Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR).
- Congreso Constituyente Democrático (1993). Constitución Política del Perú. Lima: 31 de octubre de 1993.
- Eguiguren Praeli, F. J. (2005). La finalidad restitutoria del proceso constitucional de amparo y los alcances de sus sentencias. *Derecho y Sociedad*, (25), 144-149.

- Figuroa Gutarra, E. (diciembre, 2016). La cosa juzgada constitucional. Previsiones y oposiciones en la interpretación constitucional. *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, (9), 135-150. Recuperado de https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2018/10/revista_peruana_der_consti_9-1.pdf
- Landa Arroyo, C. (2018). *La constitucionalización del derecho. El caso del Perú*. Lima: Palestra.
- Organización de los Estados Americanos (1988). Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales: «Protocolo de San Salvador». San Salvador: 17 de noviembre de 1988.
- Poder Judicial (2015). Casación n.º 12475-2014-Moquegua. Lima: 17 de diciembre de 2015.
- _____(2020a). Expediente n.º 00653-2019-0-1801-JR-LA-84. Lima: 3 de marzo de 2020.
- _____(2020b). Expediente n.º 04895-2019-0-1801-JR-LA-85. Lima: 12 de marzo de 2020.
- Presidencia de la República (2020). Decreto de Urgencia n.º 016-2020. Lima: 23 de enero de 2020. Recuperado de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-de-urgencia-que-establece-medidas-en-materia-de-los-decreto-de-urgencia-n-016-2020-1848575-1/>
- Sastre Ibarreche, R. (1996). *El derecho al trabajo*. Madrid: Trotta.
- Tribunal Constitucional (2002). Expediente n.º 1124-2001-AA/TC. Lima: 11 de julio de 2002. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/01124-2001-AA.html>
- _____(2003). Expediente n.º 976-2001-AA/TC. Lima: 13 de marzo de 2003. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00976-2001-AA.pdf>

- _____(2005). Expediente n.º 4587-2004-AA/TC. Lima: 29 de noviembre de 2005. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/04587-2004-AA.pdf>
- _____(2007). Expediente n.º 006-2006-PC/TC. Lima: 12 de febrero de 2007. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/00006-2006-CC.html>
- _____(2011). Expediente n.º 00574-2011-PA/TC. Lima: 30 de mayo de 2011. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/00574-2011-AA.html>
- _____(2015). Expediente n.º 5057-2013-PA/TC-Junín. Lima: 16 de abril de 2015. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/05057-2013-AA.pdf>
- _____(2016). Expediente n.º 06681-2013-PA/TC. Lima: 23 de junio de 2016. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2016/06681-2013-AA.pdf>
- _____(2017). Expediente n.º 4718-2016-PA/TC. Lima: 19 de abril de 2017. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/04718-2016-AA.pdf>
- _____(2020). Expediente n.º 02102-2019-PA/TC. Lima: 14 de abril de 2020.

ANEXO

Cuadro comparativo entre el Decreto de Urgencia n.º 016-2020, la Constitución Política del Perú y tratados internacionales

D. U. N.º 016-2020	CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ	TRATADOS INTERNACIONALES	INFRACCIONES
<p>Artículo 3. <i>Ingreso por mandato judicial a las entidades del Sector Público.</i></p> <p>3.1. Los mandatos judiciales que ordenen la reposición, la reincorporación o el reconocimiento de vínculo laboral en entidades del Sector Público comprendidas en el inciso 1 del numeral 4.2 del artículo 4 del Decreto Legislativo N.º 1442, con independencia del régimen laboral al que se refiera la demanda, el motivo de la desvinculación del demandante o la forma en la que esta se haya realizado, deben observar, bajo responsabilidad, las siguientes reglas:</p> <p>[...]</p> <p>2. Solo procede en una plaza a tiempo indeterminado cuando la persona haya ingresado por concurso público en una plaza presupuestada, de naturaleza permanente y vacante, de duración indeterminada; y, se trate del mismo régimen laboral en el cual fue contratada.</p>	<p>Artículo 22. El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona.</p> <p>Artículo 23. [...] Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador.</p> <p>Artículo 27. La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.</p>	<p>Pacto de San Salvador.</p> <p>Artículo 7. Reconocen el derecho al trabajo [...] y especialmente [...] la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualquiera otra prestación prevista por la legislación nacional.</p> <p>Convención CEDAW.</p> <p>Artículo 11. Se adoptarán las medidas apropiadas para eliminar la discriminación en el derecho al trabajo como derecho inalienable de todo ser humano.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • La limitación de la reposición al puesto de trabajo, bajo una plaza presupuestada de naturaleza permanente, es contraria a las garantías contenidas en los artículos 22, 23 y 27 de la Constitución Política del Perú. • Asimismo, vulnera el artículo 7 del Pacto de San Salvador y el artículo 11 de la Convención CEDAW.

<p>3.3. Cuando no sea posible proceder conforme a lo establecido en el numeral 3.1 del presente artículo, se toman en cuenta las siguientes reglas:</p> <p>1. Dentro de un proceso judicial en trámite sobre reposición, reincorporación o reconocimiento de vínculo laboral, el juez de oficio o a pedido de parte dispone la indemnización prevista en el inciso 3 del presente numeral 3.3. Asimismo, en ejecución de sentencia, previo traslado a las partes, el juez puede excepcionalmente disponer la indemnización prevista en el inciso 3 del presente numeral 3.3 por lo dispuesto en la sentencia.</p>	<p>Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:</p> <p>[...]</p> <p>2. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución.</p> <p>[...]</p> <p>13. La prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada. [...]</p>	<p>Pacto de San José. Artículo 67. El fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • La variación de la reposición al puesto de trabajo a la indemnización por despido arbitrario para los procesos en trámite y para aquellos fallos que posean calidad de cosa juzgada atenta contra el artículo 27 y los incisos 3 y 13 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. • Además, contraviene el artículo 67 del Pacto de San José, con base en una interpretación analógica a nivel internacional.
<p>2. No puede solicitarse conjuntamente, sea en sede administrativa y/o judicial, la reposición, reincorporación o el reconocimiento de vínculo laboral y la indemnización establecida en el inciso 3 del presente numeral 3.3, así se trate de pretensiones subordinadas. Cuando la servidora pública o el servidor público solicite el pago de la indemnización, se excluye su pretensión de reposición, reincorporación o el reconocimiento de vínculo laboral; y, viceversa. Se trata de pretensiones alternativas y excluyentes entre sí.</p>	<p>3. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción determinada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.</p>	<p>Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Artículo 29. Si dos o más peticiones versan sobre hechos similares, involucran a las mismas personas, o si revelan el mismo patrón de conducta, la Comisión las podrá acumular y tramitar en un mismo expediente.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • La prohibición de la acumulación de pretensiones atenta claramente contra el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. • Es contraria al sistema de acumulación de la CIDH, pues el artículo 29 del Reglamento de este órgano internacional garantiza la acumulación de pretensiones sobre hechos similares.

REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE IMPLEMENTACIÓN
DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO DEL PODER JUDICIAL

Vol. 1, n.º 1, enero-junio, 2020
ISSN: 2708-9274 (online)
DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1.4>

PROCEDIMIENTO PARA ADMITIR Y ACTUAR PRUEBAS EXTEMPORÁNEAS EN EL PROCESO LABORAL PERUANO¹

PROCEDURE FOR ADMITTING AND ACTING EXTEMPORANEOUS EVIDENCE IN THE PERUVIAN LABOR PROCESS

JUAN CARLOS CHÁVEZ PAUCAR

Corte Superior de Justicia de Lima
(Lima, Perú)

Contacto: jchavezpa@pj.gob.pe
<https://orcid.org/0000-0001-7331-4228>

RESUMEN

El presente artículo aborda la problemática del ofrecimiento extemporáneo de medios probatorios en el proceso laboral, formulado en la audiencia de juzgamiento o con posterioridad a ella, o después de emitida la sentencia de primera instancia. Desarrolla los principios y fundamentos, los supuestos, requisitos y presupuestos de procedencia de este proceso. El propósito de este trabajo consiste en perfilar un

1 Ponencia presentada en el III Congreso Internacional de Derecho Procesal del Trabajo, realizado en la ciudad de Cajamarca en el año 2018.

procedimiento uniforme para el trámite de la admisión y actuación de medios probatorios extemporáneos, y ha sido elaborado desde una óptica eminentemente práctica y sustentada en la experiencia adquirida en el diario quehacer judicial como magistrado.

Palabras clave: pruebas extemporáneas, hechos nuevos, pruebas conocidas u obtenidas con posterioridad.

ABSTRACT

This article addresses the issue of the extemporaneous offering of evidentiary means in the labor process, formulated at or after the trial hearing, or after the first instance judgment has been issued. It develops the principles and foundations, the assumptions, requirements and presupposition of the admission in this process. A uniform procedure for the admission and legal action of extemporaneous evidence is proposed in this article. It is eminently practical and based on the experience acquired in the daily judicial work as a magistrate.

Keywords: extemporaneous evidence, new facts, known evidence or subsequently obtained.

Recibido: 28/02/2020 Aceptado: 27/03/2020

1. INTRODUCCIÓN

La Ley n.º 29497, Nueva Ley Procesal de Trabajo (NLPT), introdujo la reforma del proceso laboral. Las razones más importantes fueron mejorar el acceso a la justicia laboral; garantizar la concreción real del derecho a la tutela judicial efectiva y el debido proceso; cambiar la forma de impartir la justicia laboral, procurando la participación efectiva del trabajador y empleador en las audiencias; y garantizar la realización de los principios de inmediatez, concentración, oralidad y economía procesal; todo basado en un nuevo diseño en el que

prevalecen las actuaciones orales sobre las escritas, que le brindan mayor celeridad a los procesos laborales.

La regulación general de la NLPT (Congreso de la República, 2010) se refleja en sus 68 artículos, de los cuales solo 4 regulan la audiencia de juzgamiento y 9 se refieren a la actividad probatoria, con lo que se evidencia que en dicha ley solo se precisan las pautas básicas y generales para su desarrollo, sin regular al detalle cada una de las actuaciones ordinarias o extraordinarias que se siguen en un proceso laboral y, particularmente, en las audiencias de juzgamiento y de vista de la causa.

Dicha regulación genérica, sumada a la numerosa cantidad de órganos jurisdiccionales que vienen aplicando la NLPT y a la falta de una regulación normativa o instructiva, que debió ser implementada por los órganos de Gobierno competentes del Poder Judicial, propició que los jueces adopten diversos y particulares criterios jurisdiccionales, en torno a cómo debe desarrollarse cada una de las etapas y fases del nuevo proceso laboral; en especial la fase de la actividad probatoria, en la que un tema que reviste singular importancia es el **ofrecimiento de medios probatorios extemporáneos** en primera y segunda instancia.

Si bien hay consenso mayoritario de los jueces en torno a la admisión de medios probatorios extemporáneos, no se logró diseñar un procedimiento homogéneo y consensuado, lo que se justifica —reitero— en la falta de regulación específica sobre el procedimiento que debe aplicarse tanto en la audiencia de juzgamiento como en la audiencia de vista de la causa. Por ello, se advierte la necesidad de contar con una metodología o procedimiento uniforme que permita el ejercicio adecuado del derecho fundamental a probar en su componente de ofrecimiento de pruebas, en congruencia con los fines del modelo del proceso laboral, sus principios, fundamentos y los motivos que impulsaron la reforma procesal, y que compatibilice con la concreción del derecho a la tutela judicial efectiva y el debido proceso, bajo el rol protagónico del juez.

2. DELIMITACIÓN DEL TEMA

El medio probatorio es un elemento fáctico esencial del contenido de todo proceso laboral, pues tiene por finalidad servir al demandante y demandado para acreditar los hechos que aleguen como fundamento cierto de sus pretensiones (demanda) o de sus negaciones (contestación), y al juzgador para que, valorándolo, adquiera certeza y convicción al resolver el conflicto jurídico sometido a su conocimiento, observando el debido proceso, que comprende el derecho a probar, que a su vez contiene el derecho a ofrecer medios probatorios y el derecho a que se admitan o se rechacen, justificadamente y sin arbitrariedades.

Si bien la NLPT regula de modo general la oportunidad procesal para ejercer el derecho a probar por las partes, y también prevé el ofrecimiento extemporáneo de medios probatorios con carácter excepcional y condicionado a que solo puede darse inmediatamente después de concluida la fase de admisión de los medios probatorios ofrecidos en los actos postulatorios, no previó expresamente la posibilidad del ofrecimiento extemporáneo que pueda formularse con posterioridad a la audiencia de juzgamiento, ya sea al interponerse el recurso de apelación o directamente ante la instancia superior en la audiencia de vista de la causa, ni tampoco cuál sería la forma de dicho ofrecimiento.

Los órganos jurisdiccionales que aplican la NLPT, en la práctica, adoptan el criterio mayoritario de permitir el ofrecimiento extemporáneo de medios probatorios, tanto en la audiencia de juzgamiento, como con posterioridad a su conclusión, bajo el respaldo de la aplicación supletoria del artículo 374 del Código Procesal Civil (Congreso de la República, 2014); sin embargo, no se tiene un procedimiento uniforme que norme dicho trámite y que garantice el ejercicio adecuado de los derechos de defensa y de contradicción, y su compatibilidad con la naturaleza del proceso laboral oral, sus principios y fundamentos.

El presente artículo tiene el propósito de formular propuestas y sugerencias orientadas a perfilar o delinear el procedimiento o metodología uniforme para la admisión y actuación de medios probatorios extemporáneos, desde una óptica eminentemente práctica y sustentada en la experiencia adquirida en el diario quehacer judicial como magistrado y la experiencia compartida por nuestros distinguidos colegas, tanto de la Corte Superior de Justicia de Lima, como de otras Cortes Superiores del país. Así, incidiremos especialmente en el análisis de los límites temporales impuestos expresamente por la NLPT, y su compatibilización con la regulación permisiva contenida en el artículo 374 del Código Procesal Civil, evaluando la posibilidad de su aplicación supletoria; también recogeremos los diversos acuerdos adoptados en los encuentros jurisdiccionales de intercambio de buenas prácticas, realizados desde la implementación de la norma. Asimismo, en el análisis, se citará la casuística pertinente a modo de ejemplos, en relación con las situaciones que pudieran darse en el procedimiento para el ofrecimiento y admisión de pruebas extemporáneas. Finalmente, estaremos prestos a atender los comentarios o a asumir, de darse el caso, las críticas, cuestionamientos u objeciones que puedan formularse al presente trabajo.

3. PRINCIPIOS Y FUNDAMENTOS DEL PROCESO LABORAL VINCULADOS CON EL OFRECIMIENTO EXTEMPORÁNEO DE MEDIOS PROBATORIOS

La NLPT, en el artículo I del Título Preliminar, reconoce como principios que inspiran al proceso laboral a la oralidad, celeridad, economía procesal y la veracidad. La aplicación conjunta de tales principios permitirá, en cada caso concreto, adoptar la decisión pertinente con el debido fundamento, sea para admitir o no el ofrecimiento extemporáneo de medios probatorios. En efecto, tendrá singular relevancia la admisión si permite la concreción de los principios de **veracidad**, que brinda prevalencia a la obtención de

la verdad material en desmedro de la formalidad, de **celeridad** y **economía procesal**, cuando se evita la innecesaria extensión de la duración del proceso y se posibilita la resolución oportuna del conflicto sometido a dicho litigio.

Por otra parte, el artículo III del mismo Título Preliminar, referido a los fundamentos del proceso laboral, prevé imperativamente que los jueces laborales tienen un **rol protagónico** en el desarrollo e impulso del proceso, evitando que la desigualdad entre las partes afecte el desarrollo o resultado de este, procurando alcanzar la igualdad real de las partes, privilegiando el fondo sobre la forma, interpretando los requisitos y presupuestos procesales en sentido favorable a la continuidad del proceso, impidiendo y sancionando las inconductas contrarias a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe, y teniendo como único límite la observancia del debido proceso, la tutela jurisdiccional y el principio de razonabilidad.

La experiencia práctica muestra que el ofrecimiento extemporáneo de medios probatorios, usualmente, lo formula el trabajador demandante, lo que es compatible con su situación de desigualdad ante su empleador, por lo que tal petición debe tramitarse y resolverse no solo con base en las normas específicas que regulan la actividad probatoria, sino también con la aplicación de los principios y fundamentos antes referidos; lo que implica el deber del juez de ejercer las potestades y prerrogativas conferidas, para lograr la solución pronta y definitiva de los conflictos jurídicos sometidos a su conocimiento.

También será importante tener presente los principios y fundamentos contenidos en los artículos I, III y IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil (Ministerio de Justicia, 1993), que reiteran y ratifican los reconocidos en la NLPT, y que se refieren al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de los derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso; a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una

incertidumbre, ambos con relevancia jurídica; y a que se faculta a los jueces para que adecúen los principios de vinculación y formalidad al logro de los fines del proceso.

Por tanto, si bien las partes están obligadas a ofrecer los medios probatorios que acrediten sus alegaciones en la oportunidad procesal respectiva y su omisión tendría incidencia directa en el resultado del proceso, tal precepto no siempre es absoluto, ni debe generalizarse a todos los casos, dado que la aplicación de los principios y fundamentos referidos, en cada caso concreto, permitirá excepcionalmente el ofrecimiento extemporáneo de medios probatorios, y su admisión, en situaciones igualmente excepcionales (por ejemplo, si la deficiencia técnica del abogado del trabajador es notoria y denote incluso una indefensión, reflejada en la omisión de ofrecer medios probatorios que sustenten los hechos alegados), u otras situaciones fácticas de similar índole.

En tales casos, el juez, ejerciendo el rol protagónico asignado por la ley, procurará alcanzar la igualdad real de las partes, y evitar que tal desigualdad afecte el desarrollo o el resultado del proceso; así, tras evaluar rigurosamente el ofrecimiento extemporáneo de pruebas, optará por una decisión justa y equitativa; y lo hará sin afectar el principio de imparcialidad y el derecho de defensa o contradicción, y ponderando superlativamente la vigencia de los derechos a la tutela judicial efectiva, el debido proceso y el principio de razonabilidad.

4. EL DERECHO A PROBAR Y SU CONTENIDO ESENCIAL

El incesante desarrollo procesal permitió alcanzar el reconocimiento, en el plano constitucional, del **derecho a probar** como un derecho fundamental que asiste a toda persona y que debe ser garantizado en todo proceso judicial, como así también lo determinó el Tribunal Constitucional (2013, 2007), en las sentencias emitidas en los expedientes n.º 1147-2012-PA/TC y n.º 01014-2007-HC/TC, en

los que se reitera que el derecho a probar comprende el ofrecimiento, admisión, actuación y valoración de los medios probatorios.

Asimismo, el Tribunal considera, por un lado, el derecho a probar como uno de los componentes elementales implícitos del derecho a la tutela procesal efectiva (Tribunal Constitucional, 2003) y, por otro lado, precisa que tiene por finalidad garantizar la observancia o la tutela del derecho al debido proceso (Tribunal Constitucional, 2005); lo que permite afirmar que está vinculado intrínsecamente a la concreción de ambos derechos fundamentales.

El **contenido esencial** del derecho a probar comprende, entre otros, el derecho a ofrecer medios probatorios, según lo expresa el Tribunal Constitucional (2005, fundamento 15), al señalar que está determinado:

por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado.

5. OPORTUNIDAD PARA EL OFRECIMIENTO DE PRUEBAS

El principio de oportunidad o preclusión en materia probatoria es la regla general, y aplica tanto en el proceso civil como en el proceso laboral. Según dicho principio, las partes están obligadas a ofrecer todos sus medios probatorios con la demanda o con la contestación a esta, como lo prevén los artículos 16 y 19 de la NLPT, que disponen que los requisitos de la demanda se regulan por las normas del Código Procesal Civil, en este caso por el artículo 189, que señala que «los

medios probatorios deben ser ofrecidos por las partes en los actos postulatorios, salvo disposición distinta de este Código» (Ministerio de Justicia, 1993).

El principio de oportunidad o preclusión, según Alsina, se concretiza en que «el paso de un estadio al siguiente supone la clausura del anterior, de tal manera que los actos procesales cumplidos quedan firmes y no pueden volverse sobre ellos. Esto es lo que constituye la preclusión: el efecto que tiene un estadio procesal de clausurar el anterior» (1956, p. 454). Por tanto, los medios probatorios ordinariamente deben ofrecerse con la demanda o contestación.

La doctrina prevé una excepción a dicho principio, que está vinculada a la **teoría de los hechos nuevos**². Tales hechos nuevos pueden ser propios o impropios. Se entiende como **hecho nuevo propio** aquel dato fáctico o circunstancia ocurrida con posterioridad al inicio de un proceso, y que tiene una considerable relevancia jurídica para la sentencia. En cambio, **hecho nuevo impropio** es aquel que, si bien ocurre con anterioridad al inicio del proceso, solo pudo ser conocido por la parte que se beneficia con él, con posterioridad al inicio del proceso.

Así, «los hechos nuevos constituyen una excepción al principio de preclusión probatoria, pues pueden ser propuestos por la parte a quien su incorporación en el proceso beneficia —a pesar de haber transcurrido la oportunidad legal para hacerlo— soportando, por tal razón, la obligación de probar su ocurrencia» (Bustamante, 1997, p. 179). Sin embargo, tal excepción también beneficia a la parte contraria, para que, en ejercicio de su derecho de defensa y contradicción, también pueda ofrecer pruebas nuevas, que contribuyan a emitir una decisión más justa.

2 Al respecto, puede consultarse Alsina (1951, pp. 7-47).

Es indudable que los abogados son los principales responsables de observar el principio de oportunidad; en tal virtud, antes de interponer una demanda o formular una contestación, están obligados a exigir a las partes la entrega de todos los medios probatorios que mantengan en su poder o les brinden la información sobre el lugar donde se encuentren, así como a realizar un trabajo de investigación para identificar los medios probatorios que requieren para su defensa técnica, y luego seleccionar los pertinentes y útiles para cada caso, según las pretensiones que invoquen o las defensas que propongan.

Dicha responsabilidad refleja uno de los **nuevos roles principales** que deben asumir los abogados en el nuevo modelo procesal, que se concretiza en el deber de formular una adecuada teoría del caso, que tiene como uno de sus componentes principales a la prueba; por tanto, todo abogado que interponga una demanda o la conteste debe ofrecer los medios probatorios que sustenten su defensa, ya que la omisión de tal obligación podría acarrear la imposición de sanciones, como lo prevé el artículo 15 de la NLPT y los artículos 111 y 112 del CPC, y las demás responsabilidades frente a su patrocinado si se comprueba una deficiente o indebida defensa.

En síntesis, solo el debido cumplimiento de dicha obligación evitará que los abogados estén compelidos a acudir al mecanismo del ofrecimiento extemporáneo de medios probatorios, con el riesgo de sufrir la imposición de sanciones.

Ahora, si bien la regulación limitativa de la NLPT, sobre la oportunidad para el ofrecimiento de pruebas, procura ordenar el proceso, impedir que una de las partes sea sorprendida con medios probatorios nuevos y evitar la dilación del proceso y con ello la vulneración a las normas del debido proceso, dicha limitación no es absoluta, pues prevé en forma **extraordinaria** la posibilidad de admitir el ofrecimiento de medios probatorios extemporáneos, en su artículo 21, cuando se señala que «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» (Congreso de la República, 2010).

Tal permisión impone el cumplimiento de una **condición objetiva**, consistente en que los medios probatorios a ofrecerse extemporáneamente estén referidos a hechos nuevos o hubiesen sido conocidos u obtenidos con posterioridad (el análisis de ambos supuestos se desarrollará más adelante), y de una **condición temporal**, consistente en que el ofrecimiento deberá efectuarse inmediatamente concluida la admisión de pruebas ofrecidas en los actos postulatorios y antes de iniciarse la actuación probatoria, lo que significa que iniciada la actuación probatoria precluye la oportunidad para ofrecer nuevos medios probatorios.

Sobre esto último, es preciso señalar que la **condición temporal** tampoco es absoluta, pues sí cabe la posibilidad de ofrecer medios probatorios extemporáneos, y la oportunidad sería por escrito al interponerse el recurso de apelación contra la sentencia u oralmente en la audiencia de vista de la causa. Sin embargo, la admisión exigirá un mayor rigor de análisis. Y es que no solo bastará que se cumplan las condiciones objetivas y temporales previstas en el artículo 21 de la NLPT, sino que, además, deberá evaluarse si, con ello, se concretizará efectivamente la vigencia de los principios y fundamentos del proceso laboral ya referidos, cuando el ofrecimiento sea formulado por el trabajador demandante; o cuando esté vinculado esencialmente a la aplicación del principio de veracidad o verdad material, por ejemplo, cuando el ofrecimiento lo formule el empleador demandado; es decir, cuando pretenda acreditar fehacientemente que cumplió con el pago de las obligaciones dinerarias reclamadas en el proceso, con documentación idónea; exigencia adicional que tiene por finalidad compatibilizar el deber de emitir una sentencia justa y evitar el abuso del derecho, proscrito por el artículo 103 de la Constitución Política del Perú.

Lo anterior también se respalda con la aplicación supletoria parcial del artículo 374 del CPC, modificado por la Ley n.º 30293, en el extremo que señala lo siguiente:

Las partes o terceros legitimados pueden ofrecer medios probatorios en el escrito de formulación de la apelación o en el de absolución de agravios, únicamente en los siguientes casos: 1) cuando los medios probatorios estén referidos a la ocurrencia de hechos relevantes para el derecho o interés discutido, pero acaecidos después de concluida la etapa de postulación del proceso; y 2) cuando se trate de documentos expedidos con fecha posterior al inicio del proceso o que comprobadamente no se hayan podido conocer y obtener con anterioridad (Congreso de la República, 2014).

La supletoriedad queda validada por la ausencia de incompatibilidad por razón de naturaleza entre la NLPT y el CPC, en relación con el ofrecimiento de pruebas extemporáneas, máxime si la regulación de los actos postulatorios en todas las instancias en el proceso laboral tiene remisión al proceso civil, porque en ambos procesos siempre se darán estos por escrito. En tal sentido, aun cuando expresamente la NLPT no regule el ofrecimiento de pruebas en segunda instancia, tampoco lo niega, y, por el contrario, los principios y fundamentos del proceso laboral viabilizan dicha posibilidad, desde luego, con las limitaciones y restricciones referidas, las que serán analizadas en la parte pertinente.

Por otro lado, estimamos que no es aplicable, supletoriamente, la segunda parte del artículo 374 del Código Procesal Civil, que señala: «Es inimpugnable la resolución por la que el superior declara inadmisibles los medios probatorios ofrecidos. Si fueran admitidos y los requiriese, se fijará fecha para la audiencia respectiva, la que será dirigida por el juez menos antiguo, si el superior es un órgano colegiado» (Congreso de la República, 2014), dado que aquí se muestra la naturaleza escrita del trámite de ofrecimiento de pruebas en segunda instancia en el proceso civil, lo que es incompatible con la naturaleza oral del proceso laboral.

Finalmente, consideramos que el ofrecimiento extemporáneo posterior al juzgamiento, o en segunda instancia, solo será admisible si, anteriormente, dicha parte no ofreció pruebas extemporáneas en la audiencia de juzgamiento, pues si hubiera ejercido dicha facultad extraordinaria sin incluir el medio probatorio que pretende ofrecerse posteriormente, aquello será improcedente, ya que lo contrario implicaría amparar el actuar negligente del abogado y admitir una praxis indebida.

6. PROCEDENCIA DEL OFRECIMIENTO EXTEMPORÁNEO DE PRUEBAS

Al existir varios supuestos de ofrecimiento extemporáneo de pruebas, según las instancias o fases del proceso laboral, debe analizarse cada uno de ellos.

6.1. Cuando se trate del ofrecimiento de pruebas en primera instancia

El artículo 21 de la NLPT señala que procede extraordinariamente el ofrecimiento extemporáneo de medios probatorios:

a) Cuando estén referidos a hechos nuevos

Procede el ofrecimiento extemporáneo si los medios probatorios tienen por finalidad acreditar o desvirtuar hechos nuevos que surgen en el proceso, y que forman parte de la controversia y deben ser resueltos en la sentencia.

Los **hechos nuevos**, según Gozaini (2003), «son el conjunto de sucesos que se conectan con la demanda o contestación y la integran sin transformarla» (14); es decir, deben ser de conocimiento de las partes, con posterioridad, y, además, estar vinculados a las cuestiones controvertidas. Por ejemplo, la contestación de la demanda puede contener hechos nuevos no conocidos o alegados en la demanda, como la agravación ulterior del daño en un proceso de indemnización, que

podría incrementar la indemnización reclamada, por fallecimiento del trabajador accidentado o porque se le amputaron los miembros; o cuando la hija menor del trabajador despedido, que se encontraba enferma antes del despido, fallece porque el trabajador no pudo brindarle la atención adecuada por falta de ingresos, etc. (Gozaini, 2003, p. 14).

Consideramos que el fundamento para admitir tales pruebas extemporáneas reside en la prevalencia que se brinda a los principios de veracidad y economía procesal respecto a los principios de formalidad y preclusión que se relativizan o flexibilizan; porque si se optara por dar prevalencia a estos dos últimos principios, podrían originarse graves perjuicios sobre la verdad; y además condenar a la parte a tener que iniciar innecesariamente un nuevo proceso judicial, que se refiera, únicamente, al nuevo hecho sobrevenido.

En este punto, es necesario analizar si **hechos nuevos** es lo mismo que **nuevos hechos**. Al respecto, Andrea Fadelli (2009) señala que, si bien en el lenguaje común son considerados como sinónimos, en el ámbito del derecho procesal son construcciones jurídicas distintas, aun cuando puedan estar relacionadas entre sí. Así, precisa la autora que:

los **nuevos hechos** son aquellos hechos no considerados en la demanda y que se alegan o introducen en la contestación de demanda; en tanto que los **hechos nuevos** son aquellos que tienen relación con la cuestión que se ventila, y que ocurren o llegan a conocimiento de las partes con posterioridad a la contestación de la demanda, una vez que ya se trabó la litis, y tal distinción se extiende a la oportunidad para alegarlos que también es distinta en uno u otro caso.

Con la distinción hecha, consideramos que ambas figuras están comprendidas en el supuesto fáctico contenido en el artículo 21 de la NLPT, es decir, los **nuevos hechos**, afirmados en la contestación de demanda o en la contestación de la excepción, lo que además guarda

concordancia con la previsión contenida en el artículo 429 del CPC³ (ej.: *que si bien hubo un contrato de trabajo de duración indeterminada, estuvo sujeto al régimen especial de microempresas; o que se ha producido la interrupción del plazo de prescripción o la suspensión del plazo de caducidad*); y los **hechos nuevos**, ocurridos fuera del proceso con posterioridad a los actos postulatorios (ej.: *el fallecimiento del trabajador o la amputación de sus miembros*).

b) Cuando hubiesen sido conocidos u obtenidos con posterioridad a la formulación de los actos postulatorios

Al respecto, entendemos que **medios probatorios conocidos** son aquellos sobre los cuales no se tuvo conocimiento alguno o no se tuvo la posibilidad de conocerlos antes de formular la demanda o la contestación de demanda (ej.: *si el demandante, por medio de su abogado que defiende casos similares, toma conocimiento de la existencia de una prueba que acredita que el sindicato es mayoritario en una demanda de pago de beneficios convencionales*), o aquellos que, aun pudiendo ser conocidos, no se encontraban en el ámbito de posesión del interesado. Por otro lado, **medios probatorios obtenidos** son aquellos que se han recibido de terceros, con posterioridad a la interposición de la demanda o contestación de esta.

En el caso de medios probatorios obtenidos con posterioridad, pueden considerarse, en **sentido propio**, los documentos emitidos con posterioridad o de fecha posterior (ej.: *un acta de inspección en la que se constataron hechos que son materia de controversia*), cuya fecha de emisión será acreditada con el mismo documento; y en **sentido impropio**, los documentos con fecha anterior, pero que no se encontraban en poder de la parte y que luego han sido entregados a su pedido, con posterioridad, y cuya fecha de obtención será acreditada

3 Artículo 429.- Después de interpuesta la demanda, solo pueden ser ofrecidos los medios probatorios referidos a hechos nuevos y a los mencionados por la otra parte al contestar la demanda o reconvenir.

con la constancia de su entrega (ej.: *el dictamen médico presentado por el trabajador a la ONP, en la solicitud de renta vitalicia, que acredita que se conocía su enfermedad desde hace más de 10 años, y cuya copia certificada le fue entregada a la demandada con posterioridad a la contestación de la demanda, y que servirá para acreditar la prescripción alegada*).

La condición esencial en ambos casos es que el conocimiento u obtención posterior del medio probatorio sea acreditado fehacientemente, y aquí reiteramos que los medios de prueba extemporáneos que cumplan con alguno de los requisitos antes indicados solo podrán ser ofrecidos hasta la fecha de la audiencia de juzgamiento (Alarcón, 2011, p. 373).

6.2. Cuando el ofrecimiento de pruebas extemporáneas se formula con el recurso de apelación o en segunda instancia

Este supuesto no tiene regulación en la NLPT, pero sí en el Código Procesal Civil, ante lo cual existen dos posiciones: por un lado, están quienes señalan que tal falta de previsión determinaría que no está permitida dicha presentación, porque el artículo 374 del código citado se refiere solo a dos tipos de procesos que no existen en el proceso laboral (Elías, 2010, p. 75); y, por otro, están quienes proponen una interpretación sistemática y concordada del artículo 21 de la NLPT y el artículo 374 del CPC, a la luz de los principios y fundamentos del proceso laboral, de modo excepcional y con tratamiento restrictivo. Esto último se daría siempre que se trate de pruebas de hechos relevantes para el derecho o interés discutido, pero acaecidos después de concluida la etapa de postulación del proceso o expedidas con posterioridad y que probadamente se desconocían o no se tuvo la posibilidad de obtenerlas con anterioridad (sin que tales hechos cambien la pretensión invocada, pues debe cuidarse la observancia del principio de congruencia procesal); o también cuando ambas partes estén de acuerdo con la incorporación extemporánea de pruebas

documentales, en cuyo caso la sala deberá admitirlas (Ledesma, 2008, pp. 91-93). En tal sentido, consideramos que los supuestos serían los siguientes:

a) Cuando se haga referencia a la ocurrencia de hechos nuevos relevantes para el derecho o interés discutido, pero acaecidos después de concluida la audiencia de juzgamiento; a los hechos determinados en la sentencia; o a los hechos nuevos alegados en el recurso de apelación

Este supuesto comprende tres situaciones que permiten el ofrecimiento extemporáneo: **1)** cuando esté referido a hechos relevantes para la controversia, acaecidos después del juzgamiento o después de la sentencia y antes de la vista de la causa (ej.: *el certificado médico que acredite la amputación de una mano del trabajador accidentado, que agrava el daño y por lo cual habrá incidencia en la cuantificación de la indemnización*); **2)** cuando esté referido a los hechos determinados en la sentencia como acreditados (ej.: *que se entregó una suma graciosa a título de liberalidad, basado en la hoja de liquidación de beneficios y que determinó la procedencia de la compensación, y se ofrece el convenio de mutuo disenso en el que consta el pago de dicho importe*); **3)** cuando esté referido a los hechos nuevos alegados en el recurso de apelación (ej.: *si la parte demandada alega la existencia de una sentencia con autoridad de cosa juzgada, emitida en un proceso instado por el sindicato en representación de sus afiliados, y el demandante ofrece como prueba la demanda en la que aparece la nómina de trabajadores representados en dicho proceso, en el que no se le incluye*).

b) Cuando se trate de documentos obtenidos con fecha posterior a los actos postulatorios o a la audiencia de juzgamiento, o de medios probatorios que comprobadamente no se hayan podido conocer y obtener con anterioridad

Este supuesto comprende dos situaciones: **1)** si se trata de documentos, se exige que ellos sean expedidos con fecha posterior a la audiencia de juzgamiento o a la sentencia y antes de la vista de la causa; y **2)** si se

trata de otros medios probatorios, se impone la exigencia de acreditar que no pudo conocerse u obtenerse con anterioridad a la audiencia de juzgamiento o de la sentencia y antes de la vista de la causa. Este segundo supuesto permite el ofrecimiento extemporáneo no solo de documentos, sino también de otros medios probatorios como son los testigos y peritos, y está condicionado a que se acredite el hecho de la imposibilidad en que estuvo la parte para conocerlos u obtenerlos con anterioridad, y además que se garantice su actuación inmediata, en caso de admitirse su ofrecimiento; así, para ello, el oferente deberá necesariamente garantizar la concurrencia del perito o el testigo a la audiencia, bajo apercibimiento de prescindirse de su actuación (ej.: *en un proceso en el que se reclama el pago de comisiones fuera de planillas y mediante recibos simples, se ofrece como testigo a una compañera de trabajo —que se encontraba en el extranjero y recién retornó al país, después de la emisión de la sentencia—, que tenía la misma condición y que había obtenido sentencia favorable en otro proceso sobre la misma materia*).

Entonces, como vemos, en este segundo supuesto pueden incluirse los medios probatorios que existieron antes de los actos postulatorios o la audiencia de juzgamiento, y sobre los que se acreditó la imposibilidad de conocerlos u obtenerlos para ser admitidos, si con ello se concretiza la vigencia de los principios y fundamentos del proceso laboral o se evita el abuso del derecho.

7. PROCEDIMIENTO PARA OFRECER PRUEBAS EXTEMPORÁNEAS

7.1. Cuando el ofrecimiento se formula en primera instancia

El ofrecimiento de pruebas extemporáneas debe realizarse al concluir la fase de admisión de los medios probatorios ofrecidos en la demanda o contestación, y antes de iniciarse la fase de actuación de las pruebas admitidas.

Para ello, la parte oferente solicitará el uso de la palabra y, concedida por el juez, expresará oralmente su propósito de ofrecer pruebas extemporáneas. Entonces, deberá indicar los medios probatorios, el supuesto que debe aplicarse en tal caso y los fundamentos de hecho que los justifiquen, así como su pertinencia, idoneidad y utilidad; y entregará las pruebas al juez y las copias a la parte contraria.

El juez correrá traslado del ofrecimiento a la parte contraria para su absolución oral. Sin embargo, con su absolución o sin ella, el juez debe, obligatoriamente, resolver expresando breve y oralmente las razones que justifican la decisión, sea admitiendo o rechazando el ofrecimiento. Si se rechaza, deberá devolver a la parte el medio probatorio entregado, dejándose constancia verbal de ello. Así, el juez no puede ni debe reservar su pronunciamiento sobre el ofrecimiento extemporáneo.

Concluida la admisión de pruebas, incluidas las extemporáneas si fuera el caso, corresponde la siguiente fase, en la cual las partes, si lo estiman conveniente a sus intereses, podrán formular cuestiones probatorias contra las pruebas admitidas, con lo que se garantiza la observancia de la tutela judicial efectiva, el debido proceso y el ejercicio del derecho de defensa y de contradicción que le corresponde a la parte contraria.

Asimismo, la parte contraria, previa evaluación y análisis del medio o los medios probatorios ofrecidos extemporáneamente, podrá solicitar la suspensión de la audiencia, si considera que lo requiere para ejercer adecuadamente su derecho de defensa o de contradicción, expresado en la posibilidad de formular cuestiones probatorias o de ofrecer pruebas nuevas para desvirtuar dichos medios probatorios. En tal caso, el juez admitirá la solicitud de suspensión, fijando fecha para continuar la audiencia y apercibiendo al abogado de la parte que, si comprueba que la suspensión solo pretende dilatar la audiencia, se le impondrá una sanción pecuniaria o aplicará las presunciones judiciales pertinentes en su contra.

7.2. Cuando el ofrecimiento se formula con el recurso de apelación

El ofrecimiento se expresa en el escrito de apelación, con la fórmula de ofrecimiento que se hace en la demanda o contestación de demanda, indicándose el fundamento que lo sustente; y debe acreditarse si se alega el conocimiento u obtención posterior del medio probatorio.

Luego, el juez, al calificar el recurso de apelación, debe pronunciarse sobre el ofrecimiento extemporáneo de pruebas, evaluando sus fundamentos, los requisitos extraordinarios exigidos y su compatibilización con los principios y fundamentos del proceso oral, mediante decisión expresa positiva o negativa.

La decisión **positiva** tendrá por ofrecidos dichos medios probatorios, y por medio de esta se correrá traslado a la parte contraria, para su absolución oral en la audiencia de vista de la causa, donde corresponderá al colegiado superior decidir su admisión y actuación respectiva. La decisión **negativa** precisará los requisitos incumplidos.

Tal distinción, con vistas al principio de celeridad procesal, nos permitirá advertir diferentes consecuencias en el desarrollo posterior del proceso. Así, la **decisión positiva** supone la imposición, a la parte contraria, de la carga de preparar el ejercicio de su derecho de defensa y de contradicción en la audiencia (formular cuestiones probatorias u ofrecer nuevas pruebas que desvirtúen o enerven el ofrecimiento de la otra parte), para evitar su innecesaria suspensión, bajo el argumento de requerir plazo para ejercer su defensa, pues ya tuvo tiempo desde la apelación hasta la vista de la causa.

Entonces, si se emitió la decisión positiva, la parte contraria tiene dos opciones:

- a) **Absolver por escrito el traslado.** Aquí se trata de absolver el ofrecimiento extemporáneo y ofrecer igualmente pruebas nuevas para enervar o desvirtuar aquel; e incluso se pueden proponer cuestiones probatorias con los medios probatorios de actuación inmediata. En este caso, en la audiencia de vista de la causa, las

partes oralizarán el ofrecimiento de pruebas extemporáneas y la absolución; y, en su caso, el ofrecimiento de nuevas pruebas o la cuestión probatoria. Seguidamente, el colegiado emitirá el pronunciamiento admitiendo o rechazando el ofrecimiento extemporáneo; y, en su caso, igualmente admitiendo las pruebas nuevas ofrecidas por la parte contraria o dando el trámite a la cuestión probatoria.

b) No absolver el traslado por escrito. Ello implica que la absolución será expresada oralmente en la audiencia de vista de la causa. En este caso, no cabe la posibilidad de la suspensión de esta audiencia, dado que las partes deberán prever diligentemente la actuación inmediata de las pruebas que pretendan hacer valer.

Por el contrario, la **decisión negativa** solo implica tener por **no ofrecidos** dichos medios probatorios, y en ese caso queda a salvo el derecho para ofrecerlos en la audiencia de vista de la causa, siempre con los requisitos formales. Sin embargo, si se realiza un nuevo ofrecimiento en esta audiencia, la parte contraria no tendrá la carga de ejercer de forma inmediata en la misma audiencia su derecho de defensa o de contradicción; por el contrario, tendrá el legítimo derecho, en caso se admitan las pruebas extemporáneas, a solicitar la suspensión de la audiencia; y no podrá alegarse dilación del proceso, porque ello es por causa atribuible a la propia parte que ofrece el medio probatorio extemporáneo.

Si el juez omite pronunciarse respecto al ofrecimiento extemporáneo incluido en el recurso de apelación, el oferente deberá reiterarlo al inicio de la audiencia de vista de la causa, expresando el sustento correspondiente.

7.3. Cuando el ofrecimiento se realiza en la audiencia de vista de la causa

El ofrecimiento también puede ser formulado en la audiencia de vista de la causa. Aquí, sugerimos que, para un orden en el desarrollo de la

audiencia, debe efectuarse operativamente, antes, la oralización de los agravios de la apelación; por ende, la parte debe formular su petición oral de ofrecimiento de pruebas extemporáneas, tras la disposición del juez ponente de que exprese los fundamentos que sustenten el ofrecimiento extemporáneo, así como su pertinencia, idoneidad y utilidad.

Luego, se requerirá a la parte contraria que lo absuelva, y con la absolución, el colegiado, previo debate, resolverá admitiendo o rechazando el ofrecimiento extemporáneo. Seguidamente, se procederá a oralizar los agravios de la apelación; y, en su caso, la parte contraria a la que ofreció las pruebas extemporáneas podrá ejercer su derecho de defensa y de contradicción respecto a tales pruebas extemporáneas admitidas. Dicha parte podrá solicitar la suspensión de la audiencia para ejercer adecuadamente su derecho de defensa y contradicción, la que deberá ser admitida, antes de fijarse nueva fecha para su continuación.

Aquí, es importante reiterar que, excepcional y justificadamente, el colegiado podrá admitir las pruebas extemporáneas pese a no reunir los presupuestos y requisitos de procedencia, si advierte insuficiencia de pruebas y que dichas pruebas permitirán concretizar los fundamentos y principios de la NLPT o la emisión de una decisión justa, o evitar el abuso de derecho; siempre y cuando se garantice la observancia de la tutela judicial efectiva, el debido proceso y el principio de razonabilidad, y se logre una decisión que compatibilice con la verdad real que se pretende probar.

Finalmente, nos permitimos discrepar de la opción que usualmente suele adoptarse cuando se debe rechazar el ofrecimiento extemporáneo de pruebas, que consiste en disponer su admisión como prueba de oficio. Consideramos que tal proceder no se ajusta a la normativa que regula el ejercicio de dicha facultad. En efecto, para disponer una prueba de oficio, no solo debe tenerse en cuenta lo previsto en el

artículo 22 de la NLPT, sino también lo previsto en el artículo 194 del CPC, modificado por la Ley n.º 30293, cuya aplicación supletoria se justifica porque precisa los requisitos para la actuación de una prueba de oficio, como son la necesidad y la insuficiencia de medios probatorios para formar convicción y resolver la controversia; **que la fuente de prueba haya sido citada por las partes en el proceso**; cuidar que no se reemplace a las partes en su carga probatoria; y que se garantice el derecho de contradicción (Congreso de la República, 2014).

El rechazo del medio probatorio extemporáneo determina su devolución a la parte oferente; por tanto, al no haber ingresado al proceso, no cumpliría con el requisito de que la fuente de prueba hubiera sido citada por las partes en el proceso. En tal sentido, aquí consideramos que, si el juez estima relevantes los medios probatorios ofrecidos extemporáneamente, debe agotar el análisis de los supuestos de excepcionalidad para su admisión, brindando prevalencia a los principios y fundamentos del proceso laboral.

8. CRITERIOS JURISDICCIONALES

En el Encuentro Jurisdiccional sobre la NLPT, realizado en Lima el 13 de noviembre de 2015, se adoptó el acuerdo mayoritario en el sentido de que *es procedente la valoración de medios probatorios extemporáneos incorporados al proceso*.

Tal acuerdo se sustentó en el privilegio del principio de veracidad, para evitar que el excesivo «formalismo» implique que el juzgador eluda la posibilidad de acceder a la verdad material, toda vez que, finalmente, en el proceso se busca emitir una sentencia justa y equitativa. Para ello, el juez podría incorporar los medios probatorios de oficio con carácter muy excepcional y debe obedecer a la trascendencia del medio probatorio, pero siempre garantizándose el derecho de defensa y contradicción.

En el VI Taller sobre Problemática de la Audiencia de Juzgamiento en el Proceso Laboral (parte 2), realizado en la Corte Superior de Justicia de La Libertad en 2012, en relación con el tema de la prueba extemporánea, se formularon dos interrogantes y se arribó a los siguientes acuerdos:

1) ¿Puede el juez admitir medios probatorios extemporáneos que no se encuentran en los supuestos taxativamente previstos en el artículo 21 de la NLPT?

Acuerdo:

«Sí, excepcionalmente cuando tal admisión satisfaga los fines de la prueba y del proceso. Sin embargo, el juez debe sancionar con multa a la parte negligente en la presentación de dicha prueba extemporánea y someterla necesariamente al debate contradictorio».

2) ¿Qué criterios debería tener el juez para decidir la admisión de prueba extemporánea?

Acuerdo:

«El juez debe tener en cuenta la justificación razonable de la tardanza; su gran trascendencia para resolver en justicia; y que se garantice “la audiencia bilateral”».

Con referencia a los puntos anteriores, citemos estas dos casaciones:

Casación Laboral n.º 17059-2016 Lima Este: «Es nula la Sentencia que valora medios probatorios ofrecidos de forma extemporánea, que no se encuentren dentro de las excepciones señaladas en el artículo 21º de la Ley N° 29497».

Casación Laboral n.º 15296-2014 Lima: «En un proceso laboral, las nuevas pruebas presentadas por el demandante durante la etapa de juzgamiento pueden ser consideradas como pruebas de oficio, siempre y cuando así lo estime el juez y la parte demandada no cuestione el acto».

Finalmente, en el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral, realizado en Chiclayo en 2018:

Por mayoría, dicho pleno de magistrados estableció que en los procesos laborales sujetos a la NLPT sí resulta posible la actuación de pruebas de oficio en segunda instancia. Toda vez que constituye una herramienta útil para plasmar los principios de economía procesal, celeridad y veracidad, porque tanto el reenvío como la demora en la resolución de los procesos laborales desnaturalizan el espíritu del nuevo sistema procesal laboral que debe ser dinámico (Diario Oficial El Peruano, 2018).

9. CONCLUSIONES

1. La regulación genérica de la NLPT, aunada a la ausencia de reglamentación normativa o instructiva y la numerosa cantidad de órganos jurisdiccionales que aplican dicha norma, generó una variedad de criterios jurisdiccionales en torno a cómo debe desarrollarse cada una de las etapas y fases del nuevo proceso laboral, y en especial la fase de la actividad probatoria, en relación con el procedimiento para el ofrecimiento de medios probatorios extemporáneos en primera y segunda instancia. Todo esto hace necesaria, desde una perspectiva de predictibilidad, la aplicación de un procedimiento homogéneo y consensuado.
2. La NLPT no previó expresamente la posibilidad del ofrecimiento extemporáneo después de concluida la audiencia de juzgamiento, ya sea al interponer el recurso de apelación o directamente en la audiencia de vista de la causa, ni tampoco el mecanismo por el cual debe materializarse dicho ofrecimiento, por lo que se ha aplicado supletoriamente el artículo 374 del Código Procesal Civil, el mismo que tampoco regula el procedimiento que debe observarse.
3. El derecho constitucional a probar comprende, dentro de su contenido esencial, el derecho a ofrecer pruebas como garantía

del derecho al debido proceso y a la tutela judicial efectiva; sin embargo, su ejercicio debe cuidar y garantizar también el principio de imparcialidad y los derechos de defensa y contradicción de las partes.

4. El principio de oportunidad o preclusión para el ofrecimiento de medios probatorios, contenido en el artículo 21 de la NLPT, si bien regula el ofrecimiento extemporáneo que debe efectuarse en la audiencia de juzgamiento, no regula expresamente el ofrecimiento extemporáneo de medios probatorios con posterioridad a la conclusión de la audiencia de juzgamiento.

En tal situación, debe entenderse que dicho precepto no puede tener carácter absoluto, pues la naturaleza especial del proceso laboral y la válida aplicación supletoria del artículo 374 del Código Procesal Civil pueden permitir excepcionalmente extender la posibilidad de ofrecer medios probatorios extemporáneos, con posterioridad a la conclusión de la audiencia de juzgamiento, siempre que se cumpla con la condición objetiva que exige que estén referidos a hechos nuevos; o a hechos que hubiesen sido conocidos u obtenidos con posterioridad; y la condición temporal según la cual la oportunidad se daría por escrito al interponerse el recurso de apelación contra la sentencia u oralmente en la audiencia de vista de la causa.

5. El ofrecimiento extemporáneo en primera instancia, a tenor del artículo 21 de la NLPT, procede si los medios probatorios están referidos a hechos nuevos conocidos u ocurridos con posterioridad a la interposición de la demanda o de la contestación a la demanda y que se determinen como controvertidos; o si los medios probatorios hubiesen sido conocidos u obtenidos con posterioridad a la demanda o contestación de demanda, y aquí se comprenden los documentos emitidos con fecha posterior, o los documentos de fecha anterior, pero que no se encontraban

en poder de las partes o que hubiesen sido obtenidos con posterioridad, en cuyo caso se requiere acreditar la fecha de su obtención.

6. El ofrecimiento extemporáneo en primera instancia debe realizarse oralmente en la audiencia de juzgamiento, inmediatamente luego de concluida la fase de admisión de los medios probatorios ofrecidos en la demanda o contestación y antes de iniciarse la fase de actuación de las pruebas admitidas. La parte deberá indicar los medios probatorios ofrecidos, el supuesto de extemporaneidad y su justificación, así como su pertinencia, idoneidad y utilidad; y entregará las pruebas al juez con las copias para la parte contraria. Entonces, se correrá traslado a la parte contraria para su absolución oral y, cumplida la absolución o sin ella, el juez resolverá expresando breve y oralmente las razones que justifican la decisión, sea admitiendo o rechazando el ofrecimiento. En caso de admitirse, podrán formularse cuestiones probatorias o podrá suspenderse la actuación de las pruebas a petición de parte, si solo lo solicita para ejercer su derecho de contradicción.
7. El ofrecimiento extemporáneo de medios probatorios (documentales u orales) en segunda instancia deberá formularse en el recurso de apelación o en la audiencia de vista de la causa en segunda instancia, siempre que estén referidos: a) a hechos nuevos relevantes para el derecho o interés discutido, ocurridos después de concluida la audiencia de juzgamiento; a los hechos determinados en la sentencia; o a los hechos nuevos alegados en el recurso de apelación; o b) a medios probatorios obtenidos con fecha posterior a la audiencia de juzgamiento; o medios probatorios que comprobadamente no se hayan podido conocer y obtener con anterioridad.
8. Si el ofrecimiento formulado en el recurso de apelación cumple los requisitos exigidos, se correrá traslado a la parte contraria para

su absolución, ya sea por escrito u oralmente en la audiencia de vista de la causa, así como para prever el ejercicio de su derecho de defensa y contradicción. A la vez, se decidirá su admisión o no en la audiencia de vista, y se dispondrá, de ser el caso, su actuación, y aquí no será posible admitir, en tal supuesto, petición alguna de suspensión de la audiencia.

9. Si el ofrecimiento formulado en el recurso de apelación no cumple los requisitos exigidos, no se considerará, y en ese caso quedará a salvo el derecho para ofrecer los medios probatorios oralmente en la audiencia de vista de la causa. El ofrecimiento se realizará antes de la exposición de los agravios de la apelación, siempre con las exigencias antes referidas, el mismo que, previo traslado a la parte contraria, será resuelto oralmente, para decidir su admisión o no y su consiguiente actuación. De otro lado, si existiese petición de parte, podrá suspenderse la audiencia para la actuación de la prueba, para el ejercicio del derecho de defensa y contradicción de la parte respectiva.
10. Excepcionalmente, y con la debida justificación, la sala podrá admitir las pruebas ofrecidas extemporáneamente, pese a no reunir los presupuestos y requisitos de procedencia, siempre que advierta la insuficiencia de pruebas y que dichas pruebas permitirán concretizar los fundamentos y principios de la NLPT, o la emisión de una decisión justa, o evitar el abuso de derecho, y con ello garantizar la observancia de la tutela judicial efectiva, el debido proceso y el principio de razonabilidad, y lograr una decisión que sea compatible con la verdad real que se pretende probar.

REFERENCIAS

- Alarcón, M. (2011). La actividad probatoria en el nuevo proceso laboral. En Gamarra Vílchez, L. y Ávalos Jara, O. (eds.), *Estudios sobre la Nueva Ley Procesal del Trabajo* (pp. 367-384). Lima: Jurista Editores.
- Alsina, H. (primero y segundo trimestre, 1951). Alegación de hechos nuevos en el proceso civil. *Revista de Derecho Procesal*, (9), 7-47.
- _____(1956). *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial* (t. 1) (2.^a ed.). Buenos Aires: Ediar Editores.
- Bustamante Alarcón, R. (1997). El derecho fundamental a probar y su contenido esencial. *Ius et Veritas*, (14), 171-185.
- Congreso de la República (2010). Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley n.º 29497. Lima: 13 de enero de 2010.
- _____(2014). Ley n.º 30293. Ley que modifica diversos artículos del Código Procesal Civil a fin de promover la modernidad y la celeridad procesal. Lima: 28 de diciembre de 2014. Recuperada de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-que-modifica-diversos-articulos-del-codigo-procesal-civil-ley-n-30293-1182576-2/>
- Diario Oficial El Peruano (4 de octubre de 2018). La prueba extemporánea es posible. *Diario Oficial El Peruano*. Recuperado de <https://elperuano.pe/noticia-la-prueba-extemporanea-es-posible-71632.aspx>
- Elías Mantero, F. (2010). Los medios impugnatorios en la Nueva Ley Procesal del Trabajo. En Gamarra Vílchez, L. (ed.), *Manual de la Nueva Ley Procesal del Trabajo* (pp. 74-75). Lima: Gaceta Jurídica.

- Fadelli, A. (20 de abril de 2009). Derecho procesal. Diferencia entre hechos nuevos y nuevos hechos. *La actualidad del derecho*. Recuperado de <http://estudiofadelli.blogspot.pe/2009/04/nuevos-hechos-y-hechos-nuevos.html>
- Gozaíni, O. A. (2003). *Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires comentado y anotado* (t. 2). Buenos Aires: La Ley.
- Ledesma, M. (2008). *Comentarios al Código Procesal Civil* (t. 2). Lima: Gaceta Jurídica.
- Ministerio de Justicia (1993). Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial n.º 010-93-JUS. Lima: 23 de abril de 1993.
- Poder Judicial (2016). Casación Laboral n.º 15296-2014-Lima. Lima: 4 de mayo de 2016.
- _____ (2017). Casación Laboral n.º 17059-2016-Lima Este. Lima: 28 de noviembre de 2017.
- Tribunal Constitucional (2003). Expediente n.º 010-2002-AI/TC. Lima: 3 de enero de 2003. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00010-2002-AI.html>
- _____ (2005). Expediente n.º 6712-2005-HC/TC. Lima: 17 de octubre de 2005. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/06712-2005-HC.pdf>
- _____ (2007). Expediente n.º 01014-2007-HC/TC. Lima: 5 de abril de 2007. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/01014-2007-HC.html>
- _____ (2013). Expediente n.º 1147-2012-PA/TC. Lima: 16 de enero de 2013. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/01147-2012-AA.html>

REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE IMPLEMENTACIÓN
DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO DEL PODER JUDICIAL

Vol. 1, n.º 1, enero-junio, 2020
ISSN: 2708-9274 (online)
DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1.5>

LA EMISIÓN DE SENTENCIA EN AUDIENCIA

THE ISSUANCE OF SENTENCE IN AUDIENCE

TIMOTEO CRISTOVAL DE LA CRUZ

Corte Superior de Justicia de Junín
(Junín, Perú)

Contacto: tcristoval@pj.gob.pe
<https://orcid.org/0000-0001-7852-3563>

RESUMEN

En el presente trabajo, el autor expondrá acerca de la falta o escasa emisión de sentencias en las audiencias, llámese audiencia única, de juzgamiento y de vistas de la causa en segunda instancia, que ha convertido la excepcionalidad de diferir el fallo en una regla. Así, se analizarán los casos resueltos mediante sentencias emitidas durante los meses de enero a agosto de 2019 en la Corte Superior de Justicia de Junín; en concreto, en la provincia de Huancayo.

Palabras clave: sentencia, audiencia, oralidad, juez.

ABSTRACT

In this work, the author will expose about the lack or scarce issuance of sentences in the audience; call it a single hearing, trial process and audience of the case in second instance. This situation has turned the exceptionality of deferring the judgement in a rule. Thus, the cases resolved through final decisions issued during the months of January to August 2019 in the Superior Court of Justice of Junín will be analyzed; specifically, in the cases of the province of Huancayo.

Keywords: decision, audience, orality, judge.

Recibido: 28/02/2020 Aceptado: 27/03/2020

1. INTRODUCCIÓN

Próxima a cumplirse una década de decretada la Ley n.º 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo (NLPT), en nuestro país, esta aún no se encuentra vigente en todos los distritos judiciales. Al respecto, la implementación de dicha norma comenzó en forma progresiva: en julio de 2010, en la Corte de Tacna; y al año siguiente, el 19 de julio de 2011, se hizo realidad en la Corte Superior de Justicia de Junín. Es decir, se han cumplido ya 9 años de existencia del nuevo modelo de proceso laboral.

Este nuevo modelo tiene como eje central el principio de oralidad, en el que priman las exposiciones orales de las partes y sus abogados sobre las escritas, sin desconocer los otros principios que también encarnan este proceso, como la concentración y la intermediación. Este modelo constituye todo un reto no solo para los abogados que deben conocer las técnicas de la litigación oral, sino primordialmente para los jueces que tenemos a nuestro cargo la conducción de la audiencia, pues una de nuestras obligaciones es la emisión de sentencia una vez concluidos los alegatos orales de los abogados.

Por ello, la pregunta que nos podemos formular es si los jueces están resolviendo los conflictos jurídicos en las audiencias. En este sentido, quiero compartir algunas ideas, no solo sobre la base de mi experiencia como juez y respecto a nuestro desempeño en las actuaciones de primera y segunda instancia, sino con información objetiva del porcentaje de casos que se vienen sentenciando en las mismas audiencias, y cuya cantidad es inferior al 30 % en ambas instancias. Este porcentaje deberá aumentar en el futuro para que la oralidad pueda cumplir su verdadera finalidad.

2. OBLIGACIONES DEL JUEZ LABORAL

La NLPT (Congreso de la República, 2010) recoge el principio inquisitivo atenuado. Para ello, confiere al juez laboral un papel protagónico en el desarrollo e impulso del proceso, tal como lo establece el artículo III del Título Preliminar de dicha norma. En esa línea, la ley le confiere facultades diversas, como interrogar a las partes o abogados en cualquier momento de la audiencia o disponer la actuación de medios probatorios de oficio; a la par, también debe cumplir con otras obligaciones que el modelo exige, como resolver el conflicto en la misma audiencia una vez concluidos los alegatos finales.

Así lo establece el artículo 47 de la NLPT para los jueces de primera instancia:

Finalizada la actuación probatoria, los abogados presentan oralmente sus alegatos. Concluidos los alegatos, el juez, *en forma inmediata o en un lapso no mayor de sesenta (60) minutos, hace conocer a las partes el fallo de su sentencia* [cursivas añadidas]. A su vez, señala día y hora, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, para la notificación de la sentencia. Excepcionalmente, por la complejidad del caso, puede diferir el fallo de su sentencia dentro de los cinco (5) días hábiles posteriores, lo cual informa en el acto citando a las partes para que comparezcan al juzgado para la notificación de la sentencia (Congreso de la República, 2010).

En similar tenor tenemos el artículo 33, literal c), de la NLPT, para los trámites en segunda instancia, cuando prescribe:

El órgano jurisdiccional de segunda instancia realiza las siguientes actividades:
c) Concluida la exposición oral, *dicta sentencia inmediateamente o luego de sesenta (60) minutos, expresando el fallo y las razones que lo sustentan, de modo lacónico* [cursivas añadidas]. Excepcionalmente, puede diferir su sentencia dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes. En ambos casos, al finalizar la audiencia señala día y hora para que las partes comparezcan ante el despacho para la notificación de la sentencia, bajo responsabilidad. La citación debe realizarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de celebrada la audiencia de vista (Congreso de la República, 2010).

Entonces, resolver los procesos de manera rápida y oportuna, como anota Núñez (2019), es uno de los principales objetivos de la oralidad, lo que quiere decir «emitir la sentencia inmediata», con los conocimientos aún «frescos» de lo actuado en la audiencia respectiva. Sin embargo, ese reto, que corresponde a los jueces laborales, aún no se supera en nuestro medio porque las sentencias en su gran mayoría no se dictan en la misma audiencia, sino que son diferidas, por lo general para el quinto día, y así convertimos los casos laborales en complejos y en regla la excepcionalidad. Existen diversas razones para ese proceder, que se exponen más abajo.

3. LA ORALIDAD ES HERRAMIENTA EFICAZ PARA SENTENCIAR EN AUDIENCIA

Ciertamente existen voces a favor¹ y en contra (Nieva, 2007, p. 113) sobre el predominio de la oralidad o escrituralidad de un proceso, tema

1 Mario Pasco, entrevistado por Canchari y Chávez (2008, p. 21), señala: «La oralidad es un mecanismo que protege mejor al trabajador, permite llegar a la verdad y es una técnica muy adecuada para que funcionen de manera óptima los principios de veracidad y el principio protector. [...] Nuevamente la pregunta clave es: ¿en cuál de

al que no vamos a entrar por no ser el objetivo de este trabajo, como tampoco vamos a analizar la crítica que se hace de su «importación» a la cultura jurídica de los países sudamericanos —que respondería a intereses económicos de los inversionistas extranjeros, principalmente norteamericanos, que quieren tener un modelo laboral muy familiar al de ellos (López, 2010)— como consecuencia de la apertura del mercado internacional con la suscripción de los tratados de libre comercio para ofrecerle al inversionista «seguridad jurídica», «previsibilidad» y «respuesta rápida y efectiva». Al margen de estas opiniones, considero que el nuevo modelo es bueno y brinda frutos positivos en la solución de conflictos de trabajadores de la micro y pequeña empresa, y no solo de las grandes empresas transnacionales, que por cierto son muy pocas aquí en la ciudad de Huancayo.

Como nuestro país adoptó el proceso por audiencias con predominio de la oralidad, vamos a repasar la labor del juez laboral de emitir la sentencia una vez concluidos los debates orales. Al respecto, en la realidad, no siempre es posible hacerlo, no por falta de voluntad de los jueces, sino por la complejidad de los casos, tal como muy bien lo apunta Mario Pasco, con relación a que debemos distinguir entre procesos simples y procesos complejos. Así los casos simples sí pueden ser resueltos inmediatamente en audiencia, cosa que no ocurre con los casos complejos, donde «los jueces tendrán que tomarse su tiempo para pensar, deliberar con colegas o asesores y hacer otro tipo de pronunciamiento». De la misma forma, y sabiamente, este autor indica:

esas situaciones o circunstancias uno está en mejor capacidad para juzgar el partido de fútbol? ¿Leyéndolo en el diario o viéndolo en el estadio? Eso es la oralidad. Si me mandaran esta entrevista por escrito y la contestara también por escrito, ¿a qué medio se le daría mayor credibilidad? ¿A lo escuchado en este momento o lo enviado por escrito? Esa es la diferencia entre la oralidad y la escrituración. Entonces, quién puede en su sano juicio decir que la escrituración es más segura, más certera y garantizada, cuando es exactamente lo contrario».

en cambio, cuando se tiene un caso con muchas complejidades con cuestiones jurídicas muy intensas, una prueba muy engorrosa o una variedad de extremos —como se suele decir—, obviamente no se puede juzgar de inmediato. En estos casos, la ley debe conceder flexibilidad y separar un tipo de proceso del otro.

[...] Entonces, no se puede generalizar en un sentido o en otro; sería tan nefasto exigir una respuesta inmediata a un caso complejo, como también es nefasto retardar la resolución de un caso sencillo (Canchari y Chávez, 2008, p. 21).

Por su parte, Nieva (2007), aunque alude a los procesos civiles, precisa que en los casos de «audiencias previas», para resolver excepciones en audiencia, se requiere de los jueces una debida preparación, que «en ocasiones, lamentablemente no se realiza» o estamos ante «jueces mal preparados». Además, considera que la oralidad para que sea eficaz puede aplicarse a los casos más simples, cuando anota:

Por lo demás, la oralidad puede aplicarse también a los procesos cuyo objeto del juicio sea muy simple, pero que precisen una mínima actividad probatoria que requiera su práctica. Es decir, en los procesos sencillos donde sea de esperar que las partes o los testigos deban declarar, y en los que el objeto del juicio sea claramente previsible por ser muy reiterativo, parece que una vista podría simplificar muchísimo las cosas, porque le permitirá al juez una resolución rápida del asunto en cuestión, pudiendo incluso llegar hasta el punto de pronunciar sentencia *in voce*, si la urgencia del caso así lo requiere (p. 126).

Esto quiere decir que los casos sencillos o simples sí pueden o deben ser objeto de una decisión inmediata en la misma audiencia, de igual forma en los casos donde no hay demora o dificultades en la actuación probatoria; además, se exige una preparación en el conocimiento del caso para poder resolverlo. *A contrario sensu*, los procesos complejos no podrían ser resueltos en audiencia; así, en su gran mayoría, su pronunciamiento podría diferirse para hacerse por escrito, proceder

que la NLPT ha recogido en sus artículos 47 y 33, literal c); sin embargo, la excepcionalidad de diferir el fallo no debería convertirse en una regla, a pesar de que no pocas veces se ha afirmado que casi todos los procesos laborales son complejos.

En cuanto a los casos en que es posible resolver en audiencia en primera instancia, se tiene una herramienta procesal a la cual recurren los jueces laborales, como es el juzgamiento anticipado, que en nuestro país se viene implementando como una buena práctica para abreviar la solución del conflicto laboral. Entonces, partamos de que es imperativo para los jueces sentenciar en audiencia los casos simples, y, para ello, se debe utilizar la figura del juzgamiento anticipado, cuya praxis es promovida por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, con la aprobación del Protocolo de Actuación en Audiencia de Conciliación y para el Juzgamiento Anticipado mediante la Resolución Administrativa n.º 208-2015-CE-PJ (Poder Judicial, 2015), con el objetivo de lograr celeridad, eficacia y justicia en paz social, que a decir de Sánchez (2016) constituye una herramienta de gestión que contribuye a la simplificación de todo proceso judicial y a enfrentar los problemas de sobrecarga procesal en materia laboral.

En suma, para encarar con éxito la emisión de sentencia en audiencia, sea en juzgamiento anticipado, audiencia única o audiencia de juzgamiento, se requiere de la preparación previa, como lo aconseja el citado protocolo y la experiencia de quienes venimos laborando en estos temas por muchos años, como también lo aconsejan reconocidos estudiosos del modelo laboral oral, como el profesor Paredes (2019).

4. PORCENTAJE DE DECISIONES DICTADAS EN AUDIENCIAS EN HUANCAYO

Para presentar el porcentaje o cantidad de decisiones de sentencias dadas en audiencia, debemos partir por señalar el número de audiencias que han sido programadas por cada mes, tanto en Juzgados de Trabajo (primera instancia) y Sala Laboral (segunda instancia). Anotamos que

en la ciudad de Huancayo tenemos cuatro órganos jurisdiccionales que se encargan de resolver los procesos laborales conforme a la NLPT: estos son la 1.^a Sala Laboral Permanente de Huancayo, el 2.^o y el 3.^{er} Juzgado de Trabajo de Huancayo, y el Juzgado de Paz Letrado de Huancayo. (A efectos del presente trabajo, no vamos a analizar el desenvolvimiento de este último).

A continuación, observaremos las audiencias que se han desarrollado durante los meses de enero a agosto de 2019, salvo el mes de febrero, que no registra actividad por las vacaciones judiciales.

4.1. Casos de la 1.^a Sala Laboral Permanente de Huancayo

Presentamos, en primer orden, las audiencias de vistas de la causa que se han programado desde enero a agosto de 2019, solo para resolverse en segunda instancia las apelaciones de las sentencias. No se consideran las apelaciones de los autos con o sin efecto suspensivo, habida cuenta de que estas no son registradas en audio y video, cuya tramitación se regula por el artículo 131 y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Cuadro 1: Audiencias programadas: Sentencias

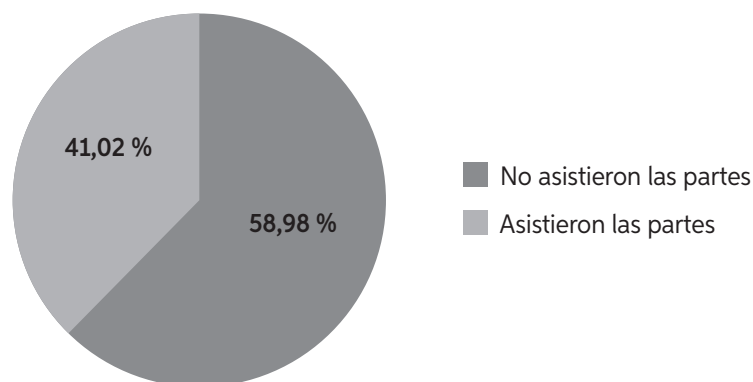
	ENE.	MAR.	ABR.	MAY.	JUN.	JUL.	AGO.	Total	%
No asistieron las partes	46	49	30	31	52	59	45	312	58,98
Asistieron las partes	23	30	30	29	36	40	29	217	41,02
Total	69	79	60	60	88	99	74	529	100,00

En este cuadro apreciamos la cantidad de audiencias de vistas de la causa que se han programado por cada mes, así como el número de audiencias en que las partes procesales o sus abogados han asistido o no.

Así tenemos que, durante los meses de enero a agosto de 2019, **se han programado en total 529 audiencias de vistas de la causa**, de las cuales **en 312 procesos, que representan el 58,98 %, ninguna de las partes ni sus abogados asistieron**, es decir, no se han realizado las audiencias respectivas. **Solamente han asistido en 217 procesos, lo que representa el 41,02 %**, ya sea ambas partes con sus abogados, una sola parte con su abogado, solo los abogados o solo las partes sin abogados.

Significa que, del total de audiencias programadas, en la gran mayoría de ellas, cerca del 60 %, no asiste ninguna de las partes ni sus abogados.

Gráfico 1: Audiencias programadas



Cuadro 2: Audiencias realizadas

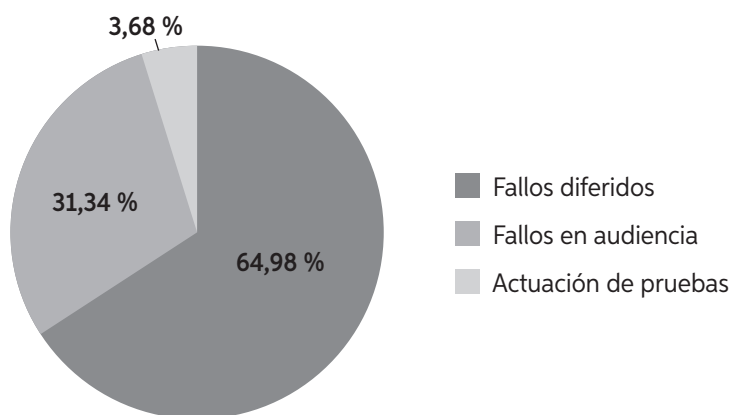
	ENE.	MAR.	ABR.	MAY.	JUN.	JUL.	AGO.	Total	%
Fallos diferidos	12	15	22	25	21	25	21	141	64,98
Fallos en audiencia	8	14	7	3	14	14	8	68	31,34
Actuación de pruebas	3	1	1	1	1	1	0	8	3,68
TOTAL	23	30	30	29	36	40	29	217	100,00

Ahora bien, para verificar los casos que han sido resueltos en audiencias de segunda instancia, tomamos como marco de referencia el número total de audiencias que se han realizado, que es 217 según el cuadro anterior. En estas audiencias han asistido ambas partes con sus abogados, una sola parte con su abogado, solo los abogados, solo un abogado o solo una parte.

En el cuadro precedente y gráfico que figura líneas más abajo, tenemos tres tipos de decisiones que se han dado en las audiencias de vistas de la causa. En primer lugar, **los fallos diferidos**, que son fallos que no se han expresado en la misma audiencia, sino en un plazo máximo de cinco días, los cuales suman 141 casos y representan el 64,98 %. En cambio, los **fallos en audiencia** se han dado en 68 expedientes, que representan el 31,34 %. También existe un porcentaje menor donde se ha ordenado la **actuación de medios probatorios de oficio**, en total ocho casos, que representan el 3,68 %. En estos casos, la sentencia escrita se notifica en una fecha próxima una vez que se haya cumplido con el mandato y el contradictorio.

En resumen, **cerca de un tercio** de los casos que son vistos en las audiencias reciben fallo por la Sala Laboral, la que emite su decisión en ese acto; pero la gran mayoría son diferidos para ser notificados dentro del quinto día. Revertir ese porcentaje es todo un reto para los jueces.

Gráfico 2: Audiencias realizadas



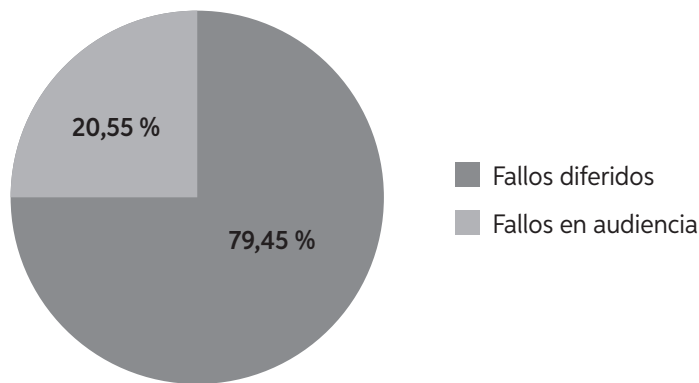
4.2. Casos del 2.º Juzgado de Trabajo de Huancayo

Este juzgado fue el único que se creó con la implementación de la NLPT y que comenzó con carga cero. Se detallarán a continuación el número de audiencias, tanto de audiencias únicas como de conciliación y juzgamiento que se han realizado en los meses de enero a agosto de 2019, salvo febrero, en que hubo las vacaciones judiciales.

Cuadro 3: Audiencias realizadas

	ENE.	MAR.	ABR.	MAY.	JUN.	JUL.	AGO.	Total	%
Fallos diferidos	29	26	39	35	33	39	31	232	79,45
Fallos en audiencia	9	11	13	12	10	4	1	60	20,55
Total	38	37	52	47	43	43	32	292	100,00

Gráfico 3: Audiencias realizadas



En este cuadro y gráfico apreciamos la cantidad de audiencias tanto de juzgamiento como únicas que se han realizado en el 2.º Juzgado de Trabajo de Huancayo, las que hacen un total de 292, de enero a agosto de 2019. De esta cantidad, se ha **diferido el fallo** en 232 casos, que representan el 79,45 %, y en cambio se ha emitido el **fallo en la audiencia** en 60 casos, que representan el 20,55 %.

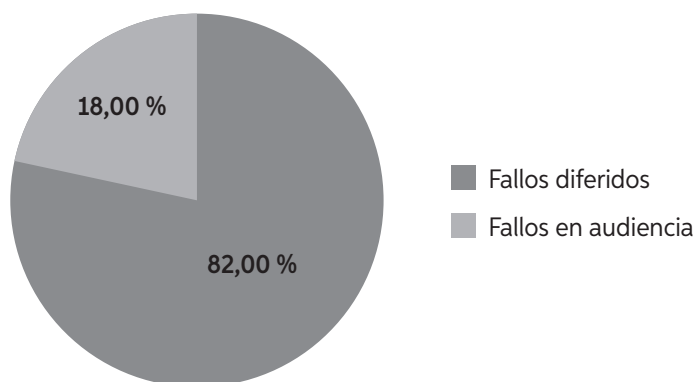
4.3. Casos del 3.º Juzgado de Trabajo de Huancayo

Detallaremos el número de audiencias llevadas a cabo por este órgano jurisdiccional durante los meses de enero a agosto de 2019, a excepción del mes de febrero, en que hubo las vacaciones judiciales, conforme el siguiente cuadro:

Cuadro 4: Audiencias realizadas

	ENE.	MAR.	ABR.	MAY.	JUN.	JUL.	AGO.	Total	%
Fallos diferidos	36	25	46	35	24	46	34	246	82,00
Fallos en audiencia	14	8	13	12	2	2	3	54	18,00
Total	50	33	59	47	26	48	37	300	100,00

Gráfico 4: Audiencias realizadas



En este cuadro y gráfico apreciamos la cantidad de audiencias, tanto de juzgamiento como únicas que se han realizado en este juzgado, que hacen un total de 300, de enero a agosto de 2019. De esta cantidad, se ha **diferido el fallo** en 246 casos, que representan el 82,00 %, y en cambio se ha emitido el **fallo en la audiencia** en 54 casos, que representan el 18,009 %.

5. CONCLUSIONES

1. La oralidad como principio del nuevo modelo laboral es eficaz para resolver los procesos laborales con celeridad, teniendo los jueces laborales la obligación de resolver los casos una vez concluidos los alegatos orales de los abogados, priorizándose los casos simples o sencillos vía la realización de juzgamientos anticipados.
2. Existe un porcentaje elevado de casos, alrededor del 65 % a 80 %, en que los jueces de la Sala Laboral y jueces especializados, respectivamente, difieren el fallo de la sentencia, en comparación con los fallos dados en audiencia, que apenas alcanzan alrededor del 30 % a 20 %, respectivamente, lo que constituye un reto a superar en los meses y años venideros, para invertir esos porcentajes.
3. Los casos que se resuelven en audiencia son principalmente procesos sencillos, donde la actividad probatoria es mínima; por el contrario, los casos complejos son diferidos en su resolución para ser notificados por escrito.
4. Sería recomendable analizar la tendencia nacional sobre los casos que se resuelven en audiencia para evaluar cómo estamos como país; y aquí podemos inferir que las cifras han de ser similares a las presentadas en Huancayo.

REFERENCIAS

- Canchari, E. y Chávez, S. (2008). La oralidad y la reforma del proceso laboral peruano. Entrevista a Mario Pasco Cosmópolis. *Derecho y Sociedad*, (30), 20-23.
- Congreso de la República (2010). Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley n.º 29497. Lima: 13 de enero de 2010.

- López, D. (2010). *El derecho de los jueces* (2.^a ed.). Bogotá: Legis.
- Nieva, J. (2007). Los problemas de la oralidad. *Justicia. Revista de Derecho Procesal*, (1-2), 101-130.
- Núñez, S. (2019). Transversalidad de la oralidad en el nuevo proceso laboral. En Arce, E. et al. (eds.), *Los desafíos actuales del derecho del trabajo. Libro homenaje al Dr. Omar Toledo Toribio* (pp. 577-590). Lima: Gaceta Jurídica.
- Paredes, P. (2019). La oralidad como herramienta para el acceso a la justicia en el nuevo proceso laboral peruano. *Guía didáctica* [Curso especializado: Técnicas de Oralidad en el Proceso Laboral]. Ayacucho: Academia de la Magistratura.
- Poder Judicial (2015). Resolución Administrativa n.º 208-2015-CE-PJ. Lima: 24 de junio de 2015.
- Sánchez, L. M. (2016). El juzgamiento anticipado en el proceso laboral peruano regulado por la Ley n.º 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo. Una visión práctica. *VI Aniversario de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo* [Revista de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, (6)], 37-47.

REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE IMPLEMENTACIÓN
DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO DEL PODER JUDICIAL

Vol. 1, n.º 1, enero-junio, 2020
ISSN: 2708-9274 (online)
DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1.6>

EL TEST DE DISPONIBILIDAD DE DERECHOS FRENTE AL PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD EN EL NUEVO PROCESO LABORAL

THE TEST OF AVAILABILITY OF RIGHTS AGAINST THE PRINCIPLE OF INALIENABILITY IN THE NEW LABOR PROCESS

JAIME GERÓNIMO DE LA CRUZ

Corte Superior de Justicia de Huánuco
(Huánuco, Perú)

Contacto: jgeronimo@pj.gob.pe
<https://orcid.org/0000-0002-9899-7552>

RESUMEN

La incorporación de la oralización en el proceso laboral ha implicado una dinámica diferente a la que antes se tenía; pero este no ha sido el único cambio en la reforma laboral. Por lo tanto, nuevas formas especiales de conclusión del proceso se han incorporado a este nuevo sistema procesal. Así, el empleador o el empleado pueden ejercer su derecho de acción para recurrir a otros mecanismos que resuelvan el disenso en la relación laboral. Este nuevo método legislativo ha traído consigo que se establezcan dos posiciones antagónicas: por un lado, están quienes sostienen la viabilidad de aplicar el test de

disponibilidad basada en la autonomía privada y la iniciativa de parte en el proceso; y, por otro, aquellos que argumentan, bajo el principio de irrenunciabilidad, el rol protector que debe tener el juez frente a estos procesos.

Palabras clave: test de disponibilidad, principio de irrenunciabilidad, renuncia.

ABSTRACT

The oralization settlement in the labor process has implied a different dynamic from that previously had. But this has not been the only change in the labor reform. Therefore, the new procedural system has incorporated diversity legal process forms of settlement agreements. Thus, the employer or employee can exercise their right of action to resort to other mechanisms that resolve disagreement in the employment relationship. This new legislative method has brought us to establish two antagonistic positions: on the one hand, some who support the viability of applying the availability test based on private autonomy and the initiative of part in the process; and on the other hand, those who argue, under the principle of inalienability, the protective role that the judge should have against these processes.

Keywords: test of availability, principle of inalienability, renounce.

Recibido: 28/02/2020 Aceptado: 27/03/2020

1. PREÁMBULO

En el presente artículo abordaremos la problemática de la aplicación del *test de disponibilidad de derechos* frente al *principio de irrenunciabilidad* con el objetivo de precisar la relación, distinción y cooperación entre ambos, puesto que en la actualidad no se encuentran delimitados por conceptos uniformes que nos permitan comprender su valor normativo.

En consecuencia, lo que buscamos es que en el ejercicio de la función jurisdiccional se aplique de forma adecuada el test de disponibilidad de derechos sin vulnerar el principio de irrenunciabilidad.

En primer lugar, describiremos las formas especiales para la conclusión de los procesos laborales. Recordaremos la anterior Ley Procesal de Trabajo y la cotejaremos con la Nueva Ley Procesal de Trabajo vigente. En segundo lugar, remarcaremos la esencia del test de disponibilidad de derechos y su ámbito de aplicación en la realidad jurídica. Posteriormente, afrontaremos el principio de irrenunciabilidad, considerando su consagración en la Constitución Política del Perú de 1979 y su interpretación actual. Finalmente, explicaremos la función del juez en el proceso laboral y la técnica procesal que debería ser utilizada frente a estos casos.

2. LAS FORMAS ESPECIALES PARA CONCLUIR EL PROCESO LABORAL

La anterior Ley Procesal del Trabajo (Ley n.º 26636) regulaba cuatro mecanismos para concluir el proceso: la conciliación (artículo 45), el desistimiento (artículo 46), la conclusión del proceso por invalidez insubsanable (artículo 65, inciso 2) y la sentencia (artículo 47) (Congreso de la República, 1996). Ahora bien, el juez era quien invitaba a las partes a la conciliación y esta podía formularse después de la audiencia única, en cualquier estado del proceso y antes de la sentencia. Asimismo, el juez tenía la obligación de observar el *principio de irrenunciabilidad de los derechos* para aprobar el acuerdo conciliatorio y revestir esta decisión en carácter de cosa juzgada (artículo 66). En consecuencia, este principio sostenía el rol protector del juez debido a la manifiesta desigualdad entre las partes dentro de la relación laboral.

A diferencia de ello, la Nueva Ley Procesal del Trabajo (Ley n.º 29497) ha sistematizado en su artículo 30 otras formas especiales para concluir con los procesos laborales. Así, tenemos dos grupos:

i) las formas especiales de conclusión del proceso equivalentes a la sentencia, como son la conciliación, el allanamiento, el reconocimiento de la demanda, la transacción; y ii) las que no resuelven la controversia, como son el desistimiento y el abandono (Congreso de la República, 2010). Por consiguiente, este cambio en la legislación tiene por objeto resolver la causa del proceso laboral de forma rápida y eficaz (Vinatea y Toyama, 2010, p. 149). De modo que la *ratio essendi* de esta norma procura que las partes sean quienes resuelvan el conflicto mediante otros mecanismos, a fin de evitar la sobrecarga procesal, los sobre costos y la vulneración de sus derechos.

No obstante, esta nueva ley ha adoptado distinta fórmula para que el acuerdo conciliatorio o transaccional ponga fin a este tipo de procesos. Así, la norma ha regulado la necesidad de superar el test de disponibilidad de derechos, considerando que: i) el acuerdo debe versar sobre derechos nacidos de una norma dispositiva; ii) el juez tiene la obligación de verificar que no se afecten derechos indisponibles; iii) el acuerdo debe ser adoptado por el titular del derecho, y iv) debe haber participado el abogado del prestador de servicios demandante. En referencia a estas nuevas reglas se ha dicho lo siguiente:

No existe un listado normativo que determine qué derechos son disponibles y cuáles no lo son. Se trata de un tema de teoría del derecho cuyo desenlace suele ser confiado al sistema legal de cada ordenamiento jurídico, sin perjuicio de reconocer que los vacíos normativos tienen que ser cubiertos caso por caso y, de preferencia, por el juez (Monroy, 2010, p. 177).

Nosotros compartimos esta opinión, ya que la redacción de este nuevo dispositivo resulta confusa en los términos empleados, y no se puede distinguir a qué derechos disponibles se refiere. Por esta razón, haciendo una distinción del antiguo régimen con la ley vigente, se arriba a las siguientes conclusiones preliminares:

- i) La Ley n.º 26636, basada en el principio de irrenunciabilidad, permitía un rol más activo del juez en el proceso laboral como protector de los derechos y promotor de la conciliación; y
- ii) La Ley n.º 29497, sobre la base del test de disponibilidad de los derechos, promueve la participación de las partes con el objeto de resolver la controversia mediante mecanismos extrajudiciales.

3. EL TEST DE DISPONIBILIDAD DE LOS DERECHOS

Las categorías jurídicas que se emplean en esta nueva fórmula legislativa deben ser precisadas con un mínimo conceptual que ayude a entender su valor normativo. Por tanto, un primer concepto a dilucidar es el test de disponibilidad de derechos y sus efectos en relación con el principio de irrenunciabilidad.

En primer lugar, debemos recalcar que el término de derechos disponibles es propio del derecho civil y es empleado en el artículo 1305 del Código Civil cuando hace alusión a los derechos transigibles. De forma más clara, en el artículo 325 del Código Procesal Civil se hace mención de que el juez aprobará la conciliación que trate sobre derechos disponibles adecuados a la naturaleza jurídica del derecho en litigio. Se añade el artículo 7 de la Ley de Conciliación, Ley n.º 26872, cuando establece como criterio general que únicamente pueden ser materia de conciliación las pretensiones determinadas o determinables que versen sobre derechos disponibles de las partes (Pacheco-Zerga, 2014, pp. 10-11).

En esencia, la palabra *disponer* comprende aquellos actos que son susceptibles de provocar una disminución del patrimonio o de la esfera jurídica del derecho, ya sea porque se renuncie, negocie o transe sobre ellos (Ramos, 2009, p. 802). Por otra parte, cuando la norma prescribe los *derechos indisponibles*, descarta aquellos derechos de los que la persona no puede disponer. En otras palabras, sobre aquellos derechos

que guardan relación con la dignidad de la persona y se encuentran fuera de toda materia de conciliación o transacción. Pongamos como ejemplo de derechos indisponibles aquellos versados sobre la vida, la salud, la seguridad social, los beneficios sociales de un trabajador, entre otros.

Ahora bien, el legislador emplea el término *test de disponibilidad* haciendo referencia a las teorías desarrolladas en el campo de la argumentación jurídica como expresión del test de proporcionalidad, test de racionalidad o test de ponderación. Entonces, estas terminologías poco o nada han aclarado el panorama sobre la función del juez en los litigios laborales, de modo que existe una antinomia entre la finalidad de la conciliación laboral y la realidad de los derechos que son objeto del pleito judicial. En ese sentido, la doctrina ha hecho notar que hubiese bastado que el juez homologue el acuerdo solo si consideraba que se estaba frente a derechos disponibles y renunciables (Monroy, 2010, p. 177).

Por otro lado, el trabajador debe tener la capacidad de disposición para renunciar sobre su derecho, sin que de este acto se haya originado un vicio de voluntad jurídica. Así, se requiere de la concurrencia de elementos internos como el discernimiento, intención y voluntad. Por tanto, *disponer* implica la renuncia de la titularidad de un derecho. Entonces, de la renuncia se infiere el abandono y/o la pérdida de un derecho subjetivo por voluntad propia (Enrique de la Villa, 1970, p. 17). Asimismo, se ha dicho que los actos de renuncia deben ser irrevocables, esto es, incondicionales y definitivos. Se agrega que no debemos confundir lo irrevocable con lo temporal, ya que lo trascendente es que el solo acto del trabajador suponga la disposición incondicional del derecho y que esta disposición sea un acto expreso y claro del trabajador (Toyama, 2001, p. 166).

Se debe distinguir que, en el ámbito civil, la renunciabilidad de los derechos es la regla general, y, excepcionalmente, serán irrenunciables

ya sea por su naturaleza, prohibición legal y la trascendencia de sus intereses individuales. En cambio, en materia laboral se constituye una regla *a contrario sensu* para la cual prima el principio de irrenunciabilidad de los derechos que otorga la ley. Esto último se da en razón de constituir el mínimo necesario para que el trabajo se preste en condiciones apropiadas a la dignidad humana. Por ende, se infiere que ante la prescripción normativa del test de disponibilidad de derechos regulado en el artículo 30 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo constituiría la excepción legal vigente (Pacheco-Zerga, 2011, p. 16).

De modo que la renuncia será un acto de voluntad unilateral que asume privarse de un derecho cierto y comprende todo acto de desprendimiento de nuestra esfera personal. En ese sentido, se mencionan como derechos disponibles el goce de vacaciones, el pago de las horas extras o la disminución temporal y parcial del sueldo en caso de que la empresa se vea envuelta en una crisis financiera.

En conclusión, diremos que el test de disponibilidad de derechos involucra la capacidad del trabajador para renunciar a ciertos derechos mediante la conciliación o transacción, sin que ello ocasione la afectación de su dignidad como persona humana.

4. EL PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD DE LOS DERECHOS LABORALES

La Constitución Política del Perú de 1979 consagraba un *constitucionalismo social*, lo que significaba que los derechos laborales y sociales eran los principios rectores y orientadores del ordenamiento jurídico (Tissembaum, 1971, p. 178). En consecuencia, se prohibía cualquier condición que impida el ejercicio de los derechos constitucionales de los trabajadores o que desconozca o rebaje su dignidad (artículo 42). Asimismo, los derechos reconocidos a los trabajadores eran irrenunciables y la Constitución garantizaba su ejercicio resultando nulo todo pacto contrario que los vulnera (artículo 57). En efecto, la anterior

Constitución reconocía expresamente el carácter irrenunciable de los derechos laborales y los enunciaba como principios pilares en nuestra estructura estatal.

En la actualidad, nuestra Constitución Política de 1993 refleja un sistema socioeconómico basado en el mercado social, pero con mayor tendencia a los principios neoliberales. Esto mismo ha permitido una regulación más ligera respecto del tratamiento de los derechos laborales, pues si bien en su artículo 26, inciso 2, se reconoce que los derechos laborales tienen el carácter de irrenunciables, no opta por regular de forma expresa el remedio de la nulidad, como sí lo prescribía la Constitución de 1979.

Por su parte, el Tribunal Constitucional, mediante sentencia emitida en el Expediente n.º 008-2005-PI/TC, caso Juan José Gorriti y cinco mil ciudadanos contra el Congreso de la República, de fecha 12 de agosto de 2005, por acción de inconstitucionalidad, ha precisado que «los derechos de naturaleza laboral pueden provenir de una norma dispositiva o taxativa. En ese contexto, la irrenunciabilidad es solo operativa en el caso de la segunda». Además, el Tribunal Constitucional señala en dicha sentencia el contenido de estas dos normas:

La norma dispositiva es aquella que opera sólo cuando no existe manifestación de voluntad o cuando ésta se expresa con ausencia de claridad. El Estado las hace valer únicamente por defecto u omisión en la expresión de voluntad de los sujetos de la relación laboral. [...]

En cambio, la norma taxativa es aquella que ordena y dispone sin tomar en cuenta la voluntad de los sujetos de la relación laboral. En ese ámbito, el trabajador no puede «despojarse», permutar o renunciar a los beneficios, facultades o atribuciones que le concede la norma (Tribunal Constitucional, 2005, fundamento 24).

En ese sentido, el principio de irrenunciabilidad no es un principio que opere de forma aislada en el proceso de trabajo, sino, en realidad, es un principio sustantivo de carácter imperativo y se manifiesta como

una norma taxativa. Esto último es razón para entender que los procesos son instrumentos que brindan una tutela jurisdiccional efectiva, lo que, a su vez, involucra no solo el acceso a los tribunales sino, además, a la solución definitiva del litigio entre las partes a través de la aplicación de la norma sustantiva al caso concreto (Pacheco-Zerga, 2019, p. 117).

Ahora bien, el principio de irrenunciabilidad de derechos debe verificar la renuncia de un derecho; es decir, que la existencia de la titularidad de un derecho en una situación de desventaja debe ser cierta. Si ello no se presentase, el efecto será descartar su repercusión en la causa laboral. En síntesis, el principio de irrenunciabilidad se originará en la desigualdad que pudiera darse en la relación laboral y la necesidad de proteger al trabajador, para lo cual este principio se reserva a aquellos actos por los que el trabajador puede disponer sobre sus derechos (Toyama, 2001, p. 166).

Así también cabe mencionar que nuestro máximo intérprete de la Constitución en la sentencia emitida en el Expediente n.º 1183-2001-AA/TC de fecha 11 de julio de 2002, caso Sindicato de Trabajadores de la Empresa Municipal de Limpieza Pública del Cusco contra el presidente de la junta empresarial de la Empresa de Limpieza Pública del Cusco, por acción de amparo, había establecido que «los actos por los que se reclama tutela se encuentran asociados a derechos constitucionales de contenido laboral, debidamente adquiridos al amparo de la Constitución de 1979, por lo que su contenido es irrenunciable y, por ende, imprescriptible, conforme al artículo 57 de dicha Carta» (Tribunal Constitucional, 2002).

No obstante, como bien se ha dicho, afortunadamente, el Tribunal Constitucional ha rectificado esta posición materialmente inconstitucional (Pacheco-Zerga, 2015, p. 5). Así, mediante sentencia emitida en el Expediente n.º 04272-2006-AA/TC de fecha 12 de noviembre de 2007, caso Mayfor Luis Roncal Salazar contra Telefónica del Perú, por acción de amparo, ha variado su criterio considerando que:

pues una cosa es la irrenunciabilidad de los derechos, esto es, su naturaleza inalienable en su condición de bienes fuera de la disposición, incluso llegado el caso, de sus propios titulares (por ejemplo, no podría argumentarse válidamente que un trabajador «ha renunciado» al pago de sus haberes), y otra cosa distinta es la «sanción» legal que se impone al titular de un derecho que, tras su agresión, no ejercita el medio de defensa en un lapso previsto realmente en la ley (Tribunal Constitucional, 2007, fundamento 5).

En efecto, la imprescriptibilidad y la irrenunciabilidad hacen referencia a dos instituciones jurídicas de efectos distintos en el derecho. Así, como bien señala el artículo 1989 del Código Civil, la imprescriptibilidad refiere un efecto extintivo (Ariano, 2014, p. 330) de la acción, mientras que la irrenunciabilidad indica el carácter inalienable de ciertos derechos, esto es, su carácter indisponible.

5. LA FUNCIÓN DEL JUEZ EN EL PROCESO LABORAL

La teoría general del proceso describe al juez como el tercero imparcial, ubicándose en la cúspide del esquema heterocompositivo del proceso y ejerciendo la jurisdicción con la finalidad de resolver un conflicto intersubjetivo (Quiroga, s. f., p. 289). En consecuencia, todo juez ejerce la jurisdicción, esto es, el ejercicio de impartición de justicia en la sociedad. No obstante, el ejercicio de la función jurisdiccional laboral presenta matices que lo distinguen de otras materias jurídicas. Por lo mismo, la técnica procesal empleada debe estructurarse a partir de la necesidad de la tutela de estos derechos.

Por lo expuesto, el proceso laboral se compone de dos etapas, una primera audiencia de conciliación y otra de juzgamiento. En esta primera etapa, la Nueva Ley Procesal del Trabajo designa una función conciliadora al juez. Véase, por ejemplo, lo prescrito en el artículo 43, inciso 2, cuando señala que: «El juez invita a las partes a conciliar sus posiciones y participa activamente a fin de que solucionen sus

diferencias total o parcialmente». Pero esta norma no debe interpretarse *stricto sensu*, sino que es menester precisar que esta función conciliadora no culmina con el mero hecho de preguntar a las partes si tienen interés por conciliar. Para ello, también se debe entender que el juez se encuentra en la obligación de proponer fórmulas conciliatorias concretas que acerquen a las partes (Pacheco-Zerga, 2019, p. 110).

Además, cabe resaltar que el juez no solo cumple una función de conciliador sino, además, un rol de garante en el transcurso del proceso. Así, el juez será el encargado de determinar el grado de incertidumbre sobre el derecho pretendido y, por ende, si corresponde aplicar, o no, el principio de irrenunciabilidad de los derechos. Para ello, este deberá realizar un juicio de probabilidad correspondiente a la verosimilitud o incertidumbre de la existencia de la titularidad del derecho pretendido. En resumen, el órgano jurisdiccional verificará la titularidad del derecho del justiciable como materia objeto de litis (Pacheco-Zerga, 2019, pp. 124-125).

Nótese que la conclusión del proceso laboral considera *prima facie* la titularidad de un derecho. En efecto, el juez que advierta la verosimilitud de un derecho puede homologar el acuerdo conciliatorio extrajudicial que han tenido las partes en la etapa de conciliación. De otra forma, cuando se encuentre en la etapa de juzgamiento, esta verificación de la titularidad del derecho buscará que la sentencia declare fundando o infundado el *petitum* de la demanda.

Para mayor ilustración, pensemos en el caso de un trabajador que demanda a su empleador por el cobro de sus beneficios sociales, en razón de haber recurrido al Ministerio de Trabajo y que, realizado un nuevo peritaje contable, se concluye que su empleador le ha pagado menos de lo que correspondía. Por su parte, el empleador contesta anexando como medio de prueba el documento que contiene una conciliación, por la cual el empleado acepta la cantidad en referencia para el cobro de sus beneficios sociales. En este caso, el juez, *prima*

facie, verificará el grado de verosimilitud del derecho en cuestión y corroborará la titularidad del derecho del trabajador. Luego, tomará la decisión de homologar el acuerdo conciliatorio o, bajo la premisa del principio de irrenunciabilidad del derecho, desaprobalo y disponer la continuación del proceso.

Al respecto, cabe mencionar que Torres (2013) concluye que:

1. No se respeta el principio de irrenunciabilidad de derechos mediante la aplicación del test de disponibilidad de estos en los procesos que culminan en conciliación en el nuevo proceso laboral en la Corte Superior de Justicia de la Libertad, debido a que el diseño del proceso no ayuda a que el juzgador, en su rol de conciliador, cuente con los elementos necesarios que lo acerquen a la realidad de los hechos y con ello proteger a cabalidad el principio fundamental de irrenunciabilidad de derechos laborales.
2. Del análisis de la norma, así como de la doctrina y la jurisprudencia se determina que no existe una norma que enumere de manera taxativa aquellos derechos laborales indisponibles con los que cuenta el trabajador a efectos de que se pueda respetar de manera efectiva y directa el derecho de irrenunciabilidad de derechos laborales (p. 118).

En ese contexto, la investigadora hace énfasis en que el juez debe tomar en consideración la aplicación del principio de irrenunciabilidad para resolver los conflictos suscitados en materia laboral. Por nuestra parte, no compartimos su posición y la consideramos errada, en la medida que debe darse una posibilidad material a las partes para resolver el conflicto por sí mismas. No obstante, el juzgador debe ser el director del proceso y contribuir a la oportuna y celeré resolución del conflicto; además, el contenido de sus actos resolutorios deberá circunscribirse al test de disponibilidad de derechos.

6. CONCLUSIÓN

El test de disponibilidad de derechos es una expresión del principio dispositivo regulado en nuestra vigente legislación procesal laboral y se vincula con los principios de economía y celeridad procesal para la impartición de una justicia oportuna. Pero, se advierte que nuestro actual proceso laboral no supone que sea flexible, sino que el juez está obligado a verificar los criterios normativos establecidos para superar el referido test. De esta manera, el juez, como director del proceso, interviene con atención al principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales y ejerce su función protectora ante la vulneración de los derechos fundamentales del trabajador.

Así pues, sostenemos que si un proceso termina por una forma especial de conclusión, deberá superar el test de disponibilidad de los derechos. Esto implica tomar en cuenta los siguientes presupuestos: i) la verosimilitud de la titularidad de un derecho; ii) la capacidad de disponer de un derecho, y iii) la renuncia expresa del derecho. En ese contexto, el principio de irrenunciabilidad de derechos permitirá la intervención del juez, quien declarará la situación de imposibilidad jurídica del trabajador para disponer sobre sus derechos laborales y, en consecuencia, otorgará una tutela efectiva correspondiente.

Por otro lado, si bien el artículo 30 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo busca evitar la sobrecarga procesal en los juzgados mediante las nuevas formas especiales de conclusión del proceso, tampoco se debe olvidar que en la relación laboral versa la subordinación del trabajador ante su empleador, lo que hace menester que los jueces cumplan una función protectora de los derechos laborales en observancia del test de disponibilidad y el principio de irrenunciabilidad.

Queda claro, entonces, que el juez en materia laboral no solo cumple un rol conciliador sino, también, la función de garante de la titularidad de un derecho, sin olvidar que la normativa vigente pregona que el juez podrá servirse de su discrecionalidad en el análisis

del test de disponibilidad en cada caso concreto. Se suma aquí la flexibilidad del proceso que otorga a las partes fórmulas de conclusión alternativas para resolver los conflictos. Por ello, resaltamos que el juez se encuentra obligado, según sea la necesidad del caso, respecto de la aplicación del test de disponibilidad del derecho frente al principio de irrenunciabilidad del derecho.

REFERENCIAS

- Ariano, E. (2014). Reflexiones sobre la prescripción y la caducidad a los treinta años de vigencia del Código Civil. *Thēmis. Revista de Derecho*, (66), 329-336. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/12703/13256>
- Congreso de la República (1996). Ley Procesal del Trabajo, Ley n.º 26636. Lima: 21 de junio de 1996. Recuperada de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/f5d8cd8043eacd5487b4d7829214c4f0/Ley+N%C2%BA+26636+-+LEY+PROCESAL+DEL+TRABAJO.pdf?MOD=AJPERES>
- _____(2010). Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley n.º 29497. Lima: 13 de enero de 2010.
- Enrique de la Villa, L. (1970). El principio de la irrenunciabilidad de los derechos laborales. *Revista de Política Social*, (85), 7-71. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2494119>
- Monroy, J. (2010). Comentarios a la Ley Procesal de Trabajo. *Thēmis. Revista de Derecho*, (58), 165-184. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/9126/9538>
- Pacheco-Zerga, L. (2011). Características de la irrenunciabilidad de los derechos laborales. *Asesoría Laboral*, (249), 15-25.

- _____(2014). El test de disponibilidad de derechos en la Nueva Ley Procesal. *Repositorio Institucional PIRHUA*. Recuperado de https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2633/Test_disponibilidad_derechos_Nueva_Ley_Procesal.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- _____(2015). El carácter normativo de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional con relación a la estabilidad en el empleo. En Zavala, J. (dir.), *VI Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: estabilidad en el empleo, fiscalización laboral, jubilación de trabajadores independientes y el arbitraje en la negociación colectiva* (pp. 173-190). Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social.
- _____(2019). La conciliación en el nuevo modelo procesal laboral [curso-taller]. En Poder Judicial, *Aplicación del principio de irrenunciabilidad de derechos en las formas especiales de conclusión del proceso* (pp. 91-150). Lima: Gaceta Jurídica.
- Quiroga, A. (s. f.). La administración de justicia en el Perú: La relación del sistema interno con el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1978/12.pdf>
- Ramos, M. (2009). Irrenunciabilidad de los derechos. En Sempere Navarro et al. (coords.), *Enciclopedia laboral básica «Alfredo Montoya Melgar»* (pp. 802-804). Madrid: Thomson Reuters.
- Tissembaum, M. R. (1971). La Constitución de 1979 y el Derecho del Trabajo. En Veali, M. (ed.), *Tratado de Derecho del Trabajo* (vol. 1) (pp. 7-53). Buenos Aires: La Ley.
- Torres, L. (2013). Eficacia del test de disponibilidad de derechos laborales, en los procesos que terminan mediante conciliación. *Cientifi-k*, 1(2), 112-119. Recuperado de <http://revistas.ucv.edu.pe/index.php/CIENTIFI-K/article/view/283/174>

- Toyama, J. (2001). El principio de irrenunciabilidad de derechos laborales: normativa, jurisprudencia y realidad. *Ius et Veritas. Revista de Derecho*, (22), 164-179.
- Tribunal Constitucional (2002). Expediente n.º 1183-2001-AA/TC. Caso Sindicato de Trabajadores de la Empresa Municipal de Limpieza Pública del Cusco. Lima: 11 de julio de 2002. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/01183-2001-AA.html>
- _____(2005). Expediente n.º 008-2005-PI/TC. Caso Juan José Gorriti y más de cinco mil ciudadanos (demandantes) c. Congreso de la República (demandado). Lima: 12 de agosto de 2005. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00008-2005-AI.html>
- _____(2007). Expediente n.º 04272-2006-AA/TC. Caso Mayfor Luis Roncal Salazar. Lima: 12 de noviembre de 2007. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/04272-2006-AA.pdf>
- Vinatea, L. y Toyama, J. (2010). *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. Lima: Gaceta Jurídica.

REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE IMPLEMENTACIÓN
DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO DEL PODER JUDICIAL

Vol. 1, n.º 1, enero-junio, 2020
ISSN: 2708-9274 (online)
DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1.7>

INDEFENSIÓN Y SOBRECARGA PROCESAL EN LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO

DEFENSELESSNESS AND PROCEDURAL OVERLOAD IN THE NEW PROCEDURAL LABOR ACT

AMALIA MAGDALENA GÓMEZ GUEVARA

Universidad Tecnológica del Perú
(Piura, Perú)

Contacto: C20157@utp.edu.pe
<https://orcid.org/0000-0002-4506-9031>

RESUMEN

El presente trabajo pretende hacer un análisis respecto a la problemática detectada en la aplicación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, así como aportar propuestas para contribuir con la eficiencia en el sistema, uno de los objetivos del proceso de reforma procesal laboral. El hecho de aceptar que solo excepcionalmente se pueden efectuar precisiones o aclaraciones respecto de una pretensión, en tanto no la altere sustancialmente, ha instaurado una mala práctica, porque, bajo este argumento, los litigantes siguen modificando su pretensión en materia laboral; luego, algunos juzgados la rechazan, en casos evidentemente

improcedentes, mientras que otros juzgados la amparan. Ahora, si bien es cierto que existen aún abogados que no cumplen adecuadamente con una práctica responsable y diligente al momento de plantear la demanda, esto se puede solucionar con criterios uniformes en cada distrito judicial para evitar la sobrecarga procesal y expedir resoluciones bajo el argumento de la aplicación de los principios.

Palabras clave: indefensión, sobrecarga, Nueva Ley Procesal del Trabajo.

ABSTRACT

This work tries to make an analysis regarding the problems detected in the application of the New Procedural Labor Act, as well as to contribute to one of the most important objectives of the labor procedural reform process, efficiency in the system. The fact of accepting that only exceptionally precisions or clarifications can be made regarding a claim, as long as it does not substantially alter it, has established a bad practice, because, under this argument, the litigants continue to modify their claim in labor matters; then, some courts reject it, in obviously inappropriate cases, while other courts accept it. Now, while it is true that there are still lawyers who do not adequately comply with a responsible and diligent practice at the time of filing the lawsuit, this can be solved with uniform criteria in each judicial district to avoid procedural overload and issue resolutions under the argument of application of the principles.

Keywords: defenselessness, overload, New Procedural Labor Act.

Recibido: 28/02/2020 Aceptado: 27/03/2020

1. INTRODUCCIÓN

Como sabemos, la Constitución (Congreso Constituyente Democrático, 1993) reconoce el derecho de defensa en el inciso 14 del artículo 139, derecho en virtud del cual se garantiza a los justiciables,

cualquiera sea su naturaleza —materia civil, comercial, laboral, penal, constitucional, etc.—, la protección de sus derechos y obligaciones a fin de que no queden en estado de indefensión. Por su parte, el Tribunal Constitucional (2017) en diferentes sentencias ha referido que el contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, dentro de un proceso judicial, a cualquiera de las partes se le impide mediante concretos actos de los órganos judiciales ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para ejercer la defensa de sus derechos e intereses legítimos. Ahora, se advierte aquí que no cualquier imposibilidad de ejercer tales medios produce un estado de indefensión que atente contra el contenido constitucionalmente protegido del referido derecho, sino que es constitucionalmente relevante cuando se genera una indebida y arbitraria actuación del órgano que investiga o juzga al individuo.

El objetivo del presente artículo es evidenciar que durante la vigencia de la Nueva Ley Procesal del Trabajo se ha detectado una problemática respecto al derecho de defensa de las partes procesales, que constituye en la práctica un estado de indefensión básicamente en dos supuestos identificados y analizados; situación que, a la larga, genera una indebida sobrecarga procesal que perjudica a los justiciables.

2. EL CONCEPTO DEL DERECHO DE DEFENSA

El derecho de defensa es un derecho fundamental reconocido constitucionalmente y en materia de derechos humanos, el cual debe salvaguardarse en cualquier procedimiento jurisdiccional (Moreno, 2010, p. 17). Este derecho es parte del debido proceso y requisito esencial para su validez.

El derecho de defensa consiste en la obligación de ser oído y asistido por un abogado de la elección del acusado o demandado o, en su defecto, por uno de oficio. Este derecho comprende la oportunidad de alegar y probar procesalmente los derechos o intereses, sin que

pueda permitirse la resolución judicial inaudita parte, salvo que se trate de una incomparecencia voluntaria, expresa o tácita, o por una negligencia que sea imputable a la parte demandada. Así, la intervención del abogado no constituye una simple formalidad. Su ausencia en juicio implica una infracción grave que conlleva la nulidad e ineficacia de los actos procesales actuados sin su presencia (Mesía, 2004, p. 105).

Se basa así en la posibilidad jurídica y material de ejercer la defensa de los derechos e intereses de la persona, de tal manera que se asegure la realización efectiva de los principios de igualdad de las partes y de contradicción.

El derecho de defensa implica a su vez otros derechos conexos, tales como que el acusado cuente con un abogado defensor, que este pueda comunicarse libremente con su defendido sin interferencia ni censura y en forma confidencial (pudiendo ser vigilado visualmente por un funcionario que no escuchará la conversación), que sea informado de las razones de la detención, que sea informado oportunamente de la naturaleza de la acusación iniciada en su contra, que tenga acceso al expediente, archivos y documentos o a las diligencias del proceso, que se disponga del tiempo y medios necesarios para preparar la defensa, que cuente con un intérprete o traductor si el inculcado no conoce el idioma del tribunal, entre otros. Al respecto, un ejemplo de violación de este derecho fue visto por la Corte Interamericana en el caso Suárez Rosero (Novak y Namihás, 2004, pp. 246-247).

3. LA DEFENSA PROCESAL ES UNA GARANTÍA

Como sabemos, el derecho fundamental a la defensa procesal se encuentra regulado en el inciso 1 del artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como en el artículo 14, inciso 3, párrafo d), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el párrafo d) de la Convención Americana

sobre Derechos Humanos, y en nuestra Constitución Política, que lo establece en el inciso 14 del artículo 139.

La doctrina constitucional reconoce que los derechos fundamentales tienen una doble perspectiva: como derechos subjetivos de la persona y como garantía del derecho objetivo (Carocca, 1998, p. 23). Siendo la defensa procesal una garantía, el Estado la reconoce formalmente y debe procurar que sea real y efectiva en el proceso.

Carocca (1998) también afirma que el resultado más importante de esta construcción es que la violación de la garantía de la defensa en un proceso determinado afecta su validez.

3.1. Contenido de la garantía de la defensa procesal

Respecto al contenido de la garantía procesal se distinguen dos aspectos: uno positivo y otro negativo. Así, el contenido positivo está dado por lo siguiente:

- La defensa garantiza a las partes la posibilidad de contradecir.
- La defensa asegura a las partes la posibilidad de formular alegaciones.
- La defensa asegura a las partes la posibilidad de probar sus alegaciones.
- La defensa garantiza a las partes que sus alegaciones y pruebas sean valoradas en la sentencia.
- La defensa garantiza la posibilidad de la persona de intervenir en todos los procesos en que se ventilen cuestiones concernientes a sus intereses.
- La defensa asegura que la persona a la que pueda afectar el resultado del proceso tome conocimiento de su existencia.

Por otro lado, el contenido negativo consiste en la prohibición de la indefensión, la cual se produce por la violación a la garantía de defensa procesal.

Es importante señalar que la defensa procesal tiene la categoría de garantía porque constituye un derecho fundamental, lo que a su vez determina que sea irrenunciable.

3.2. Derecho de defensa eficaz

El derecho de defensa eficaz forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa, pues *a contrario sensu* una defensa manifiestamente ineficaz, en lugar de defender los derechos del justiciable, los vulnera; una actuación así no tiene sentido, y es como si no hubiera existido defensa. La defensa manifiestamente ineficaz se puede realizar por la mala preparación del abogado, el desinterés o por la colusión de este.

La Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú (Congreso Constituyente Democrático, 1993) establece que las normas relativas a los derechos y libertades que la Constitución reconoce, entre ellos el derecho de defensa, se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre la misma materia ratificados por el Perú. Es importante resaltar que existe además regulación sobre este derecho en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que es un tratado internacional ratificado por el Perú, y también en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que es un órgano jurisdiccional internacional que interpreta la Convención Americana sobre Derechos Humanos y su interpretación vincula a los órganos jurisdiccionales de nuestra patria, cualquiera sea su jerarquía.

4. LA ORALIDAD EN LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO

La Nueva Ley Procesal del Trabajo desde hace unos años está vigente en algunos distritos judiciales del país. Esto ha significado la prevalencia de la aplicación de la oralidad en el proceso y esta se ha constituido en una gran ventaja, pues ha permitido, en la mayoría de los casos, que

los procesos judiciales sean más céleres. Sin embargo, en la práctica judicial se ha evidenciado que este principio de oralidad, prescrito en la ley, no ha sido adecuadamente entendido o dimensionado en su real magnitud por parte de los operadores jurídicos, llámense abogados litigantes y magistrados.

Como sabemos, mediante el principio de oralidad se busca que las diligencias más importantes del proceso sean llevadas a cabo a través de la comunicación oral, comunicación que en la práctica resulta ser más fiable para obtener información y decisiones de calidad, pues contribuye con el debido proceso supuestamente al facilitar un mayor contradictorio entre las partes respecto a los hechos que están en discusión, así como al permitir que se efectivicen los principios de inmediación, concentración, celeridad, economía procesal y veracidad, y también el de publicidad y, por ende, la transparencia. En consecuencia, la oralidad, para que pueda producir información y decisiones de calidad, necesita del principio de inmediación, en virtud del cual, para que el juez pueda resolver el conflicto, necesita reunirse con las partes para las diligencias más importantes e interactuar con ellas y, además, estar en contacto directo con las pruebas.

La NLPT establece la prevalencia de la oralidad en los procesos por audiencias, al señalar en su artículo 12:

Artículo 12.- Prevalencia de la oralidad en los procesos por audiencias

12.1 En los procesos laborales por audiencias las exposiciones orales de las partes y sus abogados prevalecen sobre las escritas sobre la base de las cuales el juez dirige las actuaciones procesales y pronuncia sentencia. Las audiencias son sustancialmente un debate oral de posiciones presididas por el juez, quien puede interrogar a las partes, sus abogados y terceros participantes en cualquier momento. Las actuaciones realizadas en audiencia, salvo la etapa de conciliación, son registradas en audio y vídeo utilizando cualquier medio apto que permita garantizar fidelidad, conservación y reproducción de su contenido. Las partes tienen derecho a la obtención de las respectivas copias en soporte electrónico, a su costo (Diario Oficial El Peruano, 2010).

Es justamente, en virtud de este principio, que en la práctica se han suscitado situaciones a tener en cuenta, que líneas después detallaremos, y que incluso fueron motivo de la realización de dos plenos.

5. INDEFENSIÓN

El Tribunal Constitucional, en su sentencia recaída en el Expediente n.º 1941-2002-AA/TC, refiriéndose a los alcances del derecho de defensa, ha establecido que:

el estado de indefensión opera en el momento en que, al atribuírsela la comisión de un acto u omisión antijurídicos, se le sanciona sin permitirle ser oído o formular sus descargos, con las debidas garantías, situación que puede extenderse a lo largo de todas las etapas del proceso y frente a cualquier tipo de articulaciones que se puedan promover (Tribunal Constitucional, 2003).

Así también, en constante jurisprudencia se ha precisado que el derecho a no quedar en estado de indefensión se conculca cuando a los titulares de los derechos e intereses legítimos se les impide ejercer los medios legales suficientes para su defensa; pero no cualquier imposibilidad de ejercer estos medios produce un estado de indefensión que atenta contra el contenido constitucionalmente protegido del derecho, sino que es constitucionalmente relevante cuando se genera una indebida y arbitraria actuación del órgano que investiga o juzga al individuo. Este hecho se produce cuando al justiciable se le impide, de modo injustificado, argumentar a favor de sus derechos e intereses legítimos (Exp. n.º 0582-2006-PA/TC, Exp. n.º 5175-2007-HC/TC, entre otros) (Tribunal Constitucional, 2013).

La sola mención a la indefensión hace suponer que tiene una potencialidad propia porque su irradiación acompaña a todas y cada una de las actividades que se realizan dentro de un proceso, ya sea civil, constitucional, laboral, penal, administrativo, comercial, etc. En cada

uno de estos ámbitos, en cada sede jurisdiccional o administrativa, rige una única norma, y no puede de ninguna manera producirse indefensión.

La interdicción de indefensión, rasgo de un derecho fundamental, coloca límites al legislador y también los impone al juez.

La apreciación de si ha existido indefensión y, por tanto, la vulneración al derecho de defensa suele llevarse a cabo con la emisión de un juicio de valor a la actuación judicial, a tenor de las normas procesales aplicables. Se parte de una premisa, muchas veces implícita, de que la indefensión surge de un incumplimiento, por parte del juez, de una ley procesal. Generalmente, surgen dos problemáticas comunes en este tema: los emplazamientos y la inadecuación de procedimiento.

El problema muchas veces estriba en que la indefensión es un resultado, no una actividad; dicho de otra manera, que la actividad se haga bien o mal —es decir, que se cumplan o no las normas que regulan el emplazamiento— no guarda relación lógica con que el resultado se produzca o no —o sea, que la parte en el proceso haya conocido la existencia del proceso a tiempo para defenderse—.

La inadecuación de procedimientos judiciales ofrece otro buen ejemplo de las relaciones problemáticas entre la ley procesal y la prohibición constitucional de la indefensión.

Por otro lado, la indefensión puede afectar a quienes forman parte de un proceso o a quienes están fuera de él. Surge de este modo una distinción importante entre la indefensión dentro o fuera del proceso. El que forma parte de un proceso, en principio, no debería sufrir indefensión; pueden producirse tal vez irregularidades procesales, pero en teoría no podría quedarse indefenso; aunque solo, tal vez, pueda tener unos problemas bien definidos en la práctica.

Un momento, por decirlo, crítico sucede cuando el proceso pasa de un juzgado a otro colegiado. En este caso, con los correspondientes traslados de los autos, cambios de jurisdicción, etc., las indefensiones

que pueden producirse son siempre relativas: por ejemplo, que se haya oído más a una de las partes que a la otra. Por ello, podríamos decir que el concepto de indefensión, dentro de un proceso, se encuentra íntimamente ligado con los principios básicos del proceso, como son los de igualdad de las partes y de contradicción; es la vulneración de alguno de estos principios, que amplía la ventaja de una de las partes en contra de la otra, la que genera a su vez una vulneración de la interdicción de indefensión.

La indefensión fuera del proceso es totalmente diversa; en este sentido, un primer problema surge cuando intentamos deslindar con claridad estas indefensiones «exteriores».

Respecto al tema, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

El derecho a no quedar en estado de indefensión se conculca cuando a los titulares de derechos e intereses legítimos se les impide ejercer los medios legales suficientes para su defensa; pero no cualquier imposibilidad de ejercer esos medios produce un estado de indefensión que atenta contra el contenido constitucionalmente protegido del derecho, sino que es constitucionalmente relevante cuando se genera una indebida y arbitraria actuación del órgano que investiga o juzga al individuo. Este hecho se produce cuando al justiciable se le impide, de modo injustificado, argumentar a favor de sus derechos e intereses legítimos (Tribunal Constitucional, 2013).

Ha señalado también que:

el contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa [...] garantiza que toda persona, natural o jurídica, sometida a un proceso jurisdiccional, cualquiera que sea la materia de que este se trate, no pueda quedar en estado de indefensión. La situación de indefensión que el programa normativo del derecho de defensa repulsa no solo se presenta cuando el justiciable no ha tenido la oportunidad de formular sus descargos frente a las pretensiones de la otra parte, sino también cuando, no obstante haberse realizado determinados actos procesales destinados a levantar los cargos formulados en contra, en el caso, se evidencie que la defensa no ha sido real y efectiva (Tribunal Constitucional, 2005).

Y además ha manifestado que:

el derecho de defensa constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma, a su vez, el ámbito del debido proceso, y sin el cual no podría reconocerse la garantía de este último. Por ello, en tanto derecho fundamental, se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes, sea en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés (Tribunal Constitucional, 2007).

Así, podemos concluir que la indefensión consiste en la indebida restricción o impedimento a las personas de participar de manera efectiva y en igualdad en cualquier proceso en que se traten cuestiones que les afecten, realizando actos postulatorios, de prueba y alegación, que permitan al juzgador decidir de forma legal, racional y justa.

5.1. Indefensión de la parte demandante

Para los procesos abreviados laborales, el artículo 49 de la NLPT estipula:

La audiencia única se estructura a partir de las audiencias de conciliación y juzgamiento del proceso ordinario laboral. Comprende y concentra las etapas de conciliación, confrontación de posiciones, actuación probatoria, alegatos y sentencia, las cuales se realizan, en dicho orden, una seguida de la otra, con las siguientes precisiones:

1. La etapa de conciliación se desarrolla de igual forma que la audiencia de conciliación del proceso ordinario laboral, con la diferencia de que la contestación de la demanda no se realiza en este acto, sino dentro del plazo concedido, correspondiendo al juez hacer entrega al demandante de la copia de la contestación y sus anexos, otorgándole un tiempo prudencial para la revisión de los medios probatorios ofrecidos (Diario Oficial El Peruano, 2010).

Siendo el caso que en la práctica procesal laboral hemos evidenciado que en la audiencia se corre traslado de la contestación de la demanda al demandante y muchas veces los empleadores anexan una cantidad abundante de folios requiriendo que el abogado tenga una capacidad equivalente a haber realizado un curso de lectura veloz y tener una agilidad excesiva a fin de poder, de ser el caso, «cuestionar la prueba en un tiempo prudencial». Estas circunstancias son las que evidencian y colocan, desde nuestro punto de vista, en situación de indefensión a la parte demandante, al no poder garantizar y procurar que su defensa sea real y efectiva en el proceso.

Por otra parte, si bien la norma en su inciso 2 señala que:

Ante la proposición de cuestiones probatorias del demandante el juez puede, excepcionalmente, fijar fecha para la continuación de la audiencia dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes si, para la actuación de aquella se requiriese de la evacuación de un informe pericial, siendo carga del demandante la gestión correspondiente (Diario Oficial El Peruano, 2010).

Actualmente, los juzgados laborales de los distritos judiciales donde se encuentra en vigencia la NLPT tienen una gran dificultad, y es que aquellos tienen programadas audiencias hasta julio de 2020 (como es el caso de los distritos judiciales que empezaron con la implementación de la NLPT). Es decir, que, a pesar de que están estipulados los principios de celeridad, inmediación, concentración, economía procesal, se están programando las audiencias con diez meses de diferencia, y en el caso que quisieran programar una audiencia de manera excepcional, como lo plantea el inciso 2 del artículo 49, esta situación hace que la defensa de la parte demandante se sienta también vulnerada al no cumplir con un plazo razonable y de esta manera no se cumplan cabalmente los principios que consagra la NLPT, como son fundamentalmente los de celeridad, concentración y economía procesal. Hecho que repercute directamente también en la sobrecarga procesal, que fue una de las razones por las cuales se implementó la vigencia de la NLPT.

5.2. Indefensión de la parte demandada

Durante la vigencia de la NLPT, un tema muy debatido ha sido la posibilidad de reformular la pretensión en audiencia de juzgamiento. Respecto a este tema se han realizado dos plenos jurisdiccionales nacionales:

a) Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del 2013. Aquí, el Pleno, por mayoría, adoptó el criterio de que sí era posible reformular la pretensión, en virtud del artículo 12 de la Ley n.º 29497, que establece la prevalencia de las expresiones orales sobre las escritas; y se precisó que, a fin de no afectar el derecho de defensa de la otra parte, en la misma audiencia, el juez, como director del proceso, puede correr traslado de la reformulación indicada, para que se absuelva en la misma audiencia, o suspender esta para tal finalidad y volver a citar a las partes para su continuación (Poder Judicial, 2013).

Luego, hubo una variación de criterio:

b) Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del 2017. Frente a la interrogante «¿Se puede modificar la demanda en audiencia de juzgamiento?», el Pleno, por mayoría, acordó que no era posible, por aplicación supletoria del artículo 428 del Código Procesal Civil, y precisó que «sólo excepcionalmente se pueden efectuar precisiones o aclaraciones respecto de una pretensión en tanto no la altere sustancialmente» (Poder Judicial, 2017).

Si bien es cierto que uno de los objetivos del proceso de reforma procesal laboral era buscar eficiencia en el sistema, el hecho de aceptar que solo excepcionalmente se pueden efectuar precisiones o aclaraciones respecto de una pretensión, en tanto no la altere sustancialmente, ha instaurado una mala práctica, dado que bajo este pretexto actualmente se modifica una pretensión ya iniciado el proceso, y aunque algunos juzgados la rechazan en casos evidentemente improcedentes, otros la amparan. Asimismo, si bien es cierto que existen aún abogados que no cumplen adecuadamente con una práctica responsable y diligente

al momento de plantear la demanda, esto se puede solucionar con criterios uniformes de los juzgados de cada distrito judicial para evitar la sobrecarga (la cual existe por mantener procesos que no cumplen la formalidad prevista).

Esta situación se agrava cuando algunas de estas causas son materia de apelación porque algunas Salas Superiores motivan y señalan que en *los procesos laborales por audiencias las exposiciones orales de las partes y sus abogados prevalecen sobre las escritas sobre la base de las cuales el juez dirige las actuaciones procesales y pronuncia sentencia*; y se declaran nulos los procesos, y los retrotraen a la etapa de postulación en el caso de planteamiento de excepciones, tanto por la parte demandante como por la demandada. Esta situación ha generado una carga innecesaria; muestra de ello es que, a la fecha, por citar un ejemplo, distritos judiciales que empezaron con la implementación de la NLPT programan audiencias con aproximadamente diez meses de diferencia, desnaturalizando los principios invocados en la NLPT, el sentido de la norma y generando una mala práctica.

Del mismo modo, cuando estamos frente a la deducción de excepciones de la parte demandante o demandada fuera del plazo previsto, y los jueces archivan los procesos, muchas Salas Superiores en apelación, al emitir sus resoluciones, ordenan: «disponga la continuación del presente proceso, para lo cual deberá disponer la realización de una audiencia complementaria de juzgamiento a la brevedad posible», por citar un ejemplo. Como muestra de ello copiamos lo pertinente respecto a una de las tantas resoluciones (Poder Judicial, 2019):

8. **Sobre el control de la admisibilidad de la demanda y la excepción de oscuridad y ambigüedad en el modo de proponer la demanda:** En cuanto a este aspecto, debe tenerse en cuenta que el ejercicio del poder de control de admisibilidad de los actos de postulación¹ debe efectuarse

1 Artículo 17 de la Ley número 29497.

en el marco de los principios y valores enunciados en el considerando 2 de la presente resolución, los mismos que pueden resumirse o sintetizarse en el derecho fundamental de acceso a la justicia, que a su vez integra el contenido esencial del principio-derecho a una tutela procesal efectiva². Tal poder de control de admisibilidad debe ejercerse con sujeción a estas reglas, dado que un ejercicio discrecional de dicha facultad abre la puerta a la arbitrariedad judicial, expresamente proscrita por el principio de razonabilidad³, expresamente invocado por el artículo III del Título Preliminar de la NLPT. Se trata entonces de realizar un control de admisibilidad de la demanda, pero sin perder de vista que se trata de una actividad instrumental, y que, por lo tanto, no es un fin en sí misma, pues el objetivo final es garantizar el derecho de toda persona de acceder a la justicia.

9. Por otro lado, debe distinguirse entre la responsabilidad profesional del abogado —o abogados— que asesoran a los trabajadores o extrabajadores demandantes y el derecho de acceso a la justicia de aquellos. Lo primero, puede ser afrontado mediante el uso de los poderes disciplinarios del juez, pues todo abogado está llamado a actuar con diligencia y profesionalismo en el proceso, pero lo segundo —el derecho a la tutela procesal efectiva— debe ser resguardado por el órgano jurisdiccional, en cuyo contexto el rechazo liminar de la demanda aparece como una solución de *ultima ratio*, solo reservada para aquellos casos de una patente omisión a los requisitos legales de la demanda. Por ello, creemos que la cuestión materia del grado debe ponerse en su justo contexto: El deber oficioso del juez de asegurar la calidad de los actos procesales⁴ (en este caso de postulación) debe ser objeto de adecuada ponderación

2 Debemos resaltar aquí lo declarado por el artículo IV del Título Preliminar de la NLPT que reitera el deber del juez de resolver conforme a la Constitución, los tratados internacionales de derechos humanos y los precedentes constitucionales y casatorios.

3 La razonabilidad a la que se refiere la norma no es en el sentido del principio que con el mismo nombre se desarrolla en el derecho laboral, sino a la razonabilidad como sinónimo de interdicción de arbitrariedad, mandato dirigido al juez como detentador del poder jurisdiccional.

4 Lo cual en principio es loable y compatible con el paradigma del rol protagónico del juez, propugnado por el artículo III del Título Preliminar de la NLPT.

con el derecho de una persona de acceder a la jurisdicción laboral⁵, en cuyo aparente dilema, es clara la opción de nuestro ordenamiento constitucional por el favorecimiento del proceso y la prevalencia del fondo sobre la forma⁶, ello sin desconocer, insistimos, la facultad de rechazo de la demanda en casos extremos.

10. Es cierto que, lo ideal es una demanda concisa, clara y concreta, y que para ello es vital la calidad del trabajo del abogado, pero, también, lo es que la ausencia de estas cualidades en el acto de postulación escrita no debe tener como resultado —necesariamente— el «rechazo» de la demanda a través del amparo de la excepción de oscuridad o ambigüedad, porque ello equivale a denegar justicia, cuando la omisión puede ser suplida o subsanada por otros medios idóneos; máxime si el proceso laboral provee varias herramientas para «actualizar el conflicto»⁷, y, por lo tanto, para tamizar los términos en los que finalmente debe fijarse la controversia y recibirse la prueba.

11. A partir de ello, se advierte en el presente caso, que el juzgado ha ordenado al demandante efectuar la reformulación de la demanda hasta en dos ocasiones, a pesar de que las imprecisiones de la demanda fácilmente pudieron ser esclarecidas durante el desarrollo de la audiencia

5 Pues esta es la única forma de obtener los beneficios de la jurisdicción, entendida como aquella función esencial del Estado, mediante la cual se proveen los mecanismos adecuados para la solución de las controversias entre particulares o entre estas y el Estado.

6 Cabe aclarar que estos dos valores no constituyen una negación de las formas como instrumento básico de las regulaciones procesales, sino la trascendente constatación que las formalidades son útiles y necesarias en el proceso, en tanto mediante o a través de ellas, se logran o aseguran los fines instrumentales de aquel, esto es, alcanzar la realización de la norma material, para completar los fines del sistema jurídico, descartándose así la idea de que la simple preservación de la formalidad, carente de un análisis en función a la finalidad del acto procesal, tenga sentido o razón de ser.

7 Frase propuesta por el profesor Paúl Paredes Palacios, para denotar la utilidad práctica de oralidad, en contraste con el anterior proceso escrito. En tal sentido, las audiencias abren un escenario rico porque no se limitan a repetir lo ya señalado por escrito en la fase postulatoria, sino que permiten redimensionar los términos del conflicto en función de lo actuado hasta ese momento, de cara al logro de los fines de la prueba en particular y del proceso en general.

de juzgamiento, en virtud al principio de oralidad y al rol de dirección del proceso que la LPT ha regulado; siendo que las observaciones planteadas por la demandada carecen de relevancia, pues, conforme se advierte del escrito de contestación de demanda (fojas 261-286), la demandada se ha pronunciado de manera expresa sobre cada una de las pretensiones formuladas en la demanda (tal y como se advierte del cuadro consignado a continuación), infiriéndose a partir de ello que el derecho de defensa de la referida coemplazada ha sido plenamente garantizado en el presente proceso.

[...]

12. En ese contexto la decisión de rechazo de la demanda manifestada en el amparo de la excepción de oscuridad y ambigüedad, aparece como excesivamente ritualista y contraria a los valores que informan al proceso en general y al laboral en particular; siendo que, frente a esa realidad, lo más sano es desestimar la referida excepción y dejar las aclaraciones para el acto oral⁸, que es el más importante del proceso, sin perjuicio de multar ejemplarmente al abogado por su falta de cuidado en la formulación clara y precisa de la demanda y no rechazarla con el evidente perjuicio del trabajador demandante, responsable probablemente sólo de la elección de su defensa letrada. Por ello, la recomendación a la A quo es aprovechar mejor las herramientas que provee la normativa procesal vigente: Sancionar al letrado que ejerce con negligencia sus funciones de defensa y optar como última opción por abrir la instancia aun en los casos de demandas deficientes, cuya corrección de los errores no haya sido satisfactoria, salvo casos extremos.

13. Siendo esto así, y en atención del principio *pro actione*⁹ y **favor proceso** —principios que son aplicables para los casos en que el juez laboral

8 Nos referimos a ambas audiencias, la de conciliación y la de juzgamiento, espacios propicios para la interacción de las partes con el juez en un entorno de intermediación.

9 Al respecto, se ha de tener en cuenta que el Tribunal Constitucional, en el Expediente número 1049-2003-AA/TC, ha determinado que: «El principio *pro actione* impone a los juzgadores la exigencia de interpretar los requisitos y presupuestos procesales en el sentido más favorable a la plena efectividad del derecho a obtener una resolución válida sobre el fondo... con lo cual, ante la duda, la decisión debe dirigirse por la

advierta en un proceso dudas razonables respecto del cumplimiento de algún requisito de admisibilidad y procedencia que impidan la continuación del proceso— deberá interpretarse las normas en el sentido más favorable a la continuación del proceso¹⁰, **debiendo el juez privilegiar el fondo sobre la forma**, en tanto está de por medio el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional, la misma que debe otorgarse no sólo en su vertiente de admisión de demanda sino en la tramitación de la misma hasta su efectiva materialización.

14. Se debe tener en cuenta que en la audiencia de juzgamiento de fecha 20 de agosto de 2018, **el juzgador no efectuó ningún apercibimiento de conclusión del proceso en caso de que no se cumpla con el mandato judicial de reformulación de demanda**, y por otra parte si bien responde a un hecho cierto el día 27 de agosto del 2018 hubo interrupciones del sistema en mesa de partes, y que éste se restableció a partir de las 11 de la mañana, conforme es de verse del Informe de fs. 388-389; pero este hecho no puede ser analizado en forma aislada, en tanto se advierte que la parte demandante ha venido presentando escritos de reformulación

continuación del proceso y no por su extinción. Téngase en cuenta, finalmente, que la alternativa opuesta supondría invertir el funcionamiento y el propósito de los procesos en general, y de los procesos constitucionales en particular, pues implicaría convertir, erróneamente, una duda interpretativa respecto de las formalidades propias del instrumento de tutela en un elemento determinante para permitir el acceso a la tutela constitucional de los derechos, cuando, en realidad, es el instrumento procesal el que debe ser adecuado e interpretado decididamente —siempre y cuando no se restrinjan los derechos constitucionales de la contraparte— a fin de consolidar una tutela constitucional más eficaz, oportuna y plena».

- 10 Fundamento 3 del Expediente número 6512-2005-AA/TC, señala que: «(...) En consecuencia, corresponde aplicar el principio *pro actione* estipulado en el artículo 45 del Código Procesal Constitucional, según el cual, en caso de duda, se preferirá dar trámite a la demanda de amparo. Dicho principio ya ha sido invocado por este Tribunal en anteriores oportunidades, imponiendo a los juzgadores la exigencia de interpretar los requisitos y presupuestos procesales en el sentido más favorable a la plena efectividad del derecho de obtener una resolución válida sobre el fondo, con lo cual, ante la duda, la decisión debe ser por la continuación del proceso y no por su extinción (...). Por lo tanto, corresponde a este Colegiado proceder con la evaluación de la controversia de fondo (...).

de demanda (ver escrito de fojas 223-252) y, si bien la demandante ha presentado su escrito de reformulación de demanda al día siguiente del vencimiento del término de ley, de cara a todos los acontecimientos procesales, valorando la conducta de la A-quo, quien ha propiciado una dilación innecesaria como disponer acumulación de procesos a sola solicitud de la demandada, acto que fue rechazado por el Juez del Tercer Juzgado Laboral, para después resolver una excepción dilatoria propuesta por la demandada; así como al advertirse que la emplazada Tableros Peruanos S. A. ha efectivizado plenamente su derecho de defensa al contestar la demanda, considerando que las imprecisiones (no gravitantes) de la demanda podían haber sido esclarecidas durante el desarrollo de la audiencia de juzgamiento (en la etapa de confrontación de posiciones); en virtud de los principios *pro actione* y **favor proceso antes referidos**, mediante los cuales el Juez debe procurar y vigilar la continuación de los procesos, soslayando las formas que no son gravitantes ni determinan el proceso, en tanto éste es un instrumento para resolver un conflicto de intereses y eliminar una incertidumbre con relevancia jurídica, por lo que este Colegiado ordena que la Juzgadora del Noveno Juzgado de Trabajo Permanente de este Distrito Judicial disponga la continuación del presente proceso, para lo cual deberá disponer la realización de una audiencia complementaria de juzgamiento a la brevedad posible atendiendo a la antigüedad del expediente y de los derechos urgentes que en él se discuten.

De esta forma, las circunstancias señaladas en estos ejemplos nos generan, por un lado, indefensión de las partes y, por el otro, sobrecarga procesal.

Proponemos que, si bien es cierto que el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del 2017 señaló que solo excepcionalmente se pueden efectuar precisiones o aclaraciones respecto de una pretensión en tanto no la altere sustancialmente, los órganos jurisdiccionales deberían enmarcar la expedición de sus resoluciones de primera y de segunda instancia dentro de esos cánones y no extralimitarse abriendo la puerta a varias posibilidades de continuar con procesos que

indebidamente generen carga procesal y retraso en la administración de justicia, expidiendo resoluciones so pretexto de la aplicación de los principios *pro actione* y *favor processum*.

Otra forma de evitar la indefensión de las partes es eliminar la excepción propuesta por el Pleno, lo cual daría lugar a que los abogados realicen una defensa técnica efectiva, dado que el tener criterios establecidos y firmes ayudaría a la predictibilidad de las resoluciones judiciales y a que el nuevo sistema genere un impacto positivo sobre la carga procesal.

6. SOBRECARGA PROCESAL

Según Gutiérrez (2015), cada año, cerca de 200 000 expedientes incrementan la carga procesal existente en el Poder Judicial. Así, cada cinco años se añaden un millón de expedientes. Según este estudio, las cifras demuestran que la cantidad de procesos judiciales que se inician todos los años en el Poder Judicial sobrepasa la capacidad de respuesta de este poder del Estado.

Como sabemos, la carga procesal es un reto constante para cada uno de los órganos jurisdiccionales, pues la expectativa de tutela por parte de los justiciables y en algunos casos la intención de dilatar los procesos judiciales genera un exceso de causas en trámite que muchas veces superan las posibilidades materiales de esta institución del Estado.

Desde la perspectiva de los litigantes, la tutela procesal que los órganos jurisdiccionales brindan solo puede ser considerada efectiva cuando cada uno de sus casos son resueltos definitivamente, situación que muchas veces no sucede.

En numerosas ocasiones se ha señalado que los recursos para el mejoramiento del sistema de justicia son limitados, situación que contribuye a que el Poder Judicial padezca de este problema estructural.

Es importante tomar en cuenta que la carga procesal de un año determinado está definida como la suma de dos variables: los expedientes ingresados más los expedientes que ingresaron en años anteriores, pero que aún no han finalizado. Es por ello que la carga procesal representa el volumen total de casos o la carga de trabajo total de cada juez; lo que al final se traduce como la producción judicial o la descarga, que son los casos que reciben el pronunciamiento final de un juez, pronunciamientos que, por la misma sobrecarga procesal, no se realizan en los plazos procesales.

Conocemos que la justicia es un servicio que brinda el Estado con fondos públicos, que debe ser entregada al ciudadano (justiciable o abogado) de la forma más eficientemente posible; pero también es cierto que los niveles inadecuados de carga procesal terminan por convertirse en una barrera contra el acceso de justicia, tal como lo ha reconocido incluso el Banco Mundial (Giugale et al., 2006), pues esto degenera en demoras, errores y hasta propicia, en el peor de los casos, corrupción. Esta sobrecarga procesal es un problema siempre activo y, por tanto, día a día traslada sus efectos desde cada juzgado hacia el ciudadano.

De esta forma, es importante señalar que la sobrecarga procesal trae como consecuencia que los procesos judiciales se excedan en los plazos previstos por la ley y también que el servicio de justicia se vea mellado, y con ello que los principios enarbolados de celeridad procesal, economía y concentración procesal se vean plasmados solamente en el papel de cada resolución expedida, mas no en la realidad, en muchos casos.

De lo dicho es consciente el Poder Judicial; sin embargo, consideramos que todos los operadores de justicia, llámense abogados y magistrados, deberían colaborar con su conducta procesal a fin de no contribuir con esta sobrecarga.

7. CONCLUSIONES

1. El derecho de defensa consiste en la posibilidad jurídica y material de ejercer la defensa de los derechos e intereses de la persona, de tal manera que se asegure la realización efectiva de los principios de igualdad de las partes y de contradicción.
2. La defensa procesal es una garantía, el Estado la reconoce formalmente y debe procurar que sea real y efectiva en el proceso.
3. La defensa procesal tiene la categoría de garantía porque constituye un derecho fundamental, lo que a su vez determina que sea irrenunciable.
4. El derecho de defensa eficaz forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa; por otro lado, una defensa manifiestamente ineficaz, en lugar de defender los derechos del justiciable, los vulnera.
5. La oralidad, para que pueda producir información y decisiones de calidad, necesita del principio de inmediación, en virtud del cual, para que el juez pueda resolver el conflicto, necesita reunirse con las partes para las diligencias más importantes e interactuar con ellas y, además, estar en contacto directo con las pruebas.
6. La indefensión consiste en la indebida restricción o impedimento a las personas de participar de manera efectiva y en igualdad en cualquier proceso en que se traten cuestiones que les afecten, sin poder realizar actos postulatorios, de prueba o alegación que permitan al juzgador decidir de forma legal, racional y justa.
7. A pesar de que están estipulados los principios de celeridad, inmediación, concentración y economía procesal, se están programando las audiencias con diez meses de diferencia, y esto en el caso de que se quisiera programar una audiencia de manera *excepcional*, como lo plantea el inciso 2 del artículo 49 de la NLPT. Esta situación hace que la defensa de la parte demandante se

sienta también vulnerada al no cumplirse un plazo razonable, y de esta manera no se cumplan cabalmente los principios que consagra la NLPT, como son fundamentalmente los de celeridad, concentración y economía procesal.

8. RECOMENDACIONES

1. Proponemos que, si bien es cierto que el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del 2017 señaló que solo excepcionalmente se pueden efectuar precisiones o aclaraciones respecto de una pretensión en tanto no la altere sustancialmente, los órganos jurisdiccionales deberían enmarcar la expedición de sus resoluciones de primera y de segunda instancia dentro de esos cánones y no extralimitarse abriendo la puerta a varias posibilidades de continuar con procesos que indebidamente generen carga procesal y retraso en la administración de justicia, expidiendo resoluciones so pretexto de la aplicación de los principios *pro actione* y *favor processum*.
2. Consideramos que podría evitarse la indefensión de las partes con la eliminación de la excepción propuesta por dicho Pleno. Ello daría lugar a que los abogados realicen una defensa técnica efectiva, dado que el tener criterios establecidos y firmes ayudaría en la predictibilidad de las resoluciones judiciales y a que el nuevo sistema genere un impacto positivo sobre la carga procesal.

REFERENCIAS

- Carocca, A. (1998). *Garantía constitucional de la defensa procesal*. Barcelona: José María Bosch.
- Congreso Constituyente Democrático (1993). *Constitución Política del Perú*. Lima: 31 de octubre de 1993.

- Diario Oficial El Peruano (15 de enero de 2010). Ley n.º 29497. Nueva Ley Procesal del Trabajo. *Diario Oficial El Peruano* [Separata], número 10861.
- Giugale, M. et al. (2006). *Perú. La oportunidad de un país diferente: próspero, equitativo y gobernable*. Washington: Banco Mundial. Recuperado de https://www.mef.gob.pe/contenidos/pol_econ/documentos/BM_Peru_un_pais_diferente.pdf
- Gutiérrez, W. (dir.). (2015). *La justicia en el Perú. Cinco grandes problemas. Documento preliminar 2014-2015*. Lima: Gaceta Jurídica. Recuperado de <http://www.gacetajuridica.com.pe/laley-adjuntos/INFORME-LA-JUSTICIA-EN-EL-PERU.pdf>
- Mesía, C. (2004). *Exégesis del Código Procesal Constitucional*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Moreno, V. (2010). Sobre el derecho de defensa. *Teoría y Derecho. Revista de Pensamiento Jurídico*, (8), 17-40.
- Novak, F. y Namihás, S. (2004). *Derecho internacional de los derechos humanos. Manual para magistrados y auxiliares de justicia*. Lima: Academia de la Magistratura.
- Poder Judicial (2013). Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral. Lima: 13 y 14 de septiembre de 2013.
- _____ (2017). VI Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional. Lima: 18 de septiembre y 2 de octubre de 2017.
- _____ (2019). Expediente n.º 03919-2017-0-1601-JR-LA-09. Corte Superior de Justicia de La Libertad. Segunda Sala Especializada Laboral. Trujillo: 7 de junio de 2019.
- Tribunal Constitucional (2003). Expediente n.º 1941-2002-AA/TC. Lima: 27 de enero de 2003. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/01941-2002-AA.html>

- _____(2005). Expediente n.º 3997-2005-PC/TC ICA. Lima: 12 de agosto de 2005. Recuperado de <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/03997-2005-AC%20Resolucion.pdf>
- _____(2006). Expediente n.º 0582-2006-PA/TC. Lima: 13 de marzo de 2006. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00582-2006-AA%20Resolucion.pdf>
- _____(2007). Expediente n.º 5085-2006-PA/TC. Lima: 13 de abril de 2007. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/05085-2006-AA.pdf>
- _____(2013). Expediente n.º 1147-2012-PA/TC. Lima: 16 de enero de 2013. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/01147-2012-AA.html>
- _____(2017). Expediente n.º 03571-2015-PH/TC242. Lima: 4 de julio de 2017. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/03571-2015-HC.pdf>

REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE IMPLEMENTACIÓN
DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO DEL PODER JUDICIAL

Vol. 1, n.º 1, enero-junio, 2020
ISSN: 2708-9274 (online)
DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1.8>

PROBLEMÁTICA EN LA NO CUANTIFICACIÓN DE LAS PRETENSIONES DINERARIAS EN LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO: OSCURIDAD Y AMBIGÜEDAD

PROBLEMS IN THE NON-QUANTIFICATION OF THE MONETARY CLAIMS IN THE NEW PROCEDURAL LABOR ACT: DARKNESS AND AMBIGUITY

IVÁN BULNES ALEGRÍA

Pontificia Universidad Católica del Perú
(Lima, Perú)

Contacto: bulnes.i@pucp.edu.pe
<https://orcid.org/0000-0002-5786-3371>

RESUMEN

La Nueva Ley Procesal del Trabajo ha promovido los principios de oralidad y economía procesal, pero surge un problema cuando se expresan pretensiones de tipo dinerario sin manifestar el monto de estas. Este escenario descrito motiva una situación de ambigüedad que permite al demandado formular una «excepción», y, con ello, demorar el proceso por un descuido del demandante. En este trabajo se propone que el demandante se vea obligado a cuantificar el monto requerido

en la audiencia pertinente, para así permitir al demandado conocer oportunamente dicho monto y no perjudicar su derecho de defensa.

Palabras clave: Nueva Ley Procesal del Trabajo, ambigüedad, pretensiones dinerarias, cuantificación.

ABSTRACT

The New Procedural Labor Act has promoted the principles of orality and procedural economy, but a problem arises when monetary claims are promoted without expressing the amount of these. Such scenery creates a situation of ambiguity that allows the defendant to formulate an «exception», and thereby delay the process due to the negligence of the plaintiff. In this work, it is proposed that the plaintiff will be obliged to quantify the amount required at the relevant hearing, in order to allow the defendant to know this amount in a timely manner and not harm his right of defense.

Keywords: New Procedural Labor Act, ambiguity, monetary claims, quantify.

Recibido: 28/02/2020 Aceptado: 27/03/2020

1. LA SITUACIÓN ACTUAL DE LAS PRETENSIONES «LIQUIDABLES»

En tiempos recientes, la práctica del litigio en los tribunales de trabajo nos ha colocado ante situaciones particulares respecto de la fase de postulación y contestación de una demanda laboral, al amparo de la Ley n.º 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, la cual se caracteriza por promover enérgicamente los principios de oralidad y de economía procesal. Esto se manifiesta en la tendencia a favorecer la expresión verbal de argumentos y de actuación probatoria dentro de las audiencias respectivas, ya sea en el marco del proceso laboral ordinario o en el abreviado.

No obstante, este modelo procesal no deja de lado la plena vigencia de las excepciones procesales ya recogidas en el Código Procesal Civil y aplicables de manera supletoria al proceso laboral, destacando en ellas un caso particular referido a la excepción de oscuridad y ambigüedad en el modo de proponer la demanda, denominada clásicamente «oscuro libelo».

Esta figura de especial interés ocurre cuando la parte demandada tiene la posibilidad de plantear una excepción de oscuridad y ambigüedad en el modo de proponer la demanda, invocando que la parte actora ha incumplido un deber esencial o, al menos, lo ha postergado para la fase de ejecución de sentencia.

Esta particular situación se suscita cuando se presenta una demanda que contiene una pretensión liquidable en dinero, pero cuya liquidación se hará efectiva, en palabras del mismo actor, en la fase de «ejecución de sentencia» si es que esta resultase favorable. Nótese que, en este caso, la pretensión principal tiene un visible contenido no patrimonial: una obligación de hacer en lugar de una obligación de dar, como puede suceder con un reconocimiento de vínculo laboral, la desnaturalización de un contrato modal o una reposición por despido. Pero en esa misma demanda notamos que las pretensiones accesorias o subordinadas sí tienen, por su propia naturaleza, un contenido necesariamente patrimonial y cuantificable en dinero, como en una indemnización por daños y perjuicios en cualquiera de sus modalidades.

2. CUANTIFICANDO LO CUANTIFICABLE

En estos casos, sí nos hallamos ante una situación en la que no existe claridad en la pretensión planteada, lo que puede motivar a la parte demandada a interponer la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda. Esta excepción ha sido conocida también con el nombre de «oscuro libelo» o, siendo más exactos,

como «defecto legal en el modo de proponer la demanda», pues su contenido «no se refiere al fondo o justicia de la pretensión, sino que solo es procedente cuando, por su forma, la demanda no se ajuste a los requisitos y solemnidades que la ley prescribe» (Alsina, 1956, p. 110).

Resulta evidente que la demanda debe ser clara en su expresión y estar dotada con la mayor precisión en sus fundamentos y argumentos, pues sin ello la defensa del demandado quedaría gravemente perjudicada, al exigirse a este contradecir afirmaciones de significado impreciso o francamente inentendibles, cuando la demanda y la contestación son los elementos principales en los cuales deberá basarse el análisis del juez.

Sin una demanda lo bastante clara y precisa, resultará inviable que el juzgador pueda emitir alguna decisión razonada, además de haberse entorpecido la defensa del demandado al imponerle la carga de responder a cuestionamientos imprecisos, que impiden alcanzar un grado mínimo de certeza sobre los rasgos esenciales de los hechos que se busca probar o sobre el derecho que una de las partes trata de hacer valer.

Al respecto, la doctrina ha indicado ya varios ejemplos de esta clase de situaciones: cuando la exposición de los hechos no es suficientemente clara al interpolarse variados eventos sin indicar cuándo ocurrieron y su relación con la pretensión, cuando se omiten circunstancias fácticas que se consideran indispensables para determinar si la pretensión es fundada o no (lugares, fechas, momentos, eventos) o, de manera más formal, cuando se presentan como prueba documentos redactados en idioma extranjero y sin traducción; en suma, cuando no se fija con precisión lo que se pide, situación esta que motiva el presente análisis (Alsina, 1956, pp. 111-114).

Pasando a la situación concreta de las demandas laborales recientemente advertidas, en ellas se expresa una pretensión no dineraria

junto a una pretensión que sí resulta ser del todo dineraria por su misma naturaleza, como lo es una indemnización por daños, cuya finalidad resulta netamente compensatoria o resarcitoria de algún perjuicio y que se expresa en una obligación de dar para el demandado.

3. EL RIESGO DE NO CUANTIFICAR

El problema sucede cuando esta última indemnización no es cuantificada por el demandante, sino que este pide postergar dicha cuantificación hasta la fase de «ejecución de sentencia», lo cual deja al demandado en un caso evidente de «oscuro libelo», pues este no conoce realmente la cuantía de la pretensión en el momento de ser emplazado con la demanda y se posterga este dato hasta una eventual «ejecución de sentencia».

Un primer efecto negativo de esta situación ocurre en tanto que impide al demandado hacer una prognosis mínima sobre posibilidades de concluir el proceso mediante una conciliación o transacción de acuerdo con la cuantificación dineraria de la pretensión, al notarse que dicha cuantificación ni siquiera existe.

En tal sentido, la «oscuridad y ambigüedad» de la pretensión cuantificable constituye un factor negativo que dificulta sobremanera cualquier alternativa de conciliar o transigir entre las partes para dar término a la causa, pues la cuantificación en dinero resulta un elemento necesario para fijar los términos del acuerdo —recordemos que este deberá tratar también sobre una pretensión liquidable en dinero— y la imprecisión en dicha cuantificación desalienta a la parte demandada al ocultarle el alcance exacto del acuerdo que se obligará a cumplir, sometiéndola a imprevistos durante la negociación pertinente, lo que perjudica la posibilidad de una solución rápida y negociada al conflicto.

Un segundo elemento de crítica se halla en el hecho de que el demandante requiera al juez para efectuar la liquidación de su

pretensión en una etapa posterior a la emisión del fallo. Esta situación habilita al demandante a exigir que la liquidación evalúe elementos que no fueron tomados en cuenta en el momento de resolver.

Así como la sentencia final ha admitido que la liquidación de la pretensión se realice después de emitido el fallo definitivo, el demandante tendrá opción de requerir un incremento de la indemnización alegando cuestiones fácticas nuevas, que no existían en el momento de dictarse sentencia (dilaciones posteriores del demandado, nuevas necesidades del demandante). Esto produce nuevamente un daño al derecho de defensa del demandado, que, en caso de creerlo necesario, deberá impugnar las decisiones del juez sobre la cuantificación de la indemnización en tanto la sentencia definitiva no haya establecido monto alguno por pagar.

Una tercera consecuencia negativa de la imprecisión en la demanda es que puede generar un cuestionamiento sobre el real interés para obrar del demandante, pues si se trata de una pretensión accesoria o subordinada a ser liquidada «en ejecución de sentencia», cabe cuestionar desde el inicio cuál es el interés del demandante para accionar en la vía judicial respecto de un «derecho» que todavía no ha sido siquiera delimitado, y menos aún declarado, dentro de algún proceso.

De ahí que la «necesidad» del actor para recurrir al proceso judicial deberá entenderse como una urgencia de determinar primeramente la existencia del «perjuicio» y solamente después de lograr ello se podría proceder con la exigencia de indemnización.

Sobre esto último, consideramos también la opinión ya expresada en la doctrina nacional respecto del «interés para obrar» como «necesidad inmediata, actual, irremplazable de tutela jurídica» y también la «necesidad de acudir al órgano jurisdiccional» (Monroy, 2004, p. 231) para satisfacer una pretensión que no puede ser reparada de otra manera. Dicha «necesidad» implica un interés para obrar de

naturaleza solo procesal, muy diferente del «interés material» recogido en el artículo VI del Título Preliminar del Código Civil, el cual es entendido como el interés jurídicamente prevalente reconocido por el legislador en las normas jurídicas y que puede ser calificado como interés patrimonial o moral (Avendaño Valdez, 2010, p. 64).

Si bien se entiende que dentro del proceso laboral exista un conjunto de demandantes que requieren a sus letrados patrocinantes una mayor «celeridad» en los procesos y que para ello se integren varias pretensiones en una sola demanda, ello no puede significar una excusa para que, en aras de una mal interpretada «economía procesal», un demandante formule una pretensión imprecisa de manera deliberada e intencional, con miras a satisfacer una pretensión liquidable en dinero, pero sin realmente liquidarla, cuando en realidad es una obligación de la parte demandante formular esa cuantificación.

Quizá este pedido de algunos demandantes pueda tener su origen en los procesos de impugnación de despidos incausados o arbitrarios en sede constitucional de amparo, donde, desde el año 2002, diversos recurrentes obtenían sentencias favorables que dejaban sin efecto tales despidos. El problema era que dichos demandantes debían después iniciar un segundo proceso judicial ante la jurisdicción laboral para reclamar alguna indemnización por daños —que la acción de amparo no podía resolver— debiendo afrontar de nuevo un largo camino procesal con la lenta satisfacción de sus intereses que esto implicaba, pese a los cuestionamientos jurídicos hacia este criterio (Pacheco-Zerga, 2013).

4. CONCLUSIONES

Ciertamente, nada impide que un demandante reclame, en vía civil o laboral, el abono de una indemnización por daños entendiendo que, para aprobar el abono de la indemnización, es preciso determinar primero la ocurrencia del daño invocado. En este supuesto, no hay

problema si es que primero debe estimarse la ocurrencia del perjuicio para después disponer la procedencia de la reparación como pretensión subordinada.

No obstante, sí resultará esencial que el demandante cuantifique su pretensión indemnizatoria en aras de la buena fe procesal y del derecho de defensa del demandante, en lugar de confiar dicha liquidación indemnizatoria a una «ejecución de sentencia» donde pueden influir elementos que el juzgador no consideró relevantes al momento de resolver, además de generar los tres problemas ya mencionados.

No debe olvidarse al respecto que este requerimiento al demandante guarda coherencia con el principio de concentración integrado en el nuevo proceso laboral, donde se busca que el proceso pueda ejecutarse con un mínimo de actuaciones procesales para permitir que el juez adquiera una visión de conjunto del conflicto (Vinatea et al., 2010), lo que permitiría además una rápida solución del litigio. Exigir una cuantificación de la pretensión liquidable ayuda ciertamente en este propósito.

5. RECOMENDACIONES

Quizá una solución potencial se halla en la posibilidad de que los procesos laborales, ya regulados conforme a la Nueva Ley Procesal del Trabajo, puedan tomar en cuenta también la posibilidad de formular para estos casos un «proceso monitorio especial» con términos similares al proceso de ejecución laboral ya existente o disponer que esta clase de demandas, con pretensión «a liquidarse en ejecución», sean resueltas en la vía del proceso abreviado en tanto la vía del proceso ordinario no podría cubrir esta exigencia.

Se trataría de un proceso de ejecución especial, por así decirlo, o de una variable del proceso abreviado, donde resulte posible presentar demandas con pretensiones líquidas e ilíquidas, y en la que se obligue

al demandante a que las primeras sean cuantificadas inmediatamente durante el trámite de una audiencia única, de manera que el actor pueda lograr su propósito de reclamar dos tipos de pretensiones dentro de un mismo proceso, sin mayor demora, para satisfacer sus intereses.

También será un beneficio para el demandado, en tanto que este pueda conocer oportunamente la liquidación de pretensiones del demandante, con la ventaja que esto significa para acceder a una conciliación o transacción en el más breve plazo posible, evitándole la necesidad de recurrir a la excepción de oscuridad y ambigüedad —y demorar así la causa— para poder defenderse de manera adecuada ante una pretensión no cuantificada. Con ello se obtendrá un margen de certeza que evitará posteriores sorpresas en la fase de ejecución del fallo.

Queda así planteada esta alternativa de interés para mejoras del proceso laboral, basándonos en la experiencia práctica del litigio, pero tomando en cuenta los derechos e intereses del demandante y del demandado, buscando que la economía procesal no sea excusa para perjudicar el derecho de defensa y que la necesidad de rápida tutela judicial pueda coexistir con el margen de certeza y predictibilidad que todo fallo judicial debería tener.

REFERENCIAS

- Alsina, H. (1956). *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial* (t. 1) (2.^a ed.). Buenos Aires: Ediar Editores.
- Avendaño Valdez, J. (2010). El interés para obrar. *Thēmis. Revista de Derecho*, (58), 63-69.
- Congreso de la República (2010). Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley n.º 29497. Lima: 13 de enero de 2010.
- Monroy, J. (2004). *La formación del proceso civil peruano*. Lima: Palestra.

- Pacheco-Zerga, L. (2013). Las remuneraciones devengadas en un proceso de amparo: Casación Laboral 992-2012-Arequipa, 09/03/2012. *Repositorio Institucional PIRHUA*. Recuperado de https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2635/Remuneraciones_devengadas_procesos_amparos.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Vinatea, L. et al. (2010). *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo: análisis normativo*. Lima: Gaceta Jurídica.

INSTRUCCIONES A LOS AUTORES

Los trabajos presentados a la *Revista de Derecho Procesal del Trabajo. Publicación Especializada del Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo del Poder Judicial*, deben adecuarse a las siguientes indicaciones:

1. Tratar asuntos relacionados con el derecho procesal laboral para la protección de los derechos e intereses de los ciudadanos, con predominio de la Ley n.º 29497, para la resolución de conflictos del ámbito laboral en las instancias judiciales correspondientes.
2. Ser originales.
3. Ser inéditos.
4. No deberán postular simultáneamente a otras revistas u órganos editoriales.
5. Los *artículos* deberán presentar el título tanto en castellano como en inglés, además de un resumen/*abstract* (10 líneas como máximo) y un mínimo de tres palabras clave, todo en ambos idiomas. Debajo del título se debe indicar el nombre del autor, el nombre de la institución a la que pertenece y su dirección de correo electrónico institucional. Deberán precisar, además, en una nota a pie de página, el contexto de investigación en el cual se inserta el artículo (título del proyecto global, fondo con el que se financia, número

de proyecto, si se trata de un fragmento de una tesis, si se trata de una ponencia presentada en un congreso, etc.). Los artículos deberán tener una extensión mínima de 8 páginas y máxima de 15. Deberán estar compuestos en tipo Arial de 12 ptos., con interlínea a espacio y medio.

6. Si los artículos incluyen gráficos, fotografías, figuras o portadas de libros, las imágenes deben tener una resolución mayor de 500 dpi y deben tener su leyenda respectiva.
7. Para las *reseñas*, la extensión máxima será de cuatro páginas y deberán tener los datos bibliográficos completos del material reseñado (autor, título, ciudad, editorial, año y número de páginas).
8. Las palabras o frases extranjeras deberán ir solo en cursivas, sin comillas, ni en negrita, ni subrayadas.
9. La *Revista de Derecho Procesal del Trabajo* considera un proceso editorial de dos a tres meses, tomando en cuenta las etapas de recepción, evaluación y confirmación de publicación electrónica.
10. Los autores de los textos son responsables del contenido y los comentarios expresados, los cuales no coinciden necesariamente con la dirección de la revista.
11. Los interesados en publicar en la *Revista de Derecho Procesal del Trabajo* deben enviar su artículo haciendo clic en la pestaña «Enviar un artículo» de la página web de la revista, para que de este modo sean evaluados por el sistema de revisión anónima por pares.

NORMAS PARA LAS REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Los trabajos presentados deben cumplir con las siguientes normas de referencias conforme al *Manual de publicaciones de la American Psychological Association* (APA, 2010):

1. CITACIÓN DE REFERENCIAS

Todas las citas, ya sean textuales o mediante paráfrasis, deben tener al final una referencia bibliográfica, que es la información que servirá al lector para conocer la fuente de donde se ha tomado la cita. Esta referencia bibliográfica será indicada al final de la cita, anotando entre paréntesis el apellido del autor, seguido del año de publicación y del número de página:

«no debe olvidarse que en el proceso laboral, cuando se trate de procesos entre [el] trabajador y un empleador, no existe una igualdad real y que el juez de trabajo, debe tener en cuenta esta situación al momento de resolver» (Arévalo, 2011, p. 32).

Sin embargo, cuando el nombre del autor se menciona antes de insertar la cita, ya no será necesario incluir su apellido en la referencia parentética:

Precisa el juez supremo Javier Arévalo Vela (2011) que «no debe olvidarse que en el proceso laboral, cuando se trate de procesos entre [el] trabajador y un empleador, no existe una igualdad real y que el juez de trabajo, debe tener en cuenta esta situación al momento de resolver» (p. 32).

Si el autor citado tiene más de un texto en la bibliografía final, el año de la publicación identifica el texto citado. Y si se presenta coincidencia de autor y año, se identifica la referencia mediante una letra minúscula (a, b, etc.):

«Según el inciso 1 del artículo 28 de la Constitución Política del Perú, el Estado garantiza el derecho a la libertad sindical. Esta garantía se manifiesta no solo en la protección de los dirigentes frente a los actos antisindicales, sino también en el reconocimiento

de ciertas prerrogativas para que dichos dirigentes puedan ejercer de modo eficaz su actividad de representación, así como en facilidades para el funcionamiento de la organización sindical. Entre estas facilidades están la licencia o permiso sindical y la cuota sindical» (Arévalo, 2019a, p. 94).

«En el derecho romano se distinguió entre el arrendamiento de cosas y el arrendamiento de servicios. Por el contrato de arrendamiento de cosas (*locatio conductio rei*) el locador se comprometía a otorgar al conductor el disfrute temporal de una cosa mueble (se incluía a los animales y a los esclavos) o inmueble, a cambio de lo cual percibía un ingreso de dinero llamado *merces*» (Arévalo, 2019b, p. 23).

Si el texto citado tiene dos autores, se colocarán los apellidos de los dos autores separados por la conjunción «y». En caso haya más de dos autores, solo se citará al primero, seguido por «et al.».

«A nivel internacional, se concede cada vez mayor importancia a la tutela de los intereses de los menores, anteponiendo estos a cualesquiera otros intereses (de los padres, familiares, Estado...) hasta el punto de haberse convertido en un principio de orden público en el ámbito del Derecho de familia» (Ruiz- Rico y Castaños, 2008, pp. 161-162).

Si el texto citado no consigna el nombre del autor, se colocará el nombre de la institución o la entidad responsable de la publicación:

En el caso de los nombramientos judiciales de primera y segunda instancia estos eran «ratificados por la Corte Suprema cada cinco años» (Congreso de la República, 1929, artículos 148 y 152).

«Si bien los plenos jurisdiccionales superiores se inician en la década de 1990, será a partir del presente siglo, que tendrán regularidad y vocación de permanencia en la práctica. Por primera vez se han organizado plenos exclusivamente en materia contencioso administrativa, comercial y abuso y explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes» (Poder Judicial, 2012, p. 19).

«Declaran Patrimonio Cultural de la Nación al manuscrito autógrafa “Rusia ante el Segundo Plan Quinquenal (1932-1933)”, del escritor peruano César Abraham Vallejo Mendoza» (El Peruano, 2019, p. 17).

Si los textos citados no presentan el año de publicación, se colocará la abreviatura s. f. («sin fecha de impresión o de edición») en lugar del año:

«La Tierra o el mundo en que habitamos es uno solo y uno mismo para todos, parece decirnos Vallejo» (Guevara s. f.).

Téngase en cuenta que cuando se utiliza la cita parentética, las notas a pie de página se usan solo para comentarios y explicaciones del autor del artículo.

1.1. Citas textuales

Si la cita textual tiene menos de cinco líneas de extensión, se señala con comillas y se incorpora como parte del texto:

El presidente del Poder Judicial, en su Mensaje al Perú, anunció que «está en marcha un proyecto para área verde en la azotea de este Palacio de Justicia que antes era depósito de chatarra, así como la instalación del primer Panel Solar en el Poder Judicial» (Rodríguez, 2017, p. 26).

Si la cita textual excede las cinco líneas de extensión, deberá ir sin comillas y en un párrafo aparte, con sangría a la izquierda, con interlineado y tipografía menor (Arial 10):

El presidente del Poder Judicial, en su Mensaje al Perú, anunció que:

está en marcha un proyecto para área verde en la azotea de este Palacio de Justicia que antes era depósito de chatarra, así como la instalación del primer Panel Solar en el Poder Judicial, que permitirá con energía limpia iluminar por lo menos la Presidencia de la Corte Suprema, siendo al mismo tiempo un mensaje a los jueces del Perú para que asuman la defensa del medio ambiente como bien jurídico y la salud de nuestro gran hogar que es el planeta Tierra (Rodríguez, 2017, pp. 26 y 29).

Cabe precisar que no es necesario el uso de los puntos suspensivos [...] ni al principio ni al final de la cita literal a menos que, con el fin de prevenir una interpretación errónea, se requiera enfatizar que la cita comienza o inicia en medio de la oración.

1.2. Parfraseo o resumen

Si la cita no es textual y se parafrasea o resume la idea, se debe anotar la referencia bibliográfica al final del texto parafraseado, anotando entre paréntesis el apellido del autor, seguido del año de publicación y del número de página:

El presidente del Poder Judicial, en su Mensaje al Perú, afirmó que la defensa del medio ambiente es un bien jurídico que los jueces del Perú deben implementar en su gestión (Rodríguez, 2017, pp. 26-27).

2. REFERENCIAS

Al final del artículo se deberá incluir solo las referencias citadas y organizadas alfabéticamente. Si se citó dos o más textos de un mismo autor, se ordenará por antigüedad, empezando por el texto más antiguo. Y en caso de que se citaran dos o más textos de un autor publicados el mismo año, estos se diferenciarán con las letras a, b, c, etc., después del año de publicación:

Arévalo, J. (2019a). La licencia y la cuota sindicales en la legislación peruana. *Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de Investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú*, 9(11), 93-118. doi: 10.35292/revista_oficial_poder_judicial.v9i11.5

Arévalo, J. (2019b). La regulación jurídica del trabajo dependiente prestado por hombres libres en la antigua Roma. *Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de Investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú*, 10(12), 17-26. doi: 10.35292/revista_oficial_poder_judicial.v10i12.26

2.1. Libro

- **Impreso**

Apellido, iniciales de los nombres del autor (año). *Título*. Ciudad: Editorial.

Arévalo, J. (2011). *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo. Ley N.º 29497*. Lima: Jurista Editores.

Nombre del autor institucional (año). *Título*. Ciudad: Editorial o imprenta.

Congreso de la República (1958). *Constitución Política del Perú promulgada el 9 de abril de 1933: concordada con las modificaciones contenidas en las leyes n.ºs 8237, 9166, 9178, 11874 y 12391*. Lima: Cámara de Diputados.

- **Versión electrónica de libro impreso**

Apellido, iniciales de los nombres del autor (año). *Título*. Recuperado de dirección URL

Narváez, J. R. (2016). *Los jueces en el cine: la administración de justicia y la argumentación en el séptimo arte*. Recuperado de <http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/3fdd98004f2f29918bd4abecaf96f216/Los+jueces+en+el+cine.pdf?MOD=AJPER>

2.2. Capítulo de libro

- **Impreso**

Apellido, iniciales de los nombres del autor (año). Título del artículo. En Apellido, iniciales de los nombres del editor (ed.), el compilador (comp.) o el coordinador (coord.), *Título del libro* (paginación del capítulo). Ciudad: Editorial.

Távora, F. (2014). La justicia en *Escalas*, de César Vallejo. En Flores, G. (ed.), *Vallejo 2014* (pp. 323-343). Lima: Editorial Cátedra Vallejo.

- **En línea**

Apellido, iniciales de los nombres del autor (año). Título del artículo. En Apellido, nombres del editor (ed.), el compilador (comp.) o el coordinador (coord.), *Título del libro* (paginación del artículo). Recuperado de dirección URL

Lama, H. E. (2018). Expediente judicial electrónico. En Poder Judicial (ed.), *X Congreso Nacional de Jueces del Poder Judicial* (pp. 63-81). Recuperado de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/510d0d804ae29e3b9f87dfd1306a5ccd/X+Congreso+Jueces+%282%29.pdf?MOD=AJPERES>

2.3. Artículo de revista

- **Impreso**

Apellido, iniciales de los nombres del autor (mes, año). Título del artículo. *Título de la revista, volumen*(número), paginación del artículo. Número doi

Arévalo, J. (julio, 2019a). La licencia y la cuota sindicales en la legislación peruana. *Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de Investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú*, 9(11), 93-118. doi: 10.35292/revista_oficial_poder_judicial.v9i11.5

- **En línea**

Apellido, iniciales de los nombres del autor (mes, año). Título del artículo. *Título de la revista, volumen*(número), paginación del artículo. Recuperado de dirección URL

Lecaros, J. L. (2016). Libertad de culto e instituciones públicas. *Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de Investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú*, 8(10), 63-98. Recuperado de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/9ec7ab8042efe50c869db6d49215945d/2.+Libertad+de+culto.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=9ec7ab8042efe50c869db6d49215945d>

2.4. Artículo de periódico

- **Impreso**

Apellido, iniciales de los nombres del autor (día, mes y año). Título del artículo. *Nombre del periódico*, página.

Patrón, C. (4 de diciembre de 1999). Crisis adolescente del Código Civil. *El Comercio*, p. B-3.

- **En línea**

Apellido, iniciales de los nombres del autor (día, mes y año). Título del artículo. *Nombre del periódico*. Recuperado de dirección URL

Encinas, A. (28 de diciembre de 2017). La ética en la práctica jurídica. *Diario Oficial El Peruano*. Recuperado de <http://elperuano.pe/noticia-la-etica-la-practica-juridica-62493.aspx>

2.5. Tesis

- **Impresa**

Apellido, iniciales de los nombres del autor (año). *Título* (Tesis doctoral, tesis de maestría o tesis de licenciatura). Ciudad: Universidad.

Paredes, C. A. (2002). *La exigente de miedo insuperable en el Código Penal peruano de 1991, su aplicación por los juzgados y Salas penales de Junín* (Tesis doctoral). Lima: Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

- **En línea**

Apellido, iniciales de los nombres del autor (año). *Título* (Tesis doctoral, tesis de maestría o tesis de licenciatura). Recuperada de dirección URL

Ugaz, J. D. (2009). *La eximente de «obediencia debida» en el Derecho Penal peruano* (Tesis para optar el título de abogado). Recuperada de http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/1381/UGAZ_HEUDEBERT_JUAN_DIEGO_EXIMENTE_OBEDIENCIA.pdf?sequence=1

2.6. Expediente

- **Impreso**

Nombre del autor institucional (año). Nombre y número del expediente-año-código del juzgado y cualquier información descriptiva adicional. Corte Superior de Justicia o Distrito Judicial: fecha de sentencia.

Poder Judicial (2015). Expediente n.º 03671-2015-0-1801-JP-CI-08. Lima: 6 de mayo de 2015.

- **En línea**

Nombre del autor institucional (año). Nombre y número del expediente-año-código del juzgado y cualquier información descriptiva adicional. Corte Superior de Justicia o Distrito Judicial: fecha de sentencia. Recuperado de dirección URL

Tribunal Constitucional (2015). Expediente n.º 08238-2013-PHD/TC-Lambayeque. Lima: 6 de mayo de 2015. Recuperado de <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/08238-2013-HD.pdf>

2.7. Resolución

- **Impresa**

Nombre del autor institucional (año). Nombre y número de la resolución-año-código del juzgado y cualquier información descriptiva adicional. Corte Superior de Justicia o Distrito Judicial: fecha de resolución.

Poder Judicial (2013). Resolución Administrativa n.º 120-2013-P-PJ. Lima: 12 de abril de 2013.

Ministerio de Justicia (1993). Resolución Ministerial n.º 010-93-JUS, Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil. Lima: 23 de abril de 1993.

- **En línea**

Nombre del autor institucional (año). Nombre y número de la resolución-año-código del juzgado y cualquier información descriptiva adicional. Corte Superior de Justicia o Distrito Judicial: fecha de resolución. Recuperado de dirección URL

Poder Judicial (2016). Resolución Judicial n.º 4-2016-JP-CI-08. Lima: 20 de julio de 2016. Recuperado de http://cej.pj.gob.pe/cej/forms/documento.html?numUnico=2015036711801252&numIncidente=0&fec=2016-07-20%2018:45:54.04&anio=2016&sec=40630&tipo=S&flg_ind_bd=S.

2.8. Casación, decreto, leyes y otros textos jurídicos

- **Impreso**

Nombre del autor institucional (año). Nombre y número de la casación, decreto o ley-año y cualquier información descriptiva adicional. Corte Superior de Justicia o Distrito Judicial: fecha de la casación, del decreto o de la ley.

Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria (2014). Casación n.º 4413-2014-Callao. Corte Suprema de Justicia de la República: 24 de noviembre de 2014.

- **En línea**

Nombre del autor institucional (año). Nombre y número de la casación, decreto o ley y cualquier información descriptiva adicional. Corte Superior de Justicia o Distrito Judicial: fecha de la publicación de la ley. Recuperado de dirección URL

Congreso de la República (2017). Ley n.º 30709. Ley que prohíbe la discriminación remunerativa entre varones y mujeres. Lima: 27 de diciembre de 2017. Recuperado de http://www.leyes.congreso.gov.pe/Documentos/2016_2021/ADLP/Normas_Legales/30709-LEY.pdf

2.9. Medios audiovisuales

- **Película**

Apellido, iniciales de los nombres del productor (productor) y Apellido, iniciales de los nombres del director (director). (año). *Título de la película* [Película]. País de origen: Estudio.

Kramer, J. y otros (productores) y Lumet, S. (director). (1996). *El lado oscuro de la justicia* [Película]. Estados Unidos: Paramount Pictures.

- **Documental**

Apellido, iniciales de los nombres del productor (productor) y Apellido, iniciales de los nombres del director (director). (año). *Título del documental* [Documental]. País de origen: Estudio.

De Ruiter, J. y otros (productores), Ramos, M. A. (directora). (2004). *Justiça* [Documental]. Brasil: Coproducción Brasil-Países Bajos (Holanda): Selfmade Films/ Limite Produções/NPS Television.

- **Entrevista**

Apellido, iniciales de los nombres del entrevistador (entrevistador). (día, mes y año). Título de la entrevista [Entrevista]. En *Título del programa*. País: Medio de difusión. Recuperado de dirección URL

RPP Noticias (entrevistador) (25 de julio de 2020). Pilar Mazzetti: Las cifras de COVID-19 «van a seguir incrementando». [Entrevista]. En *La Rotativa del Aire*. Perú: Radio Programas del Perú. Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=7xK4YDbT-gc>

INSTRUCTIONS FOR AUTHORS

The articles submitted to the *Review of Labor Procedural Law Specialized Publication of the Institutional Technical Team for the Implementation of the New Labor Procedural Act of the Judiciary*, must be adapt to the following indications:

1. It must deal with matters related to labor procedural Act for the protection of the rights and interests of citizens, with the predominance of Act No. 29497, for the resolution of labor conflicts in the corresponding judicial instances.
2. Original.
3. Unpublished.
4. The contribution will only be required to apply for this review and not for another publication.
5. The articles must have a main title, as well as a summary (10 lines maximum) and a minimum of three keywords, all in Spanish and English. The author's name, the name of the institution to which he/she belongs and his/her institutional email address must be indicated below the title. They must also specify, in a footnote, the research context in which the article is inserted (title of the global project, fund with which it is financed, project

number, if it is a fragment of a thesis, if it is a paper presented at a congress, etc.). Articles must have a minimum length of 8 pages and a maximum of 15. They must be composed in Arial type of 12 points, with 1,5 spacing.

6. When the articles include graphics, photographs, figures or book covers, these images must have a resolution greater than 500 dpi and they must have their respective caption.
7. The Preliminaries should have the complete bibliographic data of the reviewed material (author, title, city, publisher, year and number of pages) and this maximum length will be four pages.
8. Foreign words or phrases should only be in italics, without quotation marks, or in bold, or underlined.
9. The *Review of Labor Procedural Law* considers a publishing process of two to three months, that includes the receipt, assessment and confirmation of electronic publication.
10. The authors of the articles are responsible for the content and comments expressed in it, which do not necessarily share with the Board of Directors and the committees of the review.
11. Any contribution to the *Review of Labor Procedural Law* must be sent by clicking on the «Submit an Article» tab on the website of the review, for continuous evaluation by anonymous peer review process.

RULES FOR BIBLIOGRAPHICAL REFERENCES

Contribution must comply with the following rules for bibliographic references:

1. CITATION OF REFERENCES

All citations, either textual or paraphrased, must have a bibliographical reference at the end, this information is used so that the readers know the source of the citation.

The bibliographical reference shall be consigned at the end of the citation, it will be mentioning the surnames of the author followed by the year of publication and the number of pages in parentheses:

«no debe olvidarse que en el proceso laboral, cuando se trate de procesos entre [el] trabajador y un empleador, no existe una igualdad real y que el juez de trabajo, debe tener en cuenta esta situación al momento de resolver» (Arévalo, 2011, p. 32).

However, when the name of the author is mentioned prior to inserting the citation, the inclusion of his surnames in parentheses in the reference will no longer be necessary:

Precisa el juez supremo Javier Arévalo Vela (2011) que «no debe olvidarse que en el proceso laboral, cuando se trate de procesos entre [el] trabajador y un empleador, no existe una igualdad real y que el juez de trabajo, debe tener en cuenta esta situación al momento de resolver» (p. 32).

The year of publication identifies the citation when the cited author has more than one text in the final bibliography. The reference is identified in small letters (a, b, etc.), when the name of the author and the year coincide:

«Según el inciso 1 del artículo 28 de la Constitución Política del Perú, el Estado garantiza el derecho a la libertad sindical. Esta garantía se manifiesta no solo en la protección de los dirigentes frente a los actos antisindicales, sino también en el reconocimiento

de ciertas prerrogativas para que dichos dirigentes puedan ejercer de modo eficaz su actividad de representación, así como en facilidades para el funcionamiento de la organización sindical. Entre estas facilidades están la licencia o permiso sindical y la cuota sindical» (Arévalo, 2019a, p. 94).

«En el derecho romano se distinguió entre el arrendamiento de cosas y el arrendamiento de servicios. Por el contrato de arrendamiento de cosas (*locatio conductio rei*) el locador se comprometía a otorgar al conductor el disfrute temporal de una cosa mueble (se incluía a los animales y a los esclavos) o inmueble, a cambio de lo cual percibía un ingreso de dinero llamado *merces*» (Arévalo, 2019b, p. 23).

The last names of the two authors will be separated by the conjunction «and», when the cited text has two authors. If you have more than two authors, only the first one will be cited, followed by «et al».

«A nivel internacional, se concede cada vez mayor importancia a la tutela de los intereses de los menores, anteponiendo estos a cualesquiera otros intereses (de los padres, familiares, Estado...) hasta el punto de haberse convertido en un principio de orden público en el ámbito del Derecho de familia» (Ruiz-Rico y Castaños, 2008, pp. 161-162).

If the quoted text does not include the author's name, the name of the institution or entity responsible for the publication will be registered.

En el caso de los nombramientos judiciales de primera y segunda instancia estos eran «ratificados por la Corte Suprema cada cinco años» (Congreso de la República, 1929, artículos 148 y 152).

«Si bien los plenos jurisdiccionales superiores se inician en la década de 1990, será a partir del presente siglo, que tendrán regularidad y vocación de permanencia en la práctica. Por primera vez se han organizado plenos exclusivamente en materia contencioso administrativa, comercial y abuso y explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes» (Poder Judicial, 2012, p. 19).

«Declaran Patrimonio Cultural de la Nación al manuscrito autógrafo “Rusia ante el Segundo Plan Quinquenal (1932-1933)”, del escritor peruano César Abraham Vallejo Mendoza» (El Peruano, 2019, p. 17).

You should enter the abbreviation «n.d.» («No edition or publication date») instead of the year in those texts cited that do not include a year of publication.

«La Tierra o el mundo en que habitamos es uno solo y uno mismo para todos, parece decirnos Vallejo» (Guevara s. f.).

Please, bear in mind that when quoting in parentheses, the footnotes shall only be used for the author’s comments on and explanations of the article.

1.1. Textual citation

If the textual citation is less than five lines long, it will be indicated with quotation marks and will be incorporated as part of the text.

El presidente del Poder Judicial, en su Mensaje al Perú, anunció que «está en marcha un proyecto para área verde en la azotea de este Palacio de Justicia que antes era depósito de chatarra, así como la instalación del primer Panel Solar en el Poder Judicial» (Rodríguez, 2017, p. 26).

If the textual quote exceeds five lines in length, it should be without quotation marks and in a separate paragraph, indented to the left, with line spacing and minor typography (Arial 10).

El presidente del Poder Judicial, en su Mensaje al Perú, anunció que:

está en marcha un proyecto para área verde en la azotea de este Palacio de Justicia que antes era depósito de chatarra, así como la instalación del primer Panel Solar en el Poder Judicial, que permitirá con energía limpia iluminar por lo menos la Presidencia de la Corte Suprema, siendo al mismo tiempo un mensaje a los jueces del Perú para que asuman la defensa del medio ambiente como bien jurídico y la salud de nuestro gran hogar que es el planeta Tierra (Rodríguez, 2017, pp. 26 y 29).

It is not necessary to use the ellipsis [...] neither at the beginning nor at the end of the literal citation unless, in order to prevent a misinterpretation, it is required to emphasize that the quotation begins or begins in the middle of the sentence.

1.2. Paraphrasing or summarizing

If the citation is not textual and the general idea is paraphrased or summarized, the page number does not have to be included and it will only be necessary to mention the author and the year.

El presidente del Poder Judicial, en su Mensaje al Perú, afirmó que la defensa del medio ambiente es un bien jurídico que los jueces del Perú deben implementar en su gestión (Rodríguez, 2017, pp. 26-27).

2. REFERENCES

Only the references cited and alphabetically organized should be included at the end of the article. If two or more texts by the same author were cited, they will be included according to their age, starting with the oldest text. If two or more texts by an author published in the same year are cited, they will be differentiated with the letters a, b, c, etc., after the year of publication.

Arévalo, J. (2019a). La licencia y la cuota sindicales en la legislación peruana. *Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de Investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú*, 9(11), 93-118. doi: 10.35292/revista_oficial_poder_judicial.v9i11.5

Arévalo, J. (2019b). La regulación jurídica del trabajo dependiente prestado por hombres libres en la antigua Roma. *Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de Investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú*, 10(12), 17-26. doi: 10.35292/revista_oficial_poder_judicial.v10i12.26

2.1. Book

- **Printed**

Surname, initials of the names of the author (year). *Title*. City: Publishing House.

Arévalo, J. (2011). *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo. Ley N.º 29497*. Lima: Jurista Editores.

Name of the institutional author (year). *Title*. City: Publishing House or printer.

Congreso de la República (1958). *Constitución Política del Perú promulgada el 9 de abril de 1933: concordada con las modificaciones contenidas en las leyes n.ºs 8237, 9166, 9178, 11874 y 12391*. Lima: Cámara de Diputados.

- **Electronic version**

Surname, initials of the names of the author (year). *Title*. Retrieved from URL address

Narváez, J. R. (2016). *Los jueces en el cine: la administración de justicia y la argumentación en el séptimo arte*. Recuperado de <http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/3fdd98004f2f29918bd4abecaf96f216/Los+jueces+en+el+cine.pdf?MOD=AJPER>

2.2. Book chapter

- **Printed**

Surname, initials of the names of the author (year). Article Heading. In Surname, initials of the names of the editor (ed.), compiler (comp.) or coordinator (coord.), *Book Title* (pages of the chapter). City: Publishing House.

Távora, F. (2014). La justicia en *Escalas*, de César Vallejo. En Flores, G. (ed.), *Vallejo 2014* (pp. 323-343). Lima: Editorial Cátedra Vallejo.

- **Electronic version**

Surname, initials of the names of the author (year). Article Heading. In Surname, initials of the names of the editor (ed.), compiler (comp.) or coordinator (coord.), *Book Title* (pages of the chapter). Retrieved from URL address

Lama, H. E. (2018). Expediente judicial electrónico. En Poder Judicial (ed.), *X Congreso Nacional de Jueces del Poder Judicial* (pp. 63-81). Recuperado de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/510d0d804ae29e3b9f87dfd1306a5ccd/X+Congreso+Jueces+%282%29.pdf?MOD=AJPERES>

2.3. Article in the review

- **Printed**

Surname, initials of the names of the author (month, year). Article Heading. *Name of the review, volume*(number), pages of the article. DOI number

Arévalo, J. (julio, 2019a). La licencia y la cuota sindicales en la legislación peruana. *Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de Investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú*, 9(11), 93-118. doi: 10.35292/revista_oficial_poder_judicial.v9i11.5

- **Electronic version**

Surname, initials of the names of the author (month, year). Article Heading. *Name of the review, volume*(number), pages of the article. Retrieved from URL address

Lecaros, J. L. (2016). Libertad de culto e instituciones públicas. *Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de Investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú*, 8(10), 63-98. Recuperado de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/9ec7ab8042efe50c869db6d49215945d/2.+Libertad+de+culto.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=9ec7ab8042efe50c869db6d49215945d>

2.4. Article in the newspaper

- **Printed**

Surname, initials of the names of the author (day, month and year).
Article Heading. *Name of the newspaper*, page.

Patrón, C. (4 de diciembre de 1999). Crisis adolescente del Código Civil. *El Comercio*, p. B-3.

- **Electronic version**

Surname, initials of the names of the author (day, month and year). Article Heading. *Name of the newspaper*. Retrieved from URL address

Encinas, A. (28 de diciembre de 2017). La ética en la práctica jurídica. *Diario Oficial El Peruano*. Recuperado de <http://elperuano.pe/noticia-la-etica-la-practica-juridica-62493.aspx>

2.5. Thesis

- **Printed**

Surname, initials of the names of the author (year). *Title* (Doctoral thesis, Master's thesis or Bachelor's thesis). City: University.

Paredes, C. A. (2002). *La exigente de miedo insuperable en el Código Penal peruano de 1991, su aplicación por los juzgados y Salas penales de Junín* (Tesis doctoral). Lima: Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

- **Electronic version**

Surname, initials of the names of the author (year). *Title* (Doctoral thesis, Master's thesis or Bachelor's thesis, name of the university). Retrieved from URL address

Ugaz, J. D. (2009). *La eximente de «obediencia debida» en el Derecho Penal peruano* (Tesis para optar el título de abogado). Recuperada de http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/1381/UGAZ_HEUDEBERT_JUAN_DIEGO_EXIMENTE_OBEDIENCIA.pdf?sequence=1

2.6. Dockets

- **Printed**

Name of the institutional author (year). Name and number of docket-year-court code and any additional descriptive information. Court of Appeals or Judicial District: date of judgment.

Poder Judicial (2015). Expediente n.º 03671-2015-0-1801-JP-CI-08. Lima: 6 de mayo de 2015.

- **Electronic version**

Name of the institutional author (year). Name and number of docket-year-court code and any additional descriptive information. Court of Appeals or Judicial District: date of judgment. Retrieved from URL address

Tribunal Constitucional (2015). Expediente n.º 08238-2013-PHD/TC-Lambayeque. Lima: 6 de mayo de 2015. Recuperado de <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/08238-2013-HD.pdf>

2.7. Resolution

- **Printed**

Name of the institutional author (year). Name and number of resolution-year-court code and any additional descriptive information. Court of Appeals or Judicial District: date of judgment.

Poder Judicial (2013). Resolución Administrativa n.º 120-2013-P-PJ. Lima: 12 de abril de 2013.

Ministerio de Justicia (1993). Resolución Ministerial n.º 010-93-JUS, Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil. Lima: 23 de abril de 1993.

- **Electronic version**

Name of the institutional author (year). Title and number of resolution-year-court code and any additional descriptive information. Court of Appeals or Judicial District: date of judgment. Retrieved from URL address

Poder Judicial (2016). Resolución Judicial n.º 4-2016-JP-CI-08. Lima: 20 de julio de 2016. Recuperado de http://cej.pj.gob.pe/cej/forms/documento.html?numUnico=2015036711801252&numIncidente=0&fec=2016-07-20%2018:45:54.04&xanio=2016&xsec=40630&xtipo=S&xflg_ind_bd=S.

2.8. Cassation, decrees, acts and other legal texts

- **Printed**

Name of the institutional author (year). Title and number of cassation-year and any additional descriptive information. Court of Appeals or Judicial District: date of cassation/ or decree/ or act.

Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria (2014). Casación n.º 4413-2014-Callao. Corte Suprema de Justicia de la República: 24 de noviembre de 2014.

- **Electronic version**

Name of the institutional author (year). Title and number of the law and any additional descriptive information. Court of Appeals or Judicial District: date of publication of the law. Retrieved from URL address

Congreso de la República (2017). Ley n.º 30709. Ley que prohíbe la discriminación remunerativa entre varones y mujeres. Lima: 27 de diciembre de 2017. Recuperado de http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/ADLP/Normas_Legales/30709-LEY.pdf

2.9. Audiovisual means

- **Film**

Surname, initials of the names of the producer (producer) and Surname, initials of the names of the director (director). (year). *Title of the film* [Film]. Country of origin: Film Studio.

Kramer, J. y otros (productores) y Lumet, S. (director). (1996). *El lado oscuro de la justicia* [Película]. Estados Unidos: Paramount Pictures.

- **Documentary**

Surname, initials of the names of the producer (producer) and Surname, initials of the names of the director (director). (year). *Title of the documentary* [Documentary]. Country of origin: Film Studio.

De Ruiter, J. y otros (productores), Ramos, M. A. (directora). (2004). *Justiça* [Documental]. Brasil: Coproducción Brasil-Países Bajos (Holanda): Selfmade Films/ Limite Produções/NPS Television.

- **Interview**

Surname, initials of the names of the interviewer (interviewer). (day, month and year). Title of the interview [Interview]. In *Name of the Program*. Country: Broadcasting means. Retrieved from URL address

RPP Noticias (entrevistador) (25 de julio de 2020). Pilar Mazzetti: Las cifras de COVID-19 «van a seguir incrementando». [Entrevista]. En *La Rotativa del Aire*. Perú: Radio Programas del Perú. Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=7xK4YDbT-gc>

REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE IMPLEMENTACIÓN
DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO DEL PODER JUDICIAL

Vol. 1, n.º 1, enero-junio, 2020

ISSN: 2708-9274 (online)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1>

La edición de este primer número
de la revista estuvo a cargo de Gladys Flores Heredia;
el diseño lo realizó Rodolfo Loyola Mejía;
la maquetación, Miguel Condori Mamani;
la corrección de textos, Yuliana Padilla Elías y Jorge Ramos Cabezas;
y la traducción de textos, Yuri Alekandrov Tornero Cruzatt.

La Revista de Derecho Procesal del Trabajo.
Publicación Especializada del Equipo Técnico Institucional de Implementación
de la Nueva Ley Procesal del Trabajo del Poder Judicial n.º 1
se terminó de producir digitalmente en agosto de 2020
en el Fondo Editorial del Poder Judicial.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ



PRESENTACIÓN

Javier Arévalo Vela

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

Javier Arévalo Vela

La responsabilidad civil por contingencias laborales

Gino Ernesto Yangali Iparraguirre

Inconstitucionalidad del Decreto de Urgencia n.º 016-2020

Juan Carlos Chávez Paucar

Procedimiento para admitir y actuar pruebas extemporáneas en el proceso laboral peruano

Timoteo Cristoval De la Cruz

La emisión de sentencia en audiencia

Jaime Gerónimo de la Cruz

El test de disponibilidad de derechos frente al principio de irrenunciabilidad en el nuevo proceso laboral

Amalia Magdalena Gómez Guevara

Indefensión y sobrecarga procesal en la Nueva Ley Procesal del Trabajo

Iván Bulnes Alegría

Problemática en la no cuantificación de las pretensiones dinerarias en la Nueva Ley Procesal del Trabajo: oscuridad y ambigüedad

INSTRUCCIONES A LOS AUTORES

INSTRUCTIONS FOR AUTHORS