



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 (En línea) | DOI: 10.47308/rdpt.v8i12
Vol. 8, n.º 12, julio-diciembre, 2025, Lima, Perú

12



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. 8, n.º 12, julio-diciembre, 2025

Publicación semestral. Lima, Perú

EDITOR

JESSIE LILIANA TREVEJO NÚÑEZ

Dirección del Centro de Investigaciones Judiciales, Lima, **Perú**

Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0003-1492-9876>

E-mail: jtrevejo@pj.gob.pe

EDITORES ASOCIADOS

TOMÁS ALISTE SANTOS

Universidad Internacional de La Rioja, Logroño, **España**

Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0003-4792-5871>

E-mail: tomas.aliste@unir.net

MARCO ANTONIO LOVÓN CUEVA

Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, **Perú**

Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-9182-6072>

E-mail: mlovonc@unmsm.edu.pe

COMITÉ EDITORIAL

HELMARA MOREIRA LAMOUNIER HERINGER

Universidade de Riberão Preto, São Paulo, **Brasil**

Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-3593-5223>

E-mail: helimarah@hotmail.com

GABRIELA MENDIZÁBAL BERMÚDEZ

Universidad Autónoma del Estado de Morelos, Cuernavaca, **México**

Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0003-3681-4025>

E-mail: mgabriela@uaem.mx

CARMEN MORENO DE TORO

Universidad de Córdoba, Córdoba, **España**

Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-9977-0827>

E-mail: dt1motoc@uco.es

ENA CECILIA OBANDO PERALTA
Universidad Católica de Trujillo, Trujillo, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0001-5734-6764>
E-mail: enaobando@gmail.com

COORDINADORES EDITORIALES

JÉSSICA NATALÍ RAMÍREZ CÁRDENAS
Centro de Investigaciones Judiciales, Poder Judicial del Perú, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0003-4085-3510>
E-mail: jnramirez@pj.gob.pe

LUIS ABRAHAM GARRIDO HUAMÁN
Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley
Procesal del Trabajo, Poder Judicial del Perú, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0009-0006-0953-3657>
E-mail: lgarrido@pj.gob.pe

CONSEJO CONSULTIVO

VÍCTOR HUGO ALMEIDA
Universidade Estadual Paulista, São Paulo, **Brasil**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-0669-7633>
E-mail: victorhugo.professor@gmail.com

STEFANO BINI
Universidad de Córdoba, Córdoba, **España**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0003-2268-3335>
E-mail: sbini@uco.es

JESÚS CRUZ VILLALÓN
Universidad de Sevilla, Sevilla, **España**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-1275-5289>
E-mail: jesusacruz@us.es

JOSÉ EDUARDO LÓPEZ AHUMADA
Universidad de Alcalá, Alcalá de Henares, **España**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0001-7380-5932>
E-mail: eduardo.lopez@uah.es

RICARDO JOSÉ MACEDO DE BRITO PEREIRA
Centro Universitário do Distrito Federal, Brasília, **Brasil**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0003-4510-8894>
E-mail: rjmbpereira@gmail.com

LOURIVAL BARAO MARQUES FILHO
Pontificia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, **Brasil**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-3806-1867>
E-mail: lourivalbaraomarques@gmail.com

MARTHA ELISA MONSALVE CUELLAR
Universidad La Gran Colombia, Bogotá D. C., **Colombia**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-7553-4387>
E-mail: martha.monsalve@ugc.edu.co

LUCA RATTI
University of Luxembourg, Esch-sur-Alzette, **Luxembourg**
E-mail: luca.ratti@uni.lu

ROSA RODRÍGUEZ MARTÍN-RETORTILLO
Universidad de Vigo, Vigo, **España**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0001-8935-0688>
E-mail: rosa2434@gmail.com

PATROCINIO TERESA RODRÍGUEZ RAMOS
Universidad de Sevilla, Sevilla, **España**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-4305-1065>
E-mail: patroci@us.es

CÉSAR ABANTO REVILLA
Universidad de San Martín de Porres, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-3980-2460>
E-mail: cabantor@usmp.pe

LEOPOLDO GAMARRA VÍLCHEZ
Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-0382-6268>
E-mail: lgamarravilchez@gmail.com

CÉSAR GONZÁLES HUNT
Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0003-0447-6199>
E-mail: cgonzalezh@pucp.edu.pe

CARLOS JIMÉNEZ SILVA
Universidad de San Martín de Porres, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-8338-8068>
E-mail: cjsabogado@hotmail.com

ROBERTO MATA LLANA RUIZ
Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0003-3590-2058>
E-mail: matallana.rg@pucp.pe

SANDRO NÚÑEZ PAZ
Universidad de San Martín de Porres, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-9909-2683>
E-mail: snunez@rubio.pe

LUIGINO PILOTTO CARREÑO
Universidad ESAN, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0003-0200-9888>
E-mail: lpilotto@gmail.com

CÉSAR ALFREDO PUNTRIANO ROSAS
Universidad de San Martín de Porres, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-4814-0112>
E-mail: cesarpuntriano@hotmail.com

JOSÉ LUIS GERMÁN RAMÍREZ-GASTÓN BALLÓN
Universidad de Lima, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0003-3166-6852>
E-mail: ramirezgastongerman@gmail.com

JORGE TOYAMA MIYAGUSUKU
Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-9034-600X>
E-mail: jtoyama@vinateatoyama.com

FERNANDO VARELA BOHÓRQUEZ
Universidad de San Martín de Porres, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0002-1981-8924>
E-mail: varelafernando@gmail.com

LUIS MANUEL VINATEA RECOBA
Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, **Perú**
Orcid iD: <https://orcid.org/0000-0001-6724-5115>
E-mail: lvinatea@vinateatoyama.com

CORRECCIÓN, CUIDADO DE EDICIÓN Y DIAGRAMACIÓN

MÓNICA NERY TERRONES PACHECO
E-mail: monica260592@gmail.com

GIANCARLO TARAZONA TSUJITA
E-mail: gtarazonat@gmail.com

GESTIÓN ELECTRÓNICA

ERIK YONATAN ALMONTE RUIZ
Gerencia de Informática, Poder Judicial, Lima, **Perú**
E-mail: revistas.pj.gob.pe@gmail.com

RUTH ESPINOZA TORREJÓN
E-mail: ruth_espin@hotmail.com

ISSN: 2708-9274 (En línea)

DOI: 10.47308/rdpt.v8i12

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

© Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley
Procesal del Trabajo del Poder Judicial del Perú
Palacio Nacional de Justicia,
Av. Paseo de la República
cuadra 2 s/n, segundo piso, Lima 21, Perú.
revistaprocesaldetrabajo@pj.gob.pe

© Fondo Editorial del Poder Judicial del Perú
Palacio Nacional de Justicia, 4.º piso, oficina 421
Av. Paseo de la República cuadra 2 s/n, Lima, Perú
Teléfono: (511) 410-1010, anexo: 11260
fondoeditorial@pj.gob.pe

DIRECCIÓN POSTAL

Palacio Nacional de Justicia,
Av. Paseo de la República cuadra 2 s/n, segundo piso, Lima 21, Perú.
revistaprocesaldetrabajo@pj.gob.pe

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

INDIZACIONES

Dimensions
Latindex 2.0
LatinRev
Miar
Base
Dialnet

Scilit
Road
Google Scholar
WorldCat
Fatcat

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: *El Cuarto Estado* (en italiano *Il quarto Stato*), de Giuseppe Pellizza da Volpedo 1901. Óleo sobre lienzo. La imagen original se encuentra en la Galería de Arte Moderno, Milán. Esta obra retrata una escena de una huelga laboral, en la que los representantes de los trabajadores avanzan con serenidad y determinación desde la multitud para negociar la defensa de sus derechos.



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.

A Revista de Derecho Procesal del Trabajo. Publicação Especializada da Equipa Técnica Institucional para a Implementação do Novo Direito Processual do Trabalho do Poder Judiciário é uma publicação semestral que tem como principal objetivo divulgar artigos inéditos de investigação relacionados com o direito processual do trabalho para a proteção dos direitos e interesses dos cidadãos, com predominância da Lei n.º 29497, bem como outra documentação relevante em matéria laboral. Os artigos da revista são avaliados anonimamente por especialistas externos à instituição, que têm em conta os seguintes critérios de avaliação: originalidade, contribuição do trabalho, atualidade e contribuição para o conhecimento jurídico. A revista reserva-se o direito de publicação e, caso o artigo submetido seja aceite, pode proceder às correcções estilísticas e outros ajustamentos necessários para cumprir os requisitos da publicação.

A Revista de Derecho Procesal del Trabajo recebe as contribuições dos juízes do Supremo Tribunal de Justiça da República, bem como os trabalhos de juízes nacionais e estrangeiros em geral, e de investigadores em matéria de direito do trabalho. Esta publicação destina-se a magistrados, investigadores, professores universitários, docentes, estudantes e a um público interessado na investigação jurídica sobre o direito do trabalho.



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. 8, n.º 12, julio-diciembre, 2025
Publicación semestral. Lima, Perú
ISSN: 2708-9274 (En línea)
DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v8i12>

CONTENIDOS

PRESENTACIÓN

- 15 JESSIE LILIANA TREVEJO NÚÑEZ

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

- 22 JOSÉ RONALD VÁSQUEZ SÁNCHEZ, GABRIEL ALBERTO ABREGU
PITA, OMAR ALEXANDER CUESTAS UMASI, JHEDIL MILTON
DEL RIO VALVERDE Y CLAUDIA BERTHA ALEJANDRA ZELADA
HUALLPA
Evaluación de la eficiencia en la fiscalización de la Ley n.º 29783
y su Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo en la
planta operativa de La Atarjea de Sedapal (2013-2024)
- 55 JUAN MIGUEL DE LOS SANTOS ESTEVES
Los límites a la responsabilidad empresarial ante accidentes de
trabajo: el hecho del robo como un caso de fuerza mayor
- 87 VERÓNICA LIDIA MARTÍNEZ MARTÍNEZ
Las providencias cautelares en el derecho social mexicano

- 124 MANUEL ANTONIO RODAS TORRES
Criterios para una reparación integral del lucro cesante, del
daño emergente, del daño moral y del daño al proyecto de vida
en los procesos laborales
- 163 JOEL EMERSON HUANCAPAZA HILASACA
Inteligencia artificial y protección jurídica del trabajador en el
Perú. Planteamiento introductorio
- 201 MIGUEL ÁNGEL BOLAÑOS RODRÍGUEZ
La manzana de la discordia: competencia por materia de
responsabilidad civil por daños y perjuicios derivados de
informes de control
- 259 ALEXIA MARÍA CABALLERO SAAVEDRA & CARLOS ADRIÁN DAZA
LOZADA
Entre amenazas vacías y pruebas que no van a llegar: el
espejismo del equilibrio probatorio en la Nueva Ley Procesal
del Trabajo



Esta presentación se encuentra disponible
en acceso abierto bajo la licencia Creative
Commons Attribution 4.0 International License

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. 8, n.º 12, julio-diciembre, 2025, 15-19

Publicación semestral. Lima, Perú

ISSN: 2708-9274 (En línea)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v8i12.1505>

PRESENTACIÓN

El volumen 8, número 12 (2025) de la *Revista de Derecho Procesal del Trabajo* del Poder Judicial del Perú se presenta una vez más como un espacio especializado de reflexión jurídica que responde a las transformaciones que experimenta la justicia laboral en nuestro país y en la región. Como publicación semestral vinculada al Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo del Poder Judicial, esta edición reafirma su compromiso con la producción de conocimiento riguroso, la difusión de investigaciones de alta relevancia y la consolidación de un debate doctrinal que contribuya a fortalecer una justicia laboral accesible, coherente y profundamente respetuosa de la dignidad de los trabajadores. La edición reúne investigaciones que convergen alrededor de temas sustantivos y procesales, asuntos emergentes vinculados a la tecnología, debates sobre responsabilidad civil, así como reflexiones empíricas sobre la seguridad y la salud en el trabajo, evidenciando cómo el derecho laboral continúa adaptándose a escenarios cada vez más complejos.

Dentro de esta edición se presenta un estudio que examina el rol fundamental de las providencias cautelares en el derecho social mexicano, resaltando cómo estas medidas se han convertido en herramientas indispensables para evitar daños irreparables y garantizar la efectividad de las decisiones judiciales en materia laboral y de seguridad social. La investigación describe la coexistencia de medidas nominadas e innominadas, así como las exigencias que deben cumplirse para su procedencia. Asimismo, evidencia cómo los tribunales han desarrollado criterios orientados a la protección reforzada de grupos vulnerables, entre ellos, trabajadoras gestantes, víctimas de discriminación o menores en situación de trabajo infantil. El análisis también identifica tensiones normativas —particularmente, respecto a la regulación del arraigo—, y propone una metodología judicial más consistente para asegurar la tutela urgente de los derechos sociales. Estas reflexiones comparadas ofrecen insumos relevantes para el contexto peruano, donde la tutela cautelar constituye una herramienta indispensable para la protección efectiva del trabajador.

Otra de las contribuciones incluidas en este número aborda la necesidad de establecer criterios uniformes para determinar daños en los procesos laborales, particularmente, en la cuantificación del lucro cesante, del daño emergente, del daño moral y de la afectación al proyecto de vida. El autor expone la dispersión jurisprudencial que persiste en el Perú, así como la ausencia de parámetros claros que permitan alcanzar decisiones justas y previsibles. Se subraya la importancia de comprender la reparación integral como un mecanismo orientado no solo a resarcir daños patrimoniales, sino también a reconocer la dimensión emocional, vital y existencial del trabajador frente a un despido arbitrario o a la vulneración de otros derechos fundamentales. La propuesta de lineamientos técnicos, tablas orientativas y criterios probatorios flexibles contribuye a fortalecer la coherencia del sistema judicial y a reforzar el mandato constitucional de protección al trabajador.

Asimismo, uno de los artículos presentes en esta edición ofrece un análisis crítico sobre la estructura probatoria de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, centrándose en las normas que buscan equilibrar la desigualdad estructural entre empleadores y trabajadores. A través del examen de la práctica judicial reciente, se evidencia que las disposiciones orientadas a valorar indicios y la conducta procesal han generado interpretaciones divergentes y, en algunos casos, han reproducido la misma incertidumbre que pretendían superar. El estudio propone repensar el modelo probatorio hacia un esquema de deberes probatorios exigibles, reforzando las facultades judiciales y explorando mecanismos comparados que favorezcan una mayor transparencia en la producción de información. Esta reflexión resulta clave para evaluar, con objetividad, los avances y los desafíos que aún persisten en la implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo.

El presente número también incluye un artículo que analiza el complejo debate surgido a raíz del Acuerdo Plenario de 2023 sobre la competencia para conocer demandas de indemnización por daños derivados de informes de control emitidos por la Contraloría General de la República. La investigación revisa los fundamentos vinculados a la delimitación entre la jurisdicción civil y la jurisdicción laboral, destacando cómo, en muchos casos, el origen laboral o contractual de los hechos y la posición del Estado como empleador permiten que la vía laboral resulte más adecuada para comprender integralmente el conflicto. Se reflexiona también acerca del uso de los informes de control como prueba preconstituida y los riesgos que ello puede generar frente a los principios del debido proceso, sobre todo cuando se introduce una presunción de culpabilidad incompatible con la finalidad del sistema de control gubernamental. Este aporte invita a reconsiderar la relación entre control administrativo, la responsabilidad civil y el derecho laboral, especialmente, en el ámbito del empleo público.

Junto a estos estudios, se incorpora una reflexión introductoria sobre la inteligencia artificial y su incidencia en la protección jurídica

del trabajador en el Perú. El artículo expone cómo la creciente automatización y el empleo de algoritmos en los procesos de selección, supervisión y evaluación laboral generan riesgos significativos de discriminación, invasión de la privacidad y opacidad en la toma de decisiones. Tras revisar el estado del arte doctrinal y los avances normativos de la Unión Europea, se plantea la necesidad de desarrollar en el Perú un marco regulatorio laboral específico que establezca controles, auditorías, transparencia algorítmica y mecanismos efectivos de impugnación. La investigación destaca que los desafíos tecnológicos no son meramente técnicos, sino profundamente éticos, y que el derecho laboral debe asumir un rol activo para asegurar que la innovación no afecte la dignidad del trabajador.

Asimismo, esta edición contiene un estudio empírico sobre la eficiencia de la fiscalización en seguridad y salud en el trabajo en la planta operativa de La Atarjea de Sedapal durante el período 2013-2024. A partir del análisis de informes de Sunafil y registros internos, se identifican avances, brechas, riesgos ergonómicos, factores psicosociales y deficiencias en el mantenimiento de equipos y la provisión de protección adecuada. La investigación revela la necesidad de reforzar la cultura preventiva y de promover una gestión integral del riesgo que articule adecuadamente las obligaciones del empleador con la supervisión estatal. Este tipo de estudios resulta indispensable para comprender el impacto real de la normativa de seguridad y salud en el trabajo, además de orientar políticas públicas basadas en evidencia.

Finalmente, se incluye un análisis sobre los límites de la responsabilidad empresarial frente a accidentes laborales ocasionados por robos o asaltos, explorando bajo qué condiciones estos eventos pueden considerarse de fuerza mayor con efectos exoneratorios. El autor revisa elementos como la naturaleza extraordinaria del hecho, la imprevisibilidad y la irresistibilidad, así como la exigencia de demostrar un impedimento absoluto para cumplir con el deber de

prevención. La revisión jurisprudencial comparada demuestra que estos supuestos son excepcionales y que, en la mayoría de casos, la responsabilidad empresarial subsiste debido a la amplitud del deber preventivo impuesto por la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo.

Las investigaciones reunidas en este número reflejan la vitalidad del debate jurídico laboral y el compromiso académico de quienes integran esta comunidad. De esta manera, expresamos nuestro más sincero agradecimiento a las autoras y los autores por confiar en esta revista para difundir sus estudios, así como al Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, cuyo apoyo constante resulta esencial para el desarrollo de esta publicación y para el fortalecimiento de la justicia laboral en el Perú.

JESSIE LILIANA TREVEJO NÚÑEZ
Editora

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. 8, n.º 12, julio-diciembre, 2025

Publicación semestral. Lima, Perú

ISSN: 2708-9274 (En línea)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v8i12>



Este artículo se encuentra disponible
en acceso abierto bajo la licencia Creative
Commons Attribution 4.0 International License

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. 8, n.º 12, julio-diciembre, 2025, 22-54

Publicación semestral. Lima, Perú

ISSN: 2708-9274 (En línea)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v8i12.1124>

Evaluación de la eficiencia en la fiscalización de la Ley n.º 29783 y su Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo en la planta operativa de La Atarjea de Sedapal (2013-2024)

**Evaluation of the efficiency in the supervision of Law
n.º 29783 and its Regulations on Safety and Health at
Work in the Sedapal Sewerage Operating Plant (2013-
2024)**

**Avaliação da eficiência na fiscalização da Lei n.º 29783 e
do seu Regulamento de Segurança e Saúde no Trabalho
na Estação Operacional de Esgotos de Sedapal (2013-
2024)**

JOSÉ RONALD VÁSQUEZ SÁNCHEZ
Universidad Nacional Mayor de San Marcos
(Lima, Perú)
Contacto: jose.vasquez5@unmsm.edu.pe
<https://orcid.org/0000-0001-7876-6303>

GABRIEL ALBERTO ABREGÚ PITA

Universidad Nacional Mayor de San Marcos
(Lima, Perú)

Contacto: gabriel.abregu@unmsm.edu.pe
<https://orcid.org/0009-0003-5849-4883>

OMAR ALEXANDER CUESTAS UMASI

Universidad Nacional Mayor de San Marcos
(Lima, Perú)

Contacto: omar.cuestas@unmsm.edu.pe
<https://orcid.org/0009-0006-6520-0566>

JHEDIL MILTON DEL RÍO VALVERDE

Universidad Nacional Mayor de San Marcos
(Lima, Perú)

Contacto: jhedil.delrio@unmsm.edu.pe
<https://orcid.org/0000-0001-7811-2000>

CLAUDIA BERTHA ALEJANDRA ZELADA HUALLPA

Universidad Nacional Mayor de San Marcos
(Lima, Perú)

Contacto: claudia.zelada@unmsm.edu.pe
<https://orcid.org/0000-0003-0131-9315>

RESUMEN

El presente artículo analiza la implementación y el cumplimiento de las normativas de seguridad y salud ocupacional en la empresa pública de agua potable y saneamiento Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (Sedapal) de Lima, Perú. A través de una metodología descriptiva, se recopilaban datos históricos y se analizaron informes de inspección de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil) para evaluar la eficacia de la fiscalización en términos de reducción de accidentes de trabajo, gestión de riesgos y condiciones laborales. El estudio destaca la relevancia de la Ley n.° 29783 como marco regulatorio clave para garantizar entornos laborales seguros. Según los datos, entre 2013 y 2017 se reportó un aumento significativo en los accidentes laborales en el sector de agua y saneamiento, lo que subraya la importancia de una fiscalización efectiva. En la

planta de La Atarjea se identificaron deficiencias relacionadas con la capacitación insuficiente, el mantenimiento inadecuado de equipos y la falta de equipos de protección personal adecuados. El análisis de resultados incluyó indicadores como el índice de accidentes laborales, el registro de capacitaciones y las evaluaciones de riesgos laborales mediante matrices IPERC. En 2018, el índice de accidentes mostró una reducción significativa en algunos meses, lo que sugiere avances en la gestión de riesgos. Sin embargo, se identificaron puntos críticos en el traslado de personal y el manejo de herramientas, los cuales presentaron altos niveles de riesgo. Además, se analizaron las inspecciones internas, destacando riesgos locativos, ergonómicos y de iluminación en diversas oficinas. Las recomendaciones incluyeron mejorar el mantenimiento, sensibilizar al personal sobre el orden y la limpieza y adoptar medidas correctivas específicas. También se evaluaron exámenes médicos ocupacionales, en los que se observó un aumento en los exámenes periódicos a partir de 2018, coherente con la adquisición de un enfoque preventivo más robusto. El estudio subraya la importancia de abordar factores psicosociales como el estrés y la ansiedad laboral, que afectan al 13 % y al 77 % de los trabajadores, respectivamente. Asimismo, se destaca la reducción de problemas musculoesqueléticos gracias a medidas correctivas implementadas en un período de cuatro meses. En términos de fiscalización, los resultados evidencian un incremento de las acciones sancionadoras por parte de la Intendencia de Lima Metropolitana, lo que podría indicar un mayor compromiso con la supervisión. No obstante, se recomienda fortalecer la colaboración entre las distintas dependencias de Sunafil para garantizar una fiscalización integral y efectiva.

Palabras clave: eficiencia; fiscalización; Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo; empresa Sedapal.

Términos de indexación: derecho a la salud; derecho al trabajo; seguridad en el trabajo; gestión de riesgos; condiciones de trabajo (Fuente: Tesauro Unesco).

ABSTRACT

This article analyzes the implementation and compliance with occupational health and safety regulations at the Lima Water and Sanitation Service (Sedapal), a public utility company in Lima, Peru. Using a descriptive methodology, historical data were collected and inspection reports from the National Superintendency of Labor Inspection (Sunafil) were analyzed to evaluate the effectiveness of oversight in terms of reducing workplace accidents, managing risks, and improving working conditions. The study highlights the relevance of Law No. 29783 as a key regulatory framework for ensuring safe working environments. According to the data, between 2013 and 2017, a significant increase in workplace accidents was reported in the water and sanitation sector, underscoring the importance of effective oversight. At the La Atarjea plant, deficiencies were identified related to insufficient training, inadequate equipment maintenance, and a lack of appropriate personal protective equipment. The results analysis included indicators such as the workplace accident rate, training records, and occupational risk assessments using IPERC matrices. In 2018, the accident rate showed a significant reduction in some months, suggesting progress in risk management. However, critical points were identified in personnel movement and tool handling, which presented high levels of risk. Internal inspections were also analyzed, highlighting location, ergonomic, and lighting risks in various offices. Recommendations included improving maintenance, raising staff awareness about order and cleanliness, and adopting specific corrective measures. Occupational medical examinations were also evaluated, revealing an increase in periodic examinations starting in 2018, consistent with the adoption of a more robust preventive approach. The study underscores the importance of addressing psychosocial factors such as work-related stress and anxiety, which affect 13% and 77% of workers, respectively. The report also highlights the reduction in musculoskeletal problems resulting from

corrective measures implemented over a four-month period. In terms of enforcement, the results show an increase in sanctions imposed by the Metropolitan Lima Superintendency, which could indicate a greater commitment to supervision. However, it is recommended that collaboration among the various Sunafil departments be strengthened to ensure comprehensive and effective oversight.

Keywords: efficiency; inspection; occupational health and safety law; Sedapal company.

Indexing terms: right to health; right to work; safety at work; risk management; working conditions (Source: Unesco Thesaurus).

RESUMO

Este artigo analisa a implementação e o cumprimento das normas de saúde e segurança no trabalho na Sedapal (Serviço de Água e Saneamento de Lima), uma empresa pública de serviços em Lima, Peru. Utilizando uma metodologia descritiva, foram recolhidos dados históricos e analisados relatórios de inspeção da Superintendência Nacional de Inspeção do Trabalho (Sunafil) para avaliar a eficácia da inspeção em termos de redução de acidentes de trabalho, gestão de riscos e melhoria das condições de trabalho. O estudo destaca a relevância da Lei nº 29.783 como um quadro regulatório fundamental para garantir ambientes de trabalho seguros. De acordo com os dados, entre 2013 e 2017, verificou-se um aumento significativo dos acidentes de trabalho no setor da água e saneamento, o que reforça a importância de uma fiscalização eficaz. Na estação de tratamento de La Atarjea foram identificadas deficiências relacionadas com a insuficiência de formação, manutenção inadequada do equipamento e falta de equipamento de proteção individual apropriado. A análise dos resultados incluiu indicadores como a taxa de acidentes de trabalho,

registros de formação e avaliações de riscos profissionais utilizando as matrizes IPERC. Em 2018, a taxa de acidentes apresentou uma redução significativa em alguns meses, sugerindo progressos na gestão do risco. No entanto, foram identificados pontos críticos na movimentação de pessoal e no manuseamento de ferramentas, que apresentaram níveis de risco elevados. Foram também analisadas as inspeções internas, destacando riscos de localização, ergonômicos e de iluminação em diversos escritórios. As recomendações incluíram a melhoria da manutenção, a sensibilização dos colaboradores para a ordem e limpeza e a adoção de medidas corretivas específicas. Os exames médicos ocupacionais também foram avaliados, revelando um aumento dos exames periódicos a partir de 2018, consistente com a adoção de uma abordagem preventiva mais robusta. O estudo sublinha a importância de abordar fatores psicossociais como o stress e a ansiedade relacionados com o trabalho, que afetam 13% e 77% dos trabalhadores, respetivamente. O relatório destaca ainda a redução dos problemas músculo-esqueléticos resultante de medidas corretivas implementadas ao longo de um período de quatro meses. Em termos de fiscalização, os resultados mostram um aumento das sanções impostas pela Superintendência Metropolitana de Lima, o que pode indicar um maior compromisso com a supervisão. No entanto, recomenda-se que a colaboração entre os vários departamentos da Sunafil seja reforçada para garantir uma supervisão abrangente e eficaz.

Palavras-chave: eficiência; fiscalização; legislação de segurança e saúde no trabalho; empresa Sedapal.

Termos de indexação: direito à saúde; direito ao trabalho; segurança no trabalho; gestão de riscos; condições de trabalho (Fonte: Tesauro da Unesco).

Recibido: 05/01/2025

Revisado: 18/06/2025

Aceptado: 18/06/2025

Publicado en línea: 30/12/2025

1. INTRODUCCIÓN

La Ley n.º 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, promulgada en el año 2011, establece un marco regulatorio que garantiza condiciones laborales seguras mediante la implementación de medidas preventivas y de protección hacia el trabajador. Desde su ejecución, esta normativa ha ido evolucionando debido a las actualizaciones en su Reglamento, el cual fue publicado en el año 2012, además de la creación de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil) en el año 2014. Estas modificaciones y ajustes se han ido aplicando a lo largo de los años mediante leyes, decretos supremos o resoluciones ministeriales y, en algunos casos, se han adaptado a la coyuntura, como sucedió durante la pandemia de la Covid-19. La modificación más reciente se produjo en el año 2021 con la Ley n.º 31246, la cual incorporó directrices más claras en materia de seguridad y salud en el trabajo (SST) ante riesgos epidemiológicos y sanitarios. Sin embargo, su efectividad en el sector de servicios públicos, particularmente en empresas de agua y saneamiento, requiere un mayor análisis. Pese a que existen más Entidades Prestadoras de Servicios de Saneamiento (EPS) además de Sedapal (Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima) —como es el caso de Emapa San Martín, Sedapar, Sedalib, entre otras EPS—, más allá de las noticias presentadas, en la red no se encontró un análisis estadístico de los accidentes laborales ocurridos y mucho menos existe una determinación de la eficiencia de la fiscalización dentro de las EPS.

Por ello, este estudio busca determinar la eficiencia de la fiscalización de la Ley n.º 29783 y su Reglamento en la planta de La Atarjea (propiedad de Sedapal) durante el período 2013-2024. Su correcta implementación y fiscalización son cruciales para garantizar condiciones laborales seguras y saludables. Según data del Ministerio de Trabajo (2016), de un total de 1766 notificaciones, se observa que el 96,21 % corresponde a accidentes de trabajo, seguido en orden

decreciente por incidentes peligrosos (2,77 %), accidentes mortales (0,85 %) y, finalmente, enfermedades ocupacionales (0,17 %). En este contexto, la planta operativa de La Atarjea de Sedapal se convierte en un caso de estudio relevante para evaluar la eficacia de las medidas de seguridad implementadas a lo largo del período 2013-2024. La importancia de este análisis radica en la creciente preocupación por los accidentes laborales en diversos sectores, incluyendo el de servicios públicos. A partir de los datos del Ministerio de Trabajo (2018), los accidentes laborales en el sector de agua y saneamiento aumentaron entre 2013 y 2017. Estos incidentes no solo generan un impacto negativo en la vida de los trabajadores y sus familias, sino que también implican pérdidas económicas significativas para las empresas y el país en general. Por otro lado, la problemática actual de la SST recae en la necesidad de prevenir efectos que puedan comprometer la integridad física de los trabajadores. Esto resulta relevante en entornos laborales vinculados a diversas actividades industriales, como aquellas desarrolladas por los trabajadores y los operarios de La Atarjea, en Sedapal. Por medio de la comprobación con material existente es posible constatar que existen factores principales que alteran la integridad de los trabajadores, como la insuficiente capacitación del personal, la integridad de una política de seguridad y salud en el trabajo, así como la falta de equipos de protección personal (EPP) pertinentes, así como el mantenimiento inadecuado de equipos. Por ende, en este artículo se plantea evaluar si la Ley n.° 29783 y su Reglamento garantizan condiciones seguras en el trabajo por medio de la eficacia de su fiscalización en entidades públicas, específicamente, en la planta operativa de La Atarjea de Sedapal entre 2013 y 2024. Asimismo, se analiza si las acciones de supervisión han sido efectivas para asegurar el cumplimiento de estas normas y prevenir riesgos laborales.

El objetivo general de la presente investigación consiste en determinar la eficiencia de la fiscalización de la Ley n.° 29783 y su Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo en la planta operativa

de La Atarjea de Sedapal durante el período 2013-2024. Para ello, se plantea evaluar la evolución de la gestión de seguridad y salud ocupacional en esta planta en ese mismo intervalo de tiempo, con el fin de analizar el estado de aplicación de la normativa. Asimismo, se busca determinar el grado de cumplimiento de los pasos establecidos en el Reglamento de la mencionada ley, permitiendo así identificar avances, retrocesos o posibles deficiencias en los procesos de implementación y supervisión. Un análisis exhaustivo permitirá identificar fortalezas, debilidades y áreas de mejora en la gestión de la seguridad y salud en el trabajo, contribuyendo así a la generación de recomendaciones para optimizar los procesos y garantizar un entorno laboral más seguro para todos los trabajadores.

2. METODOLOGÍA

2.1. Definición del alcance

El objetivo principal de este estudio es determinar la eficiencia en la fiscalización de la Ley n.º 29783 y su Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo en la planta operativa de La Atarjea de Sedapal durante el período 2013-2024. El estudio se enfocó en el cumplimiento de las normativas, la gestión de riesgos laborales y la promoción de un ambiente de trabajo seguro a partir del índice de accidentes y riesgos, el análisis de la matriz IPERC, el número de capacitaciones de SST (seguridad y salud en el trabajo), el análisis de las inspecciones internas y los resultados de los exámenes médicos ocupacionales.

2.2. Diseño de estudio

El estudio es de tipo descriptivo y abarca el análisis de datos históricos relacionados con reportes en materia de seguridad y salud en el trabajo correspondientes al período de 2013-2024.

2.3. Delimitación del área geográfica

La unidad geográfica seleccionada para el presente estudio son las ocho sedes de la empresa de agua y saneamiento ubicadas en los distritos de Breña, Ate Vitarte, Callao, Comas, La Atarjea, San Juan de Lurigancho, Surquillo y Villa El Salvador.

El análisis de la unidad geográfica permitió evaluar las condiciones actuales de seguridad y salud en el trabajo, identificar las áreas de mejora y proponer estrategias efectivas para optimizar la fiscalización de las normativas vigentes por medio de un enfoque que considere la infraestructura y el entorno social con el fin de contribuir a mejorar las condiciones laborales y el bienestar de los trabajadores de Sedapal.

2.4. Revisión de literatura y normativa

Para llevar a cabo la investigación se revisó la Ley n.° 29783 y su Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo, así como las facultades de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil) en materia de inspección.

2.5. Fuente y recolección de datos

Las fuentes que se utilizaron para la evaluación del estudio fueron registros de documentación requeridos a Sunafil mediante una solicitud de acceso a la información pública. De esta manera, se obtuvieron reportes sobre el cumplimiento de la normativa en materia de seguridad y salud en el trabajo.

2.6. Análisis de datos

Los datos recolectados se analizaron de la siguiente manera: primero, se examinaron el Tomo I y el Tomo II de la Orden de Inspección n.° 1949 de Sunafil 2018, los cuales contienen información sobre el índice de accidentes, las inspecciones internas en seguridad y salud en el trabajo,

la identificación de la matriz IPERC, además de las capacitaciones acerca de SST. En segundo lugar, se analizó el Tomo II de la misma Orden de Inspección n.o 1949 -2018, que contiene información acerca de los resultados de los exámenes médicos ocupacionales de los trabajadores de las ocho sedes de Sedapal durante el período 2013-2024. Posteriormente, se emplearon herramientas estadísticas para ejecutar análisis descriptivos y exploratorios de los datos, lo que permitió identificar patrones y tendencias significativas. Esto facilitó el reconocimiento de factores sistémicos y recurrentes que contribuyen a la ocurrencia de los accidentes, proporcionando una base sólida para el desarrollo de intervenciones preventivas efectivas.

3. RESULTADOS

3.1. Resultados descriptivos

3.1.1. Número y género de trabajadores

El número y el género de los trabajadores se refiere a la cantidad total de personas empleadas en una organización, empresa, sector o país. Se pueden clasificar según la identidad de género, con el objetivo de analizar la distribución laboral, la equidad en la participación y las dinámicas de inclusión en el entorno laboral. La OIT (2024) estima que el 80 % de la población masculina se encuentra laborando mientras que la participación de la población femenina alcanza solo el 64,8 %, en los últimos 5 años.

Sedapal cuenta con, aproximadamente, 2400 trabajadores, de los cuales el 67 % son de sexo masculino y el 33 % son de sexo femenino.

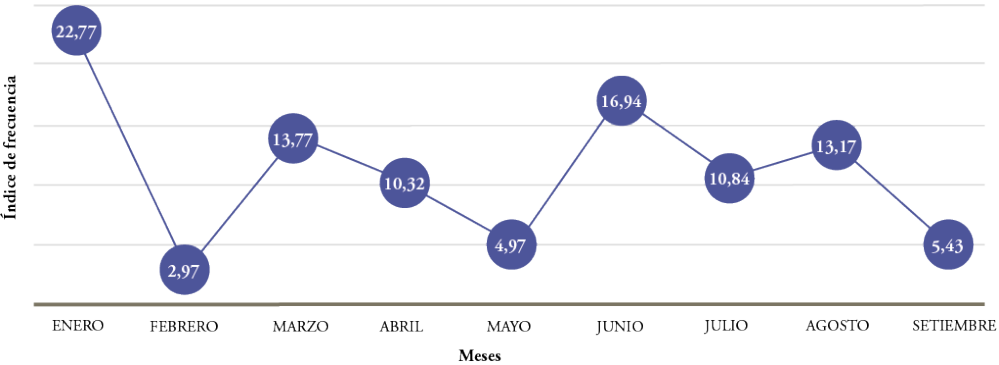
Tabla 1
Número de trabajadores en Sedapal (Lima, 2018)

Género	Número de trabajadores	Porcentaje
Varones	1608	67 %
Mujeres	792	33 %

3.1.2. Índice de accidentes

Es un indicador que se utiliza en el ámbito de la seguridad y la salud ocupacional para medir la frecuencia o la gravedad de los accidentes en una organización, industria o actividad específica durante un período determinado. Este índice permite evaluar el nivel de riesgo.

Figura 1
Índice de frecuencia de accidentes de trabajo incapacitante en Sedapal (Lima), período enero-septiembre de 2018



Fuente: adaptado del Informe Estadístico de Incidentes con Daño (Sedapal, 2019)

Enero es el mes con el mayor índice de frecuencia de accidentes (22,77), lo que indica un inicio de año con alta incidencia de eventos incapacitantes. En contraste, febrero presenta el índice más bajo (2,97), probablemente, como resultado de las medidas correctivas implementadas tras los incidentes del mes anterior. Junio y agosto se destacan como meses críticos debido a sus altos índices de frecuencia (16,94 y 13,17, respectivamente) y un elevado número de días perdidos, lo que evidencia accidentes más graves. Por otro lado, mayo y septiembre registran índices bajos, lo que refleja una mejor gestión de riesgos durante aquellos períodos.

3.1.3. Registro de capacitaciones en el Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo (SGSST)

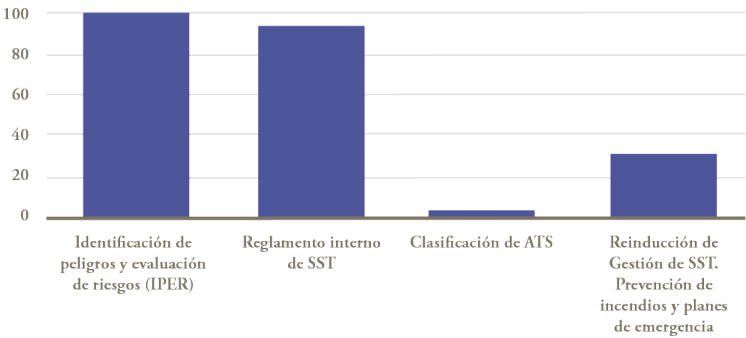
Las capacitaciones en el Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo (SGSST) son actividades planificadas para mejorar la participación activa de los trabajadores en los procesos del sistema. El objetivo es asegurar el cumplimiento de las normativas y fomentar un entorno laboral seguro.

A continuación, se muestran los registros de las condiciones del entorno laboral, el uso adecuado de los equipos y las prácticas seguras de los colaboradores.

Tabla 2
Número de colaboradores por capacitación (Lima, 2018)

Capacitación	Fecha	Número de colaboradores
Identificación de Peligros y Evaluación de Riesgos (IPER)	2 y 6 de julio	98
Reglamento Interno de Seguridad y Salud en el Trabajo (SST)	2 y 6 de julio	95
Clasificación de Análisis de Trabajo Seguro (ATS)	17 de julio	3
Reinducción de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo. Prevención de incendios y planes de emergencia	14 de noviembre	31

Figura 2
Número de colaboradores capacitados por temática (Lima, julio-noviembre 2018)



La capacitación acerca de Identificación de Peligros y Evaluación de Riesgos (IPER), llevada a cabo en dos fechas de julio, fue el curso con mayor participación, al capacitar a 98 colaboradores, lo que evidencia el enfoque prioritario hacia la gestión de riesgos. El Reglamento interno de SST, también desarrollado en julio, alcanzó a 95 colaboradores. Por otro lado, la clasificación de ATS en julio registró solo tres participantes, pues es un enfoque dirigido a un grupo reducido o especializado en esta área. Además, la reinducción de la Gestión de SST, Prevención de Incendios y Planes de Emergencia, realizada en noviembre, volvió a capacitar a 31 colaboradores, mostrando el refuerzo de la capacidad de respuesta ante emergencias.

3.2. Resultados del nivel de los riesgos laborales de la matriz IPERC

Las actividades dentro de los procesos de operación del sistema de distribución y del mantenimiento correctivo y preventivo en redes secundarias han sido evaluadas para determinar los riesgos asociados a cada tarea. Estas actividades que involucran desplazamientos y manejo de herramientas presentan diversos riesgos laborales, como accidentes de tránsito, golpes por herramientas y exposición a radiaciones no ionizantes. La evaluación de estos riesgos es esencial para implementar medidas correctivas y preventivas que garanticen la seguridad de los colaboradores.

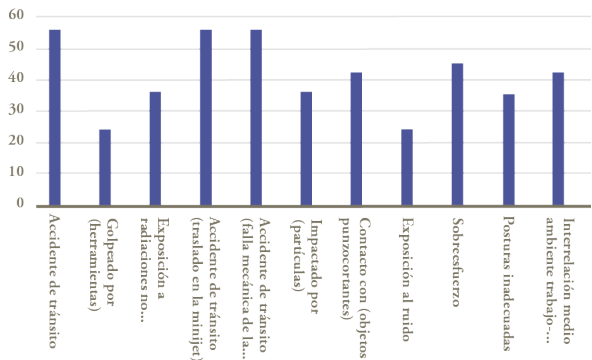
A continuación, se presenta una tabla resumen con los niveles de riesgo y su clasificación:

Tabla 3
Valorización de riesgos por procesos

Ítem	Proceso	Subproceso	Actividades	Riesgo	Grado de riesgo
1	Operación del sistema de distribución	Toma de presiones en redes secundarias de agua potable	<ul style="list-style-type: none">• Traslado del personal hacia Puerto Nuevo-Callao/pozo en la unidad vehicular• Descarga de herramientas de la unidad en Puerto Nuevo-Callao/pozo cercano y traslado hacia el centro de servicio	Accidente de tránsito	56
				Accidente de tránsito	56
		Inspección de cámaras de válvulas-enterradas	<ul style="list-style-type: none">• Traslado del personal hacia Puerto Nuevo-Callao/pozo en la unidad vehicular• Carga de herramientas a la unidad vehicular• Descarga de herramientas de la unidad en Puerto Nuevo-Callao/pozo cercano y traslado hacia el Centro de Servicio	Golpeado por herramientas	24
				Exposición a radiaciones no ionizantes	56
2	Mantenimiento correctivo y preventivo en redes secundarias	Mantenimiento preventivo de redes secundarias con minijet	<ul style="list-style-type: none">• Traslado del personal del Centro de Servicio Callao hacia Puerto Nuevo• Retorno de la minijet hacia Puerto Nuevo• Traslado del personal de Puerto Nuevo hacia el Centro de Servicio Callao	Accidente de tránsito (traslado en la minijet)	56
				Accidente de tránsito (falla mecánica de la minijet)	56
		Mantenimiento de redes secundarias con máquina hidrojet	<ul style="list-style-type: none">• Traslado del personal del Centro de Servicio Callao hacia el reservorio• Traslado de la hidrojet a Puerto Nuevo y del personal hacia el Centro de Servicio Callao• Lavado del interior de la máquina hidrojet (tanque de sólidos)	Accidente de tránsito	56
				Accidente de tránsito	56
3	Mantenimiento de redes secundarias	Desatoro de redes secundarias con varillas	<ul style="list-style-type: none">• Traslado hacia Puerto Nuevo-Callao/pozo en la unidad vehicular• Carga de herramientas en camión• Descarga y almacenamiento de herramientas en Puerto Nuevo y traslado al Centro de Servicio Callao	Impactado por partículas	36
				Contacto con objetos punzocortantes	42
				Exposición a radiaciones no ionizantes	36
				Exposición a ruido	24
				Sobreesfuerzo	45
				Posturas inadecuadas	35
		Atención de expedientes y expedición de redes por recepción de obras	<ul style="list-style-type: none">• Traslado de personal y herramientas del Centro de Servicio Callao al punto de la revisión	Interrupción medioambiente-trabajo-individuo	42
				Accidente de tránsito	56
				Golpeado por herramientas	24
				Exposición a radiaciones no ionizantes	36

Fuente: adaptado de Marriz IPERC del Centro de Servicios Callao, Orden de Inspección n. ° 1949 de Sunafil (2018)

Figura 3
Niveles de riesgo por actividad



La figura 3 y la tabla 3 muestran que las actividades bajo el proceso de operación del sistema de distribución, como el traslado del personal hacia Puerto Nuevo-Callao/pozo, presentan un alto grado de riesgos de sufrir un accidente de tránsito (56), lo que destaca la importancia de mejorar la seguridad vial. Por su parte, la inspección de cámaras de válvulas registra un riesgo elevado de accidente de tránsito (56), pero también incorpora un riesgo adicional de golpe por herramientas (24). Finalmente, el mantenimiento correctivo y preventivo en redes secundarias —particularmente, en las actividades de traslado de personal y retorno al minijet— refleja una alta incidencia de riesgos de tránsito (56). Entonces, se resalta la necesidad de mejorar las condiciones de transporte y de protocolos de seguridad.

3.3. Resultados de las inspecciones internas de seguridad y salud en el trabajo

Las inspecciones internas de seguridad y salud en el trabajo son procesos esenciales para identificar y corregir riesgos laborales dentro de una organización. Estas inspecciones se llevan a cabo de manera sistemática y periódica, evaluando las condiciones del entorno laboral, los equipos utilizados y las prácticas de los empleados. Su objetivo principal es garantizar el cumplimiento de las normativas legales y promover un ambiente de trabajo seguro, previniendo accidentes y enfermedades ocupacionales.

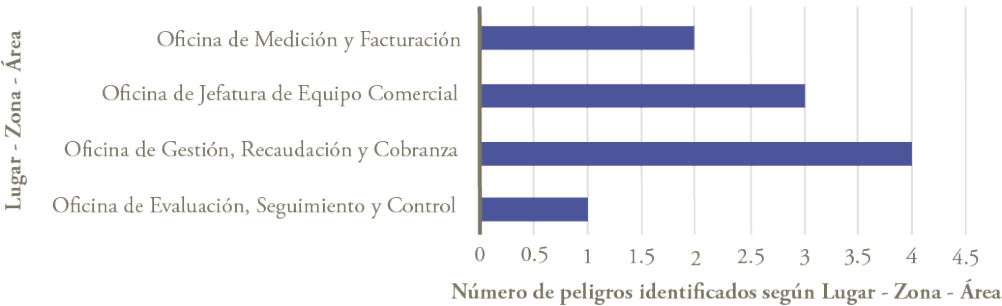
La siguiente tabla resume la información correspondiente:

Tabla 4
Inspecciones internas de seguridad y salud en el trabajo

Ítem	Lugar-zona-área	Resultado de la inspección. Factor de riesgo o peligro/ Fuente o condición/ Situación o acto	Probables causas	Recomendaciones
1	Oficina de jefatura del Equipo Comercial	Peligro locativo: cables sin precintar. Riesgo locativo: caída a nivel.	Falta de orden y limpieza	Locativo: <ul style="list-style-type: none">• Precintar los cables sueltos de la PC.• Sensibilizar al personal sobre el orden y la limpieza.• Nota Técnica de Prevención (NTP) 481. Orden y limpieza de lugares de trabajo
2	Oficina de jefatura del Equipo Comercial	Riesgo locativo: dificultad para actuar frente a una emergencia.	Falta de orden y limpieza	NTP 350.043-1, 8.2.2. La inspección periódica de los extintores debe incluir la verificación de los siguientes puntos: a) el acceso o la visibilidad para el extintor.
3	Oficina de jefatura del Equipo Comercial	Peligro locativo: ausencia de lámina de seguridad en las ventanas. Riesgo locativo: desprendimiento de ventana / vidrio.	Falta de mantenimiento correctivo a la infraestructura	Locativo: Solicitar el mantenimiento correctivo y adicionar láminas de seguridad de ventanas. Decreto Supremo n.o 042-I, artículos 56-59
4	Oficina de Gestión, Recaudación y Cobranza	Peligro locativo: bloqueo de equipo de emergencia (extintor). Riesgo locativo: dificultad para actuar frente a una emergencia.	Acto subestándar	Locativo: Liberar obstáculos para extintores. NTP 350.043-1, 8.2.2. La inspección periódica de los extintores debe incluir la verificación de los siguientes puntos: a) el acceso o la visibilidad para el extintor.
5	Oficina de Gestión, Recaudación y Cobranza	Peligro ergonómico: silla no cumple requisitos con la norma. Riesgo ergonómico: incomodidad por posturas forzadas.	Las sillas no cuentan con las especificaciones que se mencionan en la norma.	Ergonómico: <ul style="list-style-type: none">• Evaluar la propuesta de adquirir nuevas sillas ergonómicas.• Sensibilizar al personal sobre la adopción de posturas ergonómicas.
6	Oficina de Gestión, Recaudación y Cobranza	Peligro locativo: luminarias opacas. Riesgo locativo: poca iluminación.	Falta de mantenimiento de luminarias	Locativo: <ul style="list-style-type: none">• Mantener las luminarias.• Programar un mantenimiento correctivo anual.
7	Oficina de Gestión, Recaudación y Cobranza	Peligro locativo: tráfico peatonal obstaculizado por cajas de documentos. Riesgo locativo: dificultad para evacuar durante una emergencia.	Falta de orden y limpieza	Locativo: <ul style="list-style-type: none">• Liberar obstáculos dentro de los pasajes de oficina a un mínimo de 0,90 m para transitar adecuadamente.• Sensibilizar al personal sobre el orden y la limpieza.
8	Oficina de Evaluación, Seguimiento y Control	Peligro locativo: cinta de seguridad desgastada. Riesgo locativo: caída a nivel, tropiezos y golpes.	Falta de mantenimiento correctivo a la infraestructura	Locativo: Solicitar pintar la línea amarilla (10 cm) en el borde del desnivel.
9	Oficina de Medición y Facturación	Peligro Locativo: muebles obstaculiza la salida. Riesgo locativo: dificultad para evacuar ante una emergencia.	Falta de inspección SST	Locativo: Liberar los obstáculos de todas las salidas. Norma A.130 Artículo 13. En los pasajes de circulación, escaleras integradas, escaleras de evacuación, y salidas de evacuación no deberá existir ninguna obstrucción que dificulte el paso a las personas, debiendo permanecer libre de obstáculos.
10	Oficina de Medición y Facturación	Peligro locativo: desprendimiento de módulo divisor del escritorio. Riesgo locativo: atrapamiento, aplastamiento y golpes.	Falta de consideraciones de seguridad en orden	Locativo: <ul style="list-style-type: none">• Solicitar el anclaje de módulo divisor de escritorio a punto fijo.• Programar el mantenimiento de las inmobiliarias (Ley n.o 29783).

Fuente: adaptado de Matriz IPERC del Centro de Servicios Callao, Orden de Inspección n. ° 1949 de Sunafil (2018)

Figura 4
Gráfico de las inspecciones internas de seguridad y de salud en el trabajo y la identificación de riesgos y peligros locativos



La figura 4 y la tabla 4 muestran el número de peligros identificados en diferentes oficinas según lugar, zona y área, lo cual demuestra una disparidad en el nivel de riesgos. La Oficina de Gestión, Recaudación y Cobranza presenta la mayor cantidad de peligros, como extintores bloqueados, sillas fuera de norma, luminarias opacas y tráfico peatonal obstaculizado, los cuales están asociados a riesgos de bloqueo de equipos de emergencia, posturas forzadas y poca iluminación. La Oficina de Jefatura de Equipo Comercial reporta peligros moderados, como cables sin precintar y ausencia de láminas de seguridad en ventanas, que generan riesgos de caídas y dificultades frente a emergencias. Por otro lado, la Oficina de Medición y Facturación y la Oficina de Evaluación, Seguimiento y Control presentan un menor número de peligros identificados; no obstante, enfrentan riesgos críticos como dificultades en evacuaciones debido a muebles que obstruyen salidas, desprendimientos en el mobiliario y cintas de seguridad desgastadas, lo que puede derivar en caídas, tropiezos y atrapamientos. Es necesario priorizar la mitigación de riesgos en las oficinas con mayor cantidad de peligros y establecer medidas preventivas en todas las áreas para garantizar la seguridad.

3.4. Resultados de la orden de inspección de Sunafil n.º 1949 - 2018

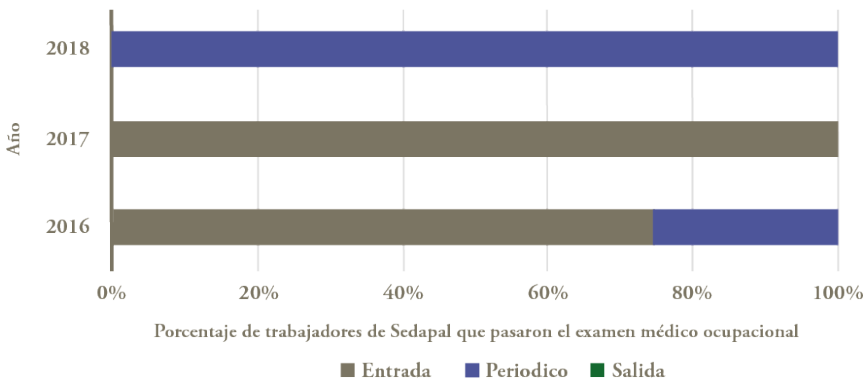
3.4.1. Trabajadores de Sedapal que pasaron el examen médico ocupacional

Tabla 5
Número de trabajadores que pasaron el examen médico ocupacional

Año	Entrada	Periódico	Salida	Total
2016	3	1	0	4
2017	6	0	0	6
2018	0	50	0	50

Fuente: adaptado de Matriz IPERC del Centro de Servicios Callao, Orden de Inspección n.º 1949 de Sunafil (2018)

Figura 5
Gráfico acerca de la relación de trabajadores que pasaron el examen médico ocupacional en el Centro de Servicio Callao



La figura 5 y la tabla 5 muestran la distribución del número de trabajadores de Sedapal que pasaron el examen médico ocupacional (EMO) en los años 2016, 2017 y 2018, considerando las categorías de entrada, periódico y salida. En 2016, cuatro trabajadores se sometieron al EMO, de los cuales tres corresponden al tipo de entrada y uno al periódico, mientras que ninguno realizó el de salida. En 2017, los seis trabajadores realizaron el examen exclusivamente como parte de la categoría de entrada. Finalmente, en 2018, el EMO se aplicó únicamente a 50 trabajadores bajo la categoría de periódico,

sin registros en las otras categorías. Esto refleja un cambio notable en el enfoque hacia los exámenes médicos ocupacionales a lo largo de los años, con una ausencia total de exámenes de salida en el período analizado y un aumento considerable en los exámenes periódicos en 2018, lo que podría relacionarse con un ajuste en los protocolos de salud ocupacional.

3.4.2. Participación de trabajadores en el examen médico

Tabla 6
Resultados de la participación de los trabajadores para el examen médico, Sedapal (Lima)

	Sedes	Colaboradores atendidos	Porcentaje de participación
1	Ate Vitarte	86	4,13
2	Breña	176	8,46
3	Callao	73	3,51
4	Comas	195	9,38
5	La Atarjea	1237	59,47
6	San Juan de Lurigancho	67	3,22
7	Surquillo	126	6,06
8	Villa El Salvador	120	5,77
Total		2080	100,00

Fuente: adaptado de la Orden de Inspección de Sunafil n.° 1949 (2018)

Los resultados muestran que la mayor cantidad de trabajadores aptos se encuentran en la sede La Atarjea, con una cantidad de 1237, que representa casi un 60 % del total de trabajadores.

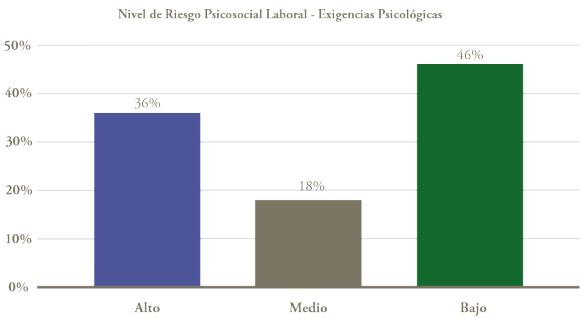
3.4.3. Resultados del informe final de riesgo psicológico

Tabla 7
Resultados del nivel de riesgo psicosocial laboral, Exigencias psicológicas, Sedapal (Lima)

Indicadores	Cantidad	%
Alto	747	36 %
Medio	379	18 %
Bajo	954	46 %
Total	2080	100 %

Fuente: adaptado de la Orden de Inspección n.° 1949 de Sunafil (2018)

Figura 6
Gráfico acerca de la relación del nivel de riesgo psicosocial laboral



Fuente: adaptado de la Orden de Inspección de Sunafil n.º 1949 (2018)

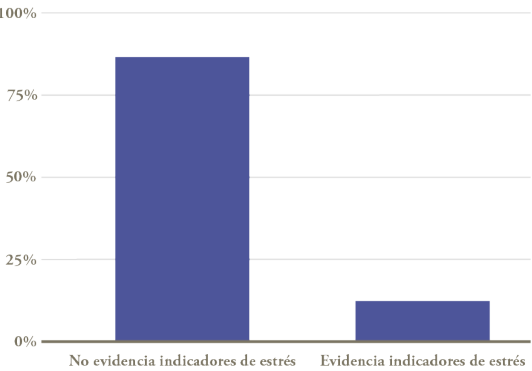
Se observa un riesgo alto equivalente al 36 %, lo que indica que el tiempo para ejecutar los trabajos asignados es insuficiente, razón por la que se requiere trabajar a un ritmo más acelerado. La tarea conlleva un esfuerzo mental importante por períodos prolongados de tiempo sin bajar la intensidad. Por otro lado, un 46 % presenta un bajo nivel de exposición a exigencias.

Tabla 8
Resultados de la evaluación sintomática de estrés, Sedapal (Lima)

Indicadores	Cantidad	%
No evidencia indicadores de estrés.	1818	87 %
Evidencia indicadores de estrés.	262	13 %
TOTAL	2080	100 %

Fuente: adaptado de la Orden de Inspección de Sunafil n.º 1949 (2018)

Figura 7
Gráfico acerca de la relación de la evaluación sintomática de estrés



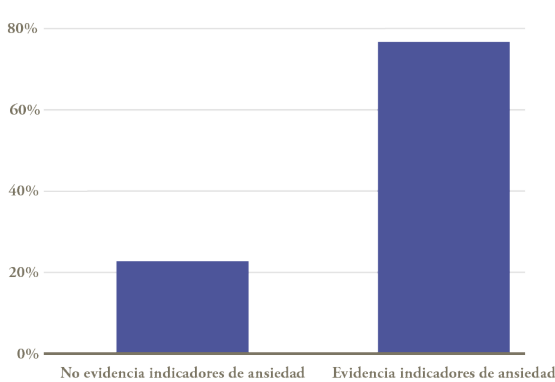
El 13% de los trabajadores evidencia indicadores de estrés que denotan respuestas nocivas a nivel fisiológico, emocional y social en el colaborador.

Tabla 9
Resultados de la evaluación de ansiedad, Sedapal (Lima)

Indicadores	Cantidad	%
No evidencia indicadores de ansiedad.	473	23 %
Evidencia indicadores de ansiedad.	1607	77 %
Total	2080	100 %

Fuente: adaptado de la Orden de Inspección de Sunafil n.º 1949 (2018)

Figura 8
Gráfico de la relación de la evaluación de indicadores de ansiedad



El 23 % de los trabajadores presenta evidencias de sufrir ansiedad, lo cual perjudica su salud mental y su efectividad en sus actividades laborales.

3.4.4. Reportes de evaluación musculoesquelética

Es un proceso médico o ergonómico utilizado para examinar el estado de los músculos, los huesos, las articulaciones, los ligamentos, los tendones y las estructuras relacionadas del cuerpo humano. Este tipo de evaluación busca identificar problemas, lesiones, desequilibrios o riesgos asociados con el sistema musculoesquelético que afectan la funcionalidad y el bienestar de una persona.

Tabla 10
*Reporte de evaluación musculoesquelética y postural 2017 (enero-abril),
Sedapal (Lima)*

	Alteración de la postura	Escoliosis	Cuestionario nórdico
Enero	797	700	510
Febrero	387	329	102
Marzo	210	179	231
Abril	38	5	121

Fuente: adaptado del Reporte de evaluación musculoesquelética (Sedapal, 2019)

Se observa una reducción significativa en los tres tópicos en tan solo cuatro meses, lo que evidencia que las medidas adoptadas por Sedapal para reducir problemas musculoesqueléticos están funcionando de manera adecuada.

3.4.5. Número de órdenes de inspección desde el 2014

En los últimos años, el análisis de los resultados registrados por la Intendencia de Lima Metropolitana (ILM) y la Intendencia Regional (IRE) permite identificar tendencias y patrones en el procedimiento administrativo sancionador (PAS) y la elaboración de informes. Este proceso es clave para evaluar la efectividad de las gestiones realizadas y la distribución de responsabilidades entre las dependencias.

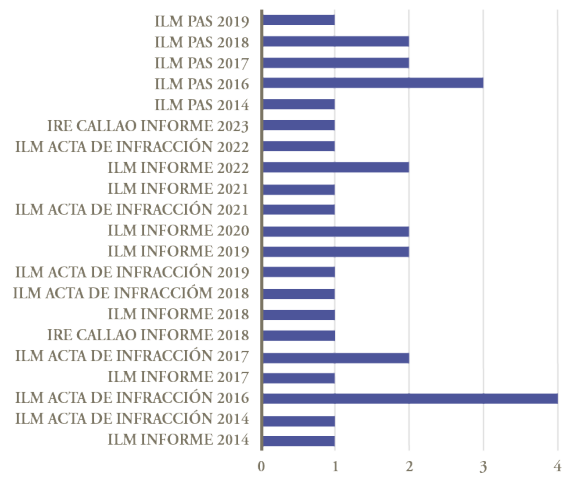
La tabla y el gráfico que se muestran a continuación resumen los datos recopilados hasta noviembre de 2024, categorizados por dependencia, tipo de resultado y año.

Tabla 11
Registro de órdenes de inspección 2014-2024

Ítem	Alteración de la postura	Escoliosis	Cuestionario nórdico
1	ILM	Informe	2014
2	ILM	Acta de infracción	2014
3	ILM	Acta de infracción	2016
4	ILM	Acta de infracción	2016
5	ILM	Acta de infracción	2016
6	ILM	Acta de infracción	2016
7	ILM	Informe	2017
8	ILM	Acta de infracción	2017
9	ILM	Acta de infracción	2017
10	IRE CALLAO	Informe	2018
11	ILM	Informe	2018
12	ILM	Acta de infracción	2018
13	ILM	Informe	2018
14	ILM	Acta de infracción	2018
15	ILM	Acta de infracción	2019
16	ILM	Informe	2019
17	ILM	Informe	2019
18	ILM	Informe	2020
19	ILM	Informe	2020
20	ILM	Acta de infracción	2021
21	ILM	Informe	2021
22	ILM	Informe	2022
23	ILM	Acta de infracción	2022
24	ILM	Informe	2022
25	IRE CALLAO	Informe	2023
26	ILM	PAS	2014
27	ILM	PAS	2016
28	ILM	PAS	2016
29	ILM	PAS	2016
30	ILM	PAS	2017
31	ILM	PAS	2017
32	ILM	PAS	2018
33	ILM	PAS	2018
34	ILM	PAS	2019

Fuente: adaptado de las órdenes de inspección de Sunafil (2014-2024), Gobierno del Perú

Figura 9
Gráfico acerca de la frecuencia de inspecciones por año



En los registros analizados, se observa que la ILM tiene una mayor cantidad de resultados clasificados como PAS en los años recientes. Ello podría evidenciar un enfoque más activo en los procedimientos sancionadores.

4. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

De acuerdo con los resultados obtenidos del análisis descriptivo del informe, Sedapal cuenta con 2400 trabajadores, de los cuales el 67 % son hombres y el 33 % mujeres, lo cual refleja una marcada brecha de género. Esto se encuentra alineado con los datos globales que muestran una mayor participación masculina en el mercado laboral, pero resalta la necesidad de fomentar políticas inclusivas en el sector.

En cuanto a los accidentes laborales, enero registra el mayor índice de frecuencia (22,77), posiblemente debido a la alta actividad al inicio del año, mientras que febrero muestra el menor valor (2,97), evidenciando la efectividad de medidas correctivas. Meses como junio (16,94) y agosto (13,17) destacan por índices elevados y mayor gravedad de los accidentes, lo que evidencia riesgos significativos en

el sector. Este panorama se alinea con otras empresas de agua potable, como la Empresa Pública Municipal de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Ecuador (ETAPA EP). Según Loyola Ochoa y Ortega Maldonado (2013), más del 50 % de los accidentes ocurren en áreas de mantenimiento urbano de agua potable y alcantarillado. A nivel nacional, el 97,01 % de los accidentes reportados son no mortales y el 0,62 % son mortales. Esto resalta la importancia de implementar medidas preventivas, capacitaciones constantes y una gestión activa de seguridad para reducir los riesgos y garantizar un entorno laboral seguro.

De acuerdo con los resultados acerca de las capacitaciones, en SGSST se abordaron temas como el reglamento interno, la identificación de peligros y la evaluación de riesgos, así como el uso adecuado de equipo de protección personal y la gestión de riesgos, tema que obtuvo la mayor participación de colaboradores. La Organización Internacional del Trabajo (2011) define la gestión de riesgos como el proceso sistemático de identificar, evaluar y controlar los riesgos que pueden tener un impacto negativo en la salud y la seguridad de los trabajadores, así como en la continuidad de las operaciones. Por otro lado, los resultados de la matriz IPERC presentados en la figura 3 y la tabla 3 destacan un patrón común en las actividades relacionadas con el proceso de operación del sistema de distribución, en particular, aquellas vinculadas al traslado del personal hacia Puerto Nuevo-Callao/pozo y las inspecciones de cámaras de válvulas. Estos datos revelan que el riesgo de un accidente de tránsito es notablemente alto en diversas actividades, alcanzando un valor de 56. Esto implica la urgente necesidad de revisar y mejorar las condiciones de transporte, así como los protocolos de seguridad vial.

El alto riesgo de accidentes de tránsito en estas actividades manifiesta no solo los peligros inherentes a la operación, sino también posibles deficiencias en la infraestructura vial, la capacitación de los

conductores o las condiciones del transporte utilizado. Esta información es clave para implementar medidas preventivas que incluyan la actualización de las normativas de tránsito internas, la incorporación de tecnologías de monitoreo en tiempo real y la mejora continua de los protocolos de seguridad vial. La atención a estos factores reduciría los accidentes y también contribuiría a una mayor eficiencia operativa y un mayor grado de bienestar para los trabajadores.

Por otro lado, la inspección de cámaras de válvulas, aunque también presenta un alto grado de riesgo relacionado con los accidentes de tránsito (56), incorpora un riesgo adicional de golpe por herramientas (24). Este hallazgo evidencia que las medidas de seguridad deben ser multifacéticas, abarcando tanto los riesgos de tránsito como los accidentes laborales directos. La combinación de estos riesgos resalta la importancia de ejecutar inspecciones periódicas del equipo de trabajo, así como garantizar que los trabajadores cuenten con las herramientas adecuadas y se entrenen en su uso para prevenir golpes o lesiones.

Respecto a los resultados de las inspecciones internas de seguridad y salud en el trabajo, la figura 4 y la tabla 4 exhiben el número de peligros identificados en diferentes oficinas según lugar, zona y área, mostrando una disparidad en el nivel de riesgos. Como ejemplo, la Oficina de Gestión, Recaudación y Cobranza presenta la mayor cantidad de peligros —extintores bloqueados, sillas fuera de norma, luminarias opacas y tráfico peatonal obstaculizado—, asociados a riesgos de bloqueo de equipos de emergencia, posturas forzadas y poca iluminación. Si esto se relaciona con los resultados obtenidos en la evaluación de riesgo psicosocial laboral (tabla 7), se puede concluir que el 36 % de trabajadores demuestra un alto nivel de exigencia para efectuar sus labores asignadas, lo cual va de la mano con la evaluación de estrés (tabla 8, 4.3.3). Es decir, los trabajadores, al no sentirse cómodos con las condiciones laborales, no trabajan de manera

efectiva y llegan a experimentar alta fatiga y condiciones desfavorables en su salud. El resultado de esta evaluación muestra que el 13 % del total de trabajadores evidencia indicadores de estrés. Por otro lado, en la evaluación de ansiedad (tabla 9), el resultado indica que un 77 % de trabajadores presenta indicadores de ansiedad, lo que lleva a deducir que trabajar en condiciones limitadas y bajo un alto nivel de exigencia contribuye a que los trabajadores padecen síntomas ansiosos, poniendo en riesgo su salud tanto física como mental.

Por último, de acuerdo con los resultados del análisis de la Orden de Inspección, para el alcance se muestra el porcentaje de participación por sede en la tabla 6, en la que destaca la sede La Atarjea con casi 60 % del total. En la figura 5 se representan los resultados de la distribución de trabajadores que se sometieron al examen médico ocupacional (EMO), que arrojó un cambio notable de exámenes hacia el tipo de ocupacionales periódicos, en contraste con los de entrada y salida, como medida implementada en concordancia con el principio preventivo. Esto es particularmente notable en los resultados de reportes de evaluación musculoesquelética (tabla 10), donde se observa que a partir de las medidas adoptadas por Sedapal, se logró la reducción significativa en los tres tópicos relacionados con la alteración postural en cuatro meses. Del mismo modo, los reportes diferenciados por sede y dependencia (figura 9) muestran que la mayor cantidad de resultados fue a petición de la Intendencia de Lima Metropolitana. En contraste, la Intendencia Regional del Callao mantiene una producción constante de informes, destacándose por su labor administrativa y técnica. Este comportamiento sugiere diferencias en las prioridades de observación de ambas entidades sobre las actividades desarrolladas en los centros de servicio de Sedapal.

5. CONCLUSIONES

La presente investigación ha permitido evaluar la eficiencia de la fiscalización de la Ley n.º 29783 y su reglamento en la planta operativa de La Atarjea de Sedapal durante el período 2013-2024. Los resultados obtenidos indican que, si bien se ha avanzado en la gestión de la seguridad y la salud ocupacional, el cumplimiento de los objetivos establecidos por la normativa aún enfrenta desafíos significativos. En particular, se observó una reducción en los accidentes laborales a partir de 2018, lo que sugiere una mejora en la gestión de riesgos; sin embargo, las deficiencias relacionadas con la capacitación del personal, el mantenimiento de equipos y la provisión adecuada de equipos de protección personal continúan siendo barreras importantes para una plena implementación de la ley.

El análisis del grado de cumplimiento del reglamento reveló que, si bien se han adoptado prácticas como el uso de matrices IPERC para evaluar los riesgos, el cumplimiento de los pasos establecidos en el reglamento es parcial, especialmente en lo que respecta a la implementación de medidas correctivas y preventivas en áreas críticas como el manejo de herramientas y el transporte de personal. Además, las inspecciones realizadas por Sunafil reflejan una mejora en la fiscalización, aunque la colaboración interinstitucional debe reforzarse para lograr una supervisión más efectiva y coherente en todo el proceso.

En conclusión, si bien se han logrado avances considerables en la implementación de la Ley n.º 29783 y en la reducción de riesgos laborales, se requiere una mayor efectividad en la fiscalización, una mejora continua en la capacitación y el fortalecimiento de los protocolos de seguridad. Esto permitirá garantizar un entorno laboral más seguro y saludable, en cumplimiento de los estándares establecidos por la normativa y en contribución a la mejora continua de las condiciones de trabajo en Sedapal.

6. REFERENCIAS

- Gobierno del Perú. (s. f.). *Consultar el expediente inspectivo de Sunafil*. <https://www.gob.pe/30093-consultar-el-expediente-inspectivo-de-sunafil>
- Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (1998). *Extintores portátiles: selección, distribución, inspección, mantenimiento, recarga y prueba hidrostática (NTP 350.043-1)*. Comisión de Reglamentos Técnicos y Comerciales-INDECOPI. <https://sst.regionpiura.gob.pe/documentos/phpmZ0ZJJ.pdf>
- Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo de España (1998). *NTP 481: Orden y limpieza de lugares de trabajo*. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. <https://www.insst.es/documentacion/coleccion-ntps/ntp-notas-tecnicas-de-prevencion/14-serie-ntp-numeros-471-a-505-ano-1999/ntp-481-orden-y-limpieza-de-lugares-de-trabajo>
- Loyola Ochoa, M. R., & Ortega Maldonado, P. G. (2013). *Análisis, valoración y control de riesgos físicos, mecánicos y biológicos en el área de mantenimiento urbano de agua potable y alcantarillado de la Empresa ETAPA EP* [Tesis de Maestría, Universidad Politécnica Salesiana]. Universidad Técnica Salesiana de Ecuador. <https://dspace.ups.edu.ec/handle/123456789/5156>
- Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo del Perú (2016). *Boletín estadístico mensual de notificaciones de accidentes de trabajo, incidentes peligrosos y enfermedades ocupacionales*. Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. https://www2.trabajo.gob.pe/archivos/estadisticas/sat/SAT_SETIEMBRE_2016-16112016.pdf
- Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo de Perú (2018). *Informe sobre accidentes laborales en el sector de agua y saneamiento, 2013-2017*. Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Organización Internacional del Trabajo (2011). *Sistema de gestión de la SST: una herramienta para la mejora continua*. Organización Internacional del Trabajo y Asociación Internacional de la Seguridad Social. https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protrav/@safework/documents/publication/wcms_154127.pdf

Organización Internacional del Trabajo (2024). *Perspectivas Sociales y del Empleo en el Mundo: Tendencias 2024*. Unidad de Gestión de la Producción y la Edición de las Publicaciones de la OIT. <https://dspace.ups.edu.ec/bitstream/123456789/5156/1/UPS-CT002735.pdf>

Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil) (2018). *Orden de Inspección n.º 1949-2018 a la empresa Sedapal*. Tomo I y Tomo II.

Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (Sedapal) (2019). *Informe de Sostenibilidad 2018*. Sedapal. Equipo de Gestión de Sedapal. <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1679625/SEDAPAL%202019%20-%207%20JUNIO-corregido.pdf.pdf?v=1613663576>

Fuentes normativas y jurisprudenciales

Decreto Supremo n.º 042-F. Reglamento de Seguridad Industrial (22 de mayo de 1964). <https://www.studocu.com/pe/document/universidad-tecnologica-del-peru/introduccion-a-la-administracion/42f-reglamento-seguridad-industrial/56260566>

Decreto Supremo n.º 019-2006-TR. Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo. *Diario Oficial El Peruano* (19 de octubre de 2006). <https://diariooficial.elperuano.pe/Normas/obtenerDocumento?idNorma=47>

Decreto Supremo n.º 005-2012-TR. Reglamento de la Ley n.º 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. *Diario Oficial El Peruano* (25 de abril de 2012). <https://diariooficial.elperuano.pe/Normas/obtenerDocumento?idNorma=38>

Decreto Supremo n.º 017-2012-Vivienda. Norma A.130: Requisitos de seguridad (Reglamento Nacional de Edificaciones). *Diario Oficial El Peruano* (9 de noviembre de 2012). https://cdn-web.construccion.org/normas/rne2012/rne2006/files/titulo3/01_A/017-2012-A130.pdf

Ley n.º 29783. Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. *Diario Oficial El Peruano* (20 de agosto de 2011). https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/571762/Ley_N__29783.pdf?v=1585259556

Ley n.º 31246. Ley Que Modifica La Ley n.º 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. *Diario Oficial El Peruano* (24 de marzo de 2021). <https://busquedas.elperuano.pe/dispositivo/NL/1966676-1>

Financiamiento

Autofinanciado.

Conflicto de intereses

Los autores declaran no tener conflicto de intereses.

Contribución de autoría

Conceptualización: José Ronald Vásquez Sánchez

Curación de datos: Gabriel Alberto Abregú Pita y Claudia Bertha Alejandra Zelada Huallpa

Análisis formal: José Ronald Vásquez Sánchez

Investigación: Claudia Bertha Alejandra Zelada Huallpa, Jhedil Milton Del Rio Valverde, Gabriel Alberto Abregú Pita y Omar Alexander Cuestas Umasi

Metodología: Gabriel Alberto Abregú Pita

Recursos: Omar Alexander Cuestas Umasi, Jhedil Milton Del Rio Valverde, Claudia Bertha Alejandra Zelada Huallpa y Gabriel Alberto Abregú Pita

Supervisión: José Ronald Vásquez Sánchez

Validación: José Ronald Vásquez Sánchez

Visualización: Gabriel Alberto Abregú Pita, Omar Alexander Cuestas Umasi, Jhedil Milton Del Rio Valverde y Claudia Bertha Alejandra Zelada Huallpa

Redacción del borrador original: José Ronald Vásquez Sánchez

Redacción y revisión: Claudia Bertha Alejandra Zelada Huallpa

Edición: Gabriel Alberto Abregú Pita, Omar Alexander Cuestas Umasi, Jhedil Milton Del Rio Valverde y Claudia Bertha Alejandra Zelada Huallpa

Agradecimiento

Los autores expresan su más sincero agradecimiento a la Escuela Profesional de Ingeniería Ambiental de la Facultad de Ingeniería Geológica, Minera, Metalúrgica, Geográfica y Ambiental de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos por su valiosa contribución a su formación académica a través de la apertura del curso de Seguridad y Salud Ocupacional y Medio Ambiente (SSOMA). Este trabajo es el resultado del esfuerzo y la perseverancia de cada uno de los autores, quienes se han beneficiado enormemente de esta oportunidad educativa.

Biografía de los autores

José Ronald Vásquez Sánchez es doctor en Ciencias Ambientales por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, docente ordinario e investigador, así como miembro asociado e integrante del Consejo Directivo del Fondo Socioambiental del Perú.

Gabriel Alberto Abregú Pita es discente de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Omar Alexander Cuestas Umasi es discente de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Jhedil Milton Del Rio Valverde es discente de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Claudia Bertha Alejandra Zelada Huallpa es discente de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Correspondencia

jose.vasquez5@unmsm.edu.pe



Este artículo se encuentra disponible
en acceso abierto bajo la licencia Creative
Commons Attribution 4.0 International License

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. 8, n.º 12, julio–diciembre, 2025, 55–86

Publicación semestral. Lima, Perú

ISSN: 2708–9274 (En línea)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v8i12.1130>

Los límites a la responsabilidad empresarial ante accidentes de trabajo: el hecho del robo como un caso de fuerza mayor

**The Limits of Corporate Liability for Workplace
Accidents: The Act of Theft as a Case of Force Majeure**

**Os Limites da Responsabilidade Empresarial por
Acidentes de Trabalho: O Fato do Roubo como um Caso
de Força Maior**

JUAN MIGUEL DE LOS SANTOS ESTEVES

Pontificia Universidad Católica del Perú
(Lima, Perú)

Contacto: jmdelossantos@pucp.pe
<https://orcid.org/0009-0006-1831-4202>

RESUMEN

En el presente artículo se abordarán los límites a la responsabilidad empresarial frente a los accidentes de trabajo, haciendo hincapié en el evento del robo o robo a mano armada como un caso de fuerza mayor. Para ello, en primer lugar analizaremos los elementos necesarios para la existencia de un accidente de trabajo: el daño y el nexo causal entre este y el hecho del trabajo, para posteriormente determinar en qué casos podría considerarse un robo como un evento dañoso que forma parte de un accidente de carácter laboral. En segundo lugar, analizaremos de manera subjetiva la responsabilidad empresarial en materia de seguridad y salud en el trabajo, considerando elementos como el incumplimiento, la imputabilidad y el nexo causal entre dicho incumplimiento y los daños causados por el accidente de trabajo. En este proceso, resaltaremos que el elevado nivel de diligencia, en el deber de prevención exigido al empleador, conlleva a que este pueda demostrar su falta de culpabilidad solo ante la existencia de una causa no imputable, como un caso fortuito o de fuerza mayor. Con base en ello, analizaremos los elementos para la configuración de un caso de fuerza mayor y determinaremos en qué situaciones un robo o un robo a mano armada podría ser considerado como uno y, por tanto, tenga eficacia exoneratoria de la responsabilidad empresarial frente a los accidentes de trabajo.

Palabras clave: accidente de trabajo; deber de prevención; caso de fuerza mayor; responsabilidad empresarial; nexo causal.

Términos de indización: gestión de riesgos; empresa; accidente; trabajo; responsabilidad (Fuente: Tesauro Unesco).

ABSTRACT

This article addresses the limits of corporate liability for workplace accidents, emphasizing theft or armed robbery as a case of force

majeure. To achieve this, we will first analyze the necessary elements for the occurrence of a workplace accident: the harm and the causal link between the harm and the work activity. Subsequently, we will determine under what circumstances theft could be considered a harmful event as part of a work-related accident. Second, we will subjectively examine corporate liability in occupational safety and health, taking into account factors such as non-compliance, imputability, and the causal link between non-compliance and the damages caused by the workplace accident. In this process, we will highlight that the high level of diligence required from employers in fulfilling their duty of prevention implies that they can demonstrate a lack of culpability only in the presence of an unforeseeable and unavoidable cause, such as a fortuitous event or force majeure. Based on this, we will analyze the elements necessary for the establishment of a case of force majeure and determine under what circumstances theft or armed robbery could qualify as such, thereby exonerating corporate liability for workplace accidents.

Keywords: workplace accident; duty of prevention; force majeure; corporate liability; causal link.

Indexing terms: risk management; company; accident; work; liability (Source: Unesco Thesaurus).

RESUMO

Este artigo aborda os limites da responsabilidade empresarial por acidentes de trabalho, com ênfase no roubo ou roubo à mão armada como um caso de força maior. Para isso, primeiro analisaremos os elementos necessários para a ocorrência de um acidente de trabalho: o dano e o nexo causal entre o dano e a atividade laboral. Em seguida, determinaremos em quais circunstâncias o roubo poderia ser considerado um evento prejudicial como parte de um acidente relacionado ao trabalho. Em segundo lugar, examinaremos

subjetivamente a responsabilidade empresarial em matéria de segurança e saúde no trabalho, levando em conta fatores como o descumprimento, a imputabilidade e o nexo causal entre o descumprimento e os danos causados pelo acidente de trabalho. Nesse processo, destacaremos que o elevado nível de diligência exigido dos empregadores no cumprimento do dever de prevenção implica que eles possam demonstrar ausência de culpa apenas diante da existência de uma causa imprevisível e inevitável, como um caso fortuito ou de força maior. Com base nisso, analisaremos os elementos necessários para a configuração de um caso de força maior e determinaremos em quais situações um roubo ou roubo à mão armada poderia ser considerado como tal, exonerando, assim, a responsabilidade empresarial por acidentes de trabalho.

Palavras-chave: acidente de trabalho; dever de prevenção; caso de força maior; responsabilidade empresarial; nexo causal.

Termos de indexação: Gestão de riscos; empresa; acidente; trabalho; responsabilidade (Fonte: Tesauro da Unesco).

Recibido: 12/01/2025

Revisado: 13/08/2025

Aceptado: 13/08/2025

Publicado en línea: 30/12/2025

1. INTRODUCCIÓN

El contrato bilateral entre el empleador y el trabajador, generado de una relación jurídica de carácter laboral, es uno de tracto sucesivo prolongado en el tiempo, en el cual se vinculan en gran medida la vida, el tiempo y la salud de la persona trabajadora. De ahí que el artículo 23 de la Constitución Política del Perú de 1993¹ procure que ninguna relación laboral limite el ejercicio de los derechos constitucionales de un trabajador, como su derecho a la intimidad, a la salud o la vida misma.

En el marco de dicho mandato constitucional –y siendo objetivo del Derecho del Trabajo la protección del trabajador a través del establecimiento de condiciones mínimas protectoras laborales– se promulga la Ley n.º 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo (en adelante, Ley) y posteriormente su reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo n.º 005-2012- TR (en adelante, Reglamento), por medio de los cuales se regula el marco legal de la protección de la salud, el bienestar y la vida del empleado.

Mediante dicha regulación legal se privilegia un enfoque preventivo sobre el resarcitorio, en el que es el empleador el encargado de garantizar los medios y las condiciones que protejan la vida, la salud y el bienestar de los trabajadores. Por tanto, ante el acaecimiento de un hecho o accidente que dañe tales bienes jurídicos del empleado, el empleador también se erige como principal responsable. Sin embargo, cabe preguntarnos cuáles son los límites de la responsabilidad empresarial frente a los accidentes de trabajo.

Para dilucidar dicha interrogante, nos guiaremos de la jurisprudencia judicial y administrativa, tanto a nivel nacional como internacional, especialmente aquella referida a la responsabilidad

¹ *Constitución Política del Perú*. (1993). Artículo 23. (...) «Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador».

empresarial frente a los accidentes de trabajo producidos por robos o robos a mano armada; en las que se determina, en algunos casos, la responsabilidad del empleador automáticamente una vez identificada la existencia de un accidente de carácter laboral y, en otros, determinándose su responsabilidad posteriormente, luego de analizar si el robo constituyó o no un caso fortuito o de fuerza mayor. Por tanto, mediante el presente artículo analizaremos el hecho del robo, en qué casos este se podría constituir como el evento dañoso de un accidente de trabajo y si es que, ante su producción, el empleador debe asumir la responsabilidad de las implicancias económicas que este genere al trabajador.

2. EL ROBO COMO ACCIDENTE DE TRABAJO

Como señalamos anteriormente, si bien en la Constitución de 1993 no se hace referencia expresa al derecho a la seguridad y salud en el trabajo —a diferencia de la Constitución de 1979—, esta igualmente se desprende del artículo 23 de nuestra Constitución, así como del contenido de tratados internacionales que sí hacen referencia expresa a este derecho, como el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales² y que, por tanto, son parte de nuestro marco normativo interno, conforme al artículo 55 de la Constitución.

Luego, para referirnos a la definición de accidente de trabajo, debemos empezar por la establecida en el glosario de términos del Reglamento: «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 (...)».

² *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. (1966). Artículo 7. «Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: (...) b) La seguridad y la higiene en el trabajo».

Así, la ley hace una referencia explícita de lo que debe entenderse por accidente de trabajo, estableciendo dos elementos concurrentes a efectos de que un hecho o suceso pueda considerarse jurídicamente como un accidente de carácter laboral o de trabajo: primero, el hecho debe necesariamente producir un daño al trabajador y, segundo, que el daño generado por el evento debe producirse como consecuencia del trabajo, es decir, debe existir un nexo causal.

2.1. Identificación de los elementos concurrentes: daño y nexo causal

Primero, como vimos, el Reglamento especifica en orden ascendente, respecto de su gravedad, que el daño —consecuencia del suceso— podría tratarse bien de una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez (temporal o permanente) o la muerte. Así, si bien puede parecer que la norma hace referencia solo a daños físicos (como secuelas o lesiones físicas), lo cierto es que dentro de estos se pueden incluir también los daños psicológicos, como el estrés crónico generado por una prolongada y constante situación de presión laboral que impacta en la capacidad laboral del trabajador, pudiendo esto significar una perturbación funcional e incluso llegar a ocasionar su muerte.

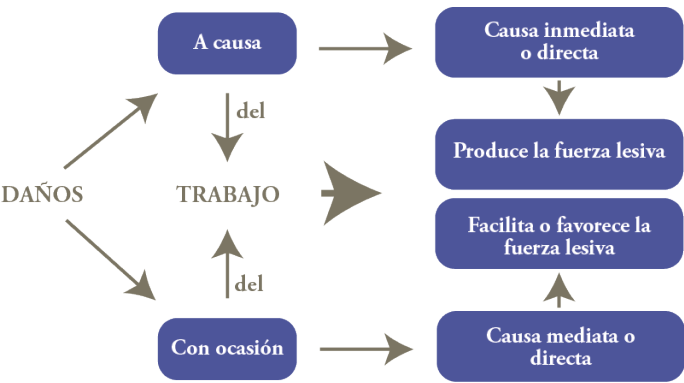
Asimismo, cabe resaltar que en el glosario de términos del Reglamento se establece lo siguiente con respecto a la salud: «Es un derecho fundamental que supone un estado de bienestar físico, mental y social, y no meramente la ausencia de enfermedad o de incapacidad». Por tanto, no considerar a los daños psicológicos dentro de la definición de accidente de trabajo viciaría el contenido y la finalidad de la Ley, mediante la cual se prevé la protección integral de la salud, el bienestar y la vida del trabajador. De este modo, al referirnos a daños en materia de seguridad y salud en el trabajo, deberemos considerar tanto a los daños físicos y psicológicos que puedan producirse contra el trabajador.

Segundo, el daño consecuencia del suceso no debe ser ajeno al hecho del trabajo, es decir, el daño debe haberse producido bien a causa o bien con ocasión del trabajo; por tanto, debe existir un nexo o relación causal entre el daño y el trabajo. Según Maza, Perdignes y Tabernero (1992):

En el accidente por el hecho o a causa del trabajo, este es causa eficiente del daño y por sus características es causa directa de las consecuencias dañosas; por otro lado, el accidente con ocasión del trabajo, este no es causa directa del daño, pero ha servido para facilitar que el hecho dañoso ocurra. (p. 19)

Así pues, si es que el trabajo ha sido la causa inmediata y directa del daño, es decir, si es este el que ha producido el daño, se entenderá que el daño se produjo por su causa. Por ejemplo, si un trabajador que se desempeña como electricista sufre quemaduras luego una fuerte descarga eléctrica debido a una abertura en sus guantes de protección, o si un trabajador que se desempeña como abogado es diagnosticado con estrés crónico debido a una prolongada situación de presión y sobrecarga laboral, podría considerarse que el daño ha sido ocasionado a causa de sus trabajos. Por otro lado, si es que el trabajo no produjo directamente el daño, pero favoreció o facilitó para que este se produjera, es decir, si es que fue causa mediata o indirecta del daño, se entenderá que este se produjo con ocasión del trabajo (figura 1).

Figura 1
El trabajo como causa directa e indirecta del daño



Así, se prevalece el nexo causal y, por tanto, el trabajo no será ajeno a las consecuencias dañosas contra el trabajador, si estas se produjeron con ocasión del trabajo, el cual actuó como una circunstancia facilitadora o favorecedora para que se produzcan los daños. Así, tal como señala Vázquez Vialard (1988, pp. 303-304), el término «en ocasión» amplía el ámbito de circunstancias que, si bien no tienen relación directa con el trabajo, se encuentran concatenadas con otras en las que el trabajador participa en la medida en que pone su capacidad de trabajo a disposición del empleador; todas estas circunstancias de las que el trabajador puede ser víctima y que quizá no se hubieran producido de no darse el hecho laboral. Por ejemplo, si una trabajadora que se desempeña como secretaria sufre lesiones al resbalar mientras camina por el pasillo aún húmedo de su trabajo, o si un trabajador, recién acreedor del tan ansiado ascenso, recibe un golpe en el ojo propinado por un celoso compañero de trabajo, deberá entenderse que los daños se produjeron con ocasión del trabajo, el cual resulta su causa mediata, pues su desempeño no ha provocado directamente las lesiones físicas; sin embargo, el hecho de tener que desplazarse por las instalaciones de lugar de trabajo o de lidiar con compañeros de trabajo tóxicos, resulta ser un hecho conexo o concatenado al hecho del trabajo y, de no existir la obligación por parte de la persona del trabajador de brindar la prestación de sus servicios, probablemente no habría ocurrido.

Cabe precisar que si el accidente se produce con ocasión al trabajo, este también abarca los hechos que podrían darse incluso antes o después de la jornada laboral y en lugares diferentes al centro de trabajo, que es lo que se conoce como accidentes *in itinere*, los cuales implican

(...) una aplicación práctica del concepto de ocasión. Ya que no es por el hecho del trabajo que responde el empleador, puesto que en el accidente *itinere* el trabajo ya ha concluido o todavía no ha comenzado. (...) El accidente *itinere* contempla circunstancias que tienen lugar dentro de un ámbito temporal y geográfico diferente al trabajo. (Maza et al., 202, p. 25)

Con respecto a uno de los ejemplos anteriores, si el compañero de trabajo hubiera decidido esperar pacientemente el final de la jornada laboral para interceptar al trabajador recién promovido en el paradero donde usualmente aborda su bus y, en ese momento, le propinase un golpe que le ocasionará una contusión en el ojo, dicho incidente deberá considerarse como un accidente laboral *in itinere*.

Cabe resaltar que es posible que un mismo hecho dañoso sea originado por más de una causal —lo que se conoce como concausas—, las cuales generan la agravación del evento dañoso y preexisten o sobrevienen al accidente de trabajo; por ejemplo, el padecimiento de enfermedades preexistentes de un trabajador al accidente de trabajo o comportamientos posteriores de este que puedan también agravar el daño. Como señala Peirano Facio (1981, p.409), la tesis de la concausalidad se da cuando concurren varias causas que constituyen circunstancias intervinientes en la acusación del hecho, con idoneidad y aptitud para la causación del resultado y con trascendencia de su aparición. Es importante mencionar que, como veremos más adelante, esta situación incide en el análisis de responsabilidad de la situación de hecho en concreto.

Ahora, en cuanto a la materia en cuestión, si bien un robo o robo a mano armada suele ser perpetrado por un tercero ajeno al trabajo, ello no conlleva que tal suceso sea también ajeno al trabajo. Esta clase de hechos podrían catalogarse como un accidente laboral con ocasión del trabajo, pudiendo ser incluso accidentes laborales *itinere*, para lo cual deberá generarse un daño contra la persona del trabajador y, además, existir un nexo causal entre el hecho y el trabajo.

Así, si bien un robo o robo a mano armada está mayormente relacionado con daños físicos, como podría ser el de un trabajador que presenta una herida de bala en la pierna producto de un atraco en su centro de labores, este también podría conllevar daños psicológicos. Por ejemplo, el caso de un trabajador que permaneció durante media

hora con una pistola apuntando hacia su cabeza para que no active la alarma, mientras terceros robaban las cajas registradoras de su centro de trabajo. Esta situación podría conllevar a un trastorno de estrés postraumático en el trabajador que permaneció amenazado.

En ambos ejemplos, el trabajo fue causa indirecta de los daños ocasionados, pues el hecho que los trabajadores hayan tenido que prestar sus servicios a favor del empleador los expuso a un robo perpetuado en su centro de labores (el cual constituye la causa directa de los daños). Infortunio del que probablemente no se hubieran visto afectados de no mediar una relación laboral.

Además, un robo incluso podría constituir un accidente laboral *itinere*, en caso de que el suceso ocurra dentro de un ámbito temporal y geográfico distinto al del trabajo, es decir, fuera de las instalaciones del trabajo y de su jornada laboral. Dicho de otro modo, por ejemplo, si un trabajador fuese víctima de una paliza realizada por cuatro sujetos para robarle su celular mientras se encontraba camino a su centro laboral o si un trabajador, una vez terminada su jornada laboral y encontrándose de regreso a su hogar, fuera herido de bala ante el intento de robo de su auto, podrían considerarse tales sucesos como accidentes laborales *in itinere*. En ambos supuestos, el trabajo fue la causa indirecta de los daños sufridos por ambos trabajadores, pues, de no existir la relación laboral, no hubiesen tenido la necesidad de efectuar de manera habitual un trayecto, ya sea de ida o de regreso de su centro de labores. En otras palabras, las condiciones o las circunstancias del trabajo crean un contexto que aumenta la probabilidad de que pueda ocurrir el accidente, contribuyendo o facilitando a que sea más probable que este ocurra.

Por tanto, para que un accidente producto de un robo sea de carácter laboral, por un lado, debe producirse un daño —ya sea físico o psicológico—, y este debe producirse con ocasión al hecho del trabajo, por lo que se descartan los casos en los que un

robo produzca solo daños materiales como, por ejemplo, en el caso de que camino al trabajo le roben dinero, el celular o algún otro bien material al trabajador. Estos eventos no podrían considerarse propiamente como un accidente de trabajo. Finalmente, cabe resaltar que —luego de analizar objetivamente la responsabilidad frente a los ejemplos de accidentes de trabajo antes señalados— se concluiría sin excepciones que el empleador es el responsable de asumir los gastos económicos que el trabajador necesite para recuperarse del golpe en el ojo propinado por su compañero, o de la herida de bala recibida mientras se encontraba camino al trabajo. Ello es así debido a que ante la responsabilidad objetiva, la responsabilidad indemnizatoria del empleador es automática ante hechos que son considerados como accidentes de trabajo, colocando al empleador —entendido como el titular del poder de dirección y con facultad para organizar el sistema de trabajo— como el único responsable frente a sucesos producidos como consecuencia o con ocasión del trabajo y que produzcan daños a sus subordinados³. Sin embargo, consideramos que si bien el Derecho del Trabajo prevé la protección de la parte más débil del contrato de trabajo, ello no necesariamente se consigue estableciendo a una única persona como responsable de todos los infortunios laborales que puedan ocurrir en el centro de trabajo, sino brindando una protección integral y óptima de la salud del trabajador en el que también pueda existir una figura diferente al del empleador como responsable de indemnizar al trabajador ante daños ocurridos por un accidente laboral. Del mismo modo, también se ha precisado que es sensato apartarse del prejuzgamiento reduccionista mediante el cual el empleador siempre será hallado responsable de todo accidente de trabajo, pues ello ignora el contenido y las particularidades del deber de prevención, así como las reglas de análisis de responsabilidad civil (Lengua, 2019 p. 245).

³ Un ejemplo de la aplicación de la responsabilidad objetiva en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo lo podemos encontrar en la Cesación Laboral 12060-2015-La Libertad, en la que, luego de identificar que un asalto configuraba como accidente trabajo, se imponía al empleador automáticamente la obligación de indemnizar al trabajador.

Motivo por el cual, a continuación, se analizará la responsabilidad empresarial frente a accidentes de trabajo con base en la responsabilidad subjetiva, es decir, siguiendo las reglas de análisis de la responsabilidad civil, identificando elementos como la existencia de un incumplimiento laboral por parte del empleador a su deber de prevención, la imputabilidad de este incumplimiento por dolo o culpa y también la relación causal entre el incumplimiento contractual y el daño producto del accidente de trabajo sufrido por el trabajador. De este modo, sobre la base de dicho análisis, demarcaremos los límites a la responsabilidad empresarial frente a accidentes de trabajo y si es que debería ser responsable frente a robos o robos a mano armada que ocasionen daños al trabajador.

3. LÍMITES DE LA RESPONSABILIDAD EMPRESARIAL FRENTE A ACCIDENTES DE TRABAJO

3.1. Incumplimiento del deber de prevención

Como señalamos anteriormente, en el marco de un contrato laboral, el empleador es el encargado de garantizar los medios y las condiciones que protejan la salud y el bienestar de sus subordinados, quien deberá prevenir o evitar la producción de accidentes de trabajo. Así, la Ley prevalece un enfoque preventivo sobre el resarcitorio, haciendo hincapié en la debida diligencia empresarial en el cumplimiento de su deber preventivo y protector de los trabajadores. Tal como señala Gorelli Hernández (2006, pp. 17-18), en materia de responsabilidad, el empresario se constituye como el principal sujeto responsable de preservar la salud de los trabajadores y su obligación preventiva se caracteriza por tres elementos: a) es una obligación de naturaleza contractual; b) tiene una cuota de importante complejidad, debido a que no hay un contenido específico y concreto de la obligación sino que es variable y tiene un marcado carácter técnico; y c) es intransmisible, aunque el empresario acuda a terceros especialistas dada la complejidad de la obligación, este seguirá siendo el principal responsable.

Así, como deudor de seguridad, el empleador pasa de ser del único al principal responsable en caso de que ocurra un accidente de trabajo, siendo el incumplimiento de tal obligación preventiva uno de los elementos concurrentes a identificar para situarlo como el responsable de indemnizar al trabajador, conforme lo señala el artículo 53 del Reglamento:

«Artículo 53. Indemnización por daños a la salud en el trabajo. El incumplimiento del empleador del deber de prevención genera la obligación de pagar las indemnizaciones a las víctimas, o a sus derechohabientes, de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales».

Como señalamos antes, el rol garante del empresario constituye una obligación compleja, principalmente por su contenido flexible y variable, lo que conlleva a que muchas veces el empresario contrate a terceros especialistas o se sirva del uso de herramientas con inteligencia artificial para poder cumplirla. La flexibilidad en el contenido del deber preventivo abarca, por un lado, obligaciones específicas de prevención, como elaborar políticas, reglamentos internos, evaluar riesgos, etc. Y, por otro lado, la obligación general y amplia del deber de prevención propiamente dicha, la que obliga al empleador a velar por la vida, salud y seguridad del trabajador. El resultado de conjugar obligaciones preventivas específicas y el deber genérico de prevención es la exigencia del empleador de un alto nivel de diligencia, conocimiento técnico y antelación al riesgo. (Lengua, 2019, p. 248)

Como vemos, aunque el empleador no sea el único responsable frente al acaecimiento de accidentes de trabajo, aun así se encuentra obligado de evitar la producción de estos y, por tanto, se le exige un alto y complejo deber de prevención, debiendo dar cumplimiento a las exigencias generales y reguladas en la Ley y el Reglamento, las cuales establecen un piso mínimo protector de la salud del trabajador y, además, ir más allá de estas y cumplir con obligaciones específicas, que aunque no estén reguladas en la normativa interna, sean necesarias para evitar

accidentes de trabajo y proteger al trabajador. Para cumplir con esto, el empleador deberá centrarse en el universo específico de su centro de labores y las actividades desempeñadas por sus subordinados, debiendo identificar peligros, gestionar y evaluar riesgos y, concretamente, establecer las medidas o acciones a adoptar para evitar accidentes de trabajo. En caso de producirse un accidente de trabajo, deberá investigarse su causa y determinar un plan de acción y seguimiento de las acciones correctivas y preventivas por tomar. Como vemos, el cumplimiento de estas obligaciones significa un deber constante y permanente por parte del empleador, quien deberá implementar una cultura de prevención y elaborar políticas o reglamentos internos, los cuales deberán ser actualizados y mejorados en caso de la producción de accidentes de trabajo no previstos o la creación de nuevos puestos de trabajo, debiendo identificarse los riesgos relacionados a la ejecución de las nuevas actividades.

Si bien este nivel de complejidad elevado en el deber de prevención del empleador se da con la finalidad de evitar accidentes de trabajo y proteger de manera integral al trabajador, este repercute también en que sea muy probable que se incumpla, a pesar de que haya existido una intención por evitar accidentes de trabajo en la ejecución de una determinada actividad.

3.2. Imputabilidad del incumplimiento del deber de prevención y la existencia de un segundo nexo causal

De haberse identificado un incumplimiento por parte del empleador a su deber de prevención, para poder identificarlo como responsable de indemnizar al trabajador por la producción de un accidente de trabajo, este incumplimiento deberá ser imputable al empleador; es decir, deberá determinarse la existencia de dolo o culpa. Lo cierto es que, debido al alto nivel de diligencia exigido en el deber de prevención —en el que convergen obligaciones específicas y generales—, se determina

la existencia de culpa del empleador por no haber podido satisfacer el grado de diligencia exigido. Tal es así, que aunque el artículo 4 del Convenio 155 de la OIT, Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores, establezca que el deber preventivo busca reducir al mínimo –en la medida en que sea razonable y factible– las causas de los riesgos inherentes al medioambiente de trabajo⁴, la producción de un accidente de trabajo justamente pueda demostrar la existencia de culpa, revelando la insuficiencia y la falta de diligencia en la gestión de riesgos por parte del empleador.

Sin embargo, además de que el incumplimiento deba ser imputable al empresario, para que pueda ser hallado responsable deberá acreditarse también un nexo causal entre el incumplimiento y el daño producido por el accidente de trabajo, el cual fue uno de los elementos analizados anteriormente, conforme a lo establecido en el artículo 94 del Reglamento:

Artículo 94. Para efecto de lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley, la imputación de la responsabilidad al empleador por incumplimiento de su deber de prevención requiere que se acredite que la causa determinante del daño es consecuencia directa de la labor desempeñada por el trabajador y del incumplimiento por parte del empleador de las normas de seguridad y salud en el trabajo.

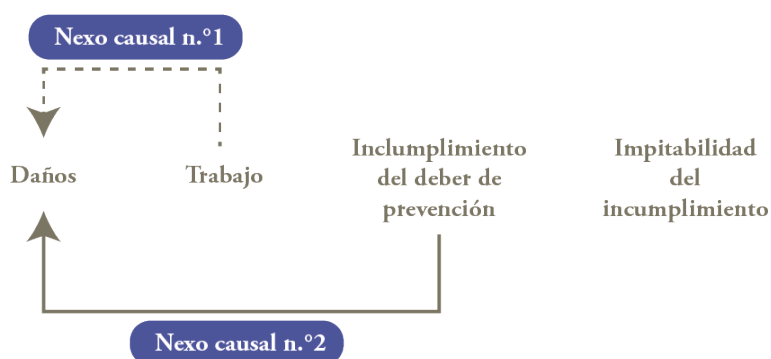
Así, en el análisis de la responsabilidad subjetiva en materia de seguridad y salud en el trabajo, además de identificar un nexo causal entre el daño y el hecho del trabajo, deberá determinarse, luego, una

⁴ *Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores*, 1981 (Convenio n.º 155) emitido por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), art. 4: «(...) 2. Esta política tendrá por objeto prevenir los accidentes y los daños para la salud que sean consecuencia del trabajo, guarden relación con la actividad laboral o sobrevengan durante el trabajo, reduciendo al mínimo, en la medida en que sea razonable y factible, las causas de los riesgos inherentes al medioambiente de trabajo».

relación causal entre el incumplimiento al deber de prevención y el daño generado al trabajador. Tal como lo señala Ermida Uriarte (1979, p. 700), la relación causal tiene o puede tener incidencia en la determinación de varios aspectos importantes, como en la definición misma del accidente dentro de la especie de los de trabajo, en la determinación del responsable, en la determinación de la carga de la prueba y en la evaluación del monto de indemnización. Así pues, para que el incumplimiento sea imputable al empleador —y se le identifique como responsable de asumir la indemnización a favor del trabajador— deberá primero existir relación causal entre el hecho del trabajo y el daño; es decir, que este se haya producido a causa o con ocasión del trabajo y, segundo, deberá existir también una relación causal entre el daño y el incumplimiento al deber de prevención. Dicho de otro modo, que el daño se haya producido a causa del incumplimiento del deber de prevención del empleador, quien no satisfizo el nivel de diligencia exigido para evitar accidentes de trabajo (figura 2).

Figura 2

Nexo de causalidad en la imputación de responsabilidad al empleador frente accidentes de trabajo



No obstante, y como señalamos previamente, un mismo evento dañoso podría ser generado por más de una concausa que convergen agravando una lesión en concreto. Por tanto, para el análisis de responsabilidad, deberá tomarse en cuenta todas las circunstancias que intervienen para la causación del hecho y, con ello, medir la

responsabilidad indemnizatoria del empleador, conforme al artículo 1985 del Código Civil. Sin embargo, también cabe la posibilidad de que este pruebe, en un determinado caso en concreto, la existencia de una concausa que haya sido más adecuada para la producción del daño y que traiga como consecuencia la ruptura del nexo causal.

Como vemos, el elevado nivel de diligencia en la prevención de riesgos por parte del empleador conlleva incluso a determinar la existencia de culpa ante la producción de un accidente de trabajo, pudiendo revelarse un insuficiente deber de gestión diligente de riesgos, y, también, una vez determinado el nexo causal entre el daño y el incumplimiento, generará finalmente que la imputación de la responsabilidad sea atribuida al empleador por incumplimiento de su deber de prevención, siendo la única vía de elusión la existencia de una causa no imputable, como podría ser la existencia de un caso fortuito o de fuerza mayor en la producción del accidente de trabajo, generando lo que se conoce como la ruptura del nexo causal:

Esto supone elevar tanto el nivel de exigencia del empresario, que prácticamente todo riesgo profesional suponga un incumplimiento del empresario. (...) Es decir, la vía que tiene el empresario para evitar la responsabilidad es a través de la interrupción del nexo de causalidad entre incumplimiento y daño, pues la culpa se presume en la práctica a consecuencia del incumplimiento, dadas la exigencia de diligencia tan elevadas. (Gorelli, 2006, p. 83)

3.3. La ruptura del nexo causal ante la existencia de un caso de fuerza mayor

Si bien el Reglamento especifica la manera en la que deberá imputársele responsabilidad ante un accidente de trabajo al empresario, esta no se refiere en qué casos este puede eludir esta responsabilidad, por lo que en la jurisprudencia se aplica de manera supletoria las reglas previstas en nuestro Código Civil, aplicándose las reglas de análisis de

responsabilidad civil. Así, mediante su artículo 1972 se establece lo siguiente: «Artículo 1972. Irresponsabilidad por caso fortuito o fuerza mayor. En los casos del artículo 1970, el autor no está obligado a la reparación cuando el daño fue consecuencia de caso fortuito o fuerza mayor, de hecho, determinante de tercero o de la imprudencia de quien padece el daño».

Así pues, en caso de mediar tales causas no imputables y se acredite que el incumplimiento del deber de diligencia se debió a la aparición de cualquiera de estas, deberá absolverse de la responsabilidad al empleador, al constituir eventos disruptivos que generan el fraccionamiento o la ruptura del nexo causal y, en consecuencia, la elusión de la responsabilidad empresarial.

En cuanto al *caso fortuito* o de *fuerza mayor*, sus características son especificadas a través del artículo 1315 del Código Civil: «Artículo 1315. Caso fortuito o fuerza mayor. Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso».

Así, siendo que caso fortuito y fuerza mayor tienen similares características, en la jurisprudencia se viene refiriendo a ambos conceptos bajo el único concepto de «caso de fuerza mayor». Asimismo, para su configuración, se exige el cumplimiento concurrente de las características señaladas, es decir, para que un determinado suceso pueda tener eficacia liberatoria, deberá ser extraordinario, imprevisible, irresistible e impeditivo.

- a. Extraordinariedad. Debe tratarse de un caso no ordinario y fuera de lo común. Además, conforme lo señalado por Fernández Cruz y León Hilario: «lo extraordinario se juzga, principalmente, de acuerdo con las circunstancias temporales y espaciales» (2022, p. 824). Por ejemplo, si un policía de tránsito en España experimentara convulsiones debido a un golpe de calor provocado por temperaturas atípicamente altas durante la primavera (la que generalmente

oscila entre 12°C y 20°C), este suceso sería considerado un caso extraordinario.

- b. Imprevisibilidad. Debe tratarse de un suceso que pudo haber sido previsto de manera razonable al momento de celebrar el contrato: «La razonabilidad se refiere directamente a la posibilidad de prever el suceso que provoca el incumplimiento (...) Para comprobar que un suceso es o no es de probable verificación, habría que tener en cuenta las circunstancias del deudor, de la obligación y del medio geográfico, histórico y legislativo en el que se inserta» (Del Olmo, 2004, p. 212). Un ejemplo de caso imprevisible podría ser el de un conductor encargado del reparto de mercancía que pierde el control del vehículo y sufre daños tras un accidente de tránsito. Si, tras una investigación exhaustiva, se descubre que la causa fue una falla interna originada por un defecto de fábrica extremadamente raro, el cual solo pudo haber sido detectado mediante pruebas mecánicas altamente especializadas fuera del alcance de los procedimientos de mantenimiento estándar. Dado que la falla es extraordinaria y no se habría podido identificar mediante las evaluaciones técnicas rutinarias del empleador, el accidente no era razonablemente previsible.

Sin embargo, cabe resaltar que un caso extraordinario no siempre es imprevisible, como podría darse el caso de un trabajador, quien se encarga de la limpieza de ventanas en un edificio de gran altura ubicado en Lima, quien fallece a causa de una caída provocada por los fuertes vientos de un huracán. Ciertamente, al ser Lima una región desértica no propensa a la formación de huracanes, este suceso es definitivamente extraordinario, aunque si las autoridades nacionales e internacionales hubiesen emitido reiteradas alertas sobre la llegada inminente del huracán, no podría considerarse a este suceso como imprevisible y, por tanto, como uno de eficacia exoneradora para la responsabilidad el empleador, pues no configuraría como un caso de fuerza mayor.

- c. Irresistibilidad. Debe ser un evento insuperable que no se pudo evitar en la medida de lo razonable para el deudor. Según Barchi (2021, p. 36), la irresistibilidad debe apreciarse en abstracto, en referencia a lo que una persona normalmente razonable estaba en condiciones de hacer para evitar las consecuencias de un acontecimiento, el cual el deudor no pudo impedir que ocurriera y se aplica también a las consecuencias del acontecimiento. Por ejemplo, si un terremoto de magnitud 10 ocurre en una zona sísmica y provoca derrumbes en los túneles construidos por una empresa minera, generando graves daños a las personas que se encontraban trabajando en ellos, a pesar de que estos habían sido diseñados con estructuras antisísmicas, se habían practicado simulacros de sismos y se habrían establecido protocolos de emergencia ante esta clase de sucesos, este evento podría considerarse irresistible debido a la extraordinaria e inusual magnitud del sismo, que excedió todas las medidas preventivas razonablemente adoptadas por la empresa.
- d. Impeditivo. Finalmente, está la característica que dotará al suceso de una eficacia liberadora o exoneratoria de responsabilidad al deudor, en este caso, empleador, pues deberá tratarse de un hecho que impida la ejecución de la prestación que, en materia de seguridad y salud en el trabajo, sería el deber de prevención. Así, el evento impeditivo debe tornar imposible la prestación debida, debiendo determinarse si la prestación se torna imposible analizando cada caso en concreto. La imposibilidad debe ser absoluta y objetiva: es absoluta cuando el impedimento no puede ser superado de ninguna manera cualquiera sea el esfuerzo que el deudor pueda hacer; y es objetiva, cuando el cumplimiento de la prestación sería imposible no solo para el deudor sino también para cualquier otra persona. (Barchi, 2021, pp. 41-43) Por ejemplo, si una empresa ubicada cerca de un río implementa protocolos de seguridad, canales de desvío para prevenir desbordes y realiza simulacros regularmente, pero enfrenta lluvias torrenciales atípicas e imprevistas que provocan

inundaciones en sus instalaciones debido a un fallo interno en las alarmas de la empresa, las cuales no alertaron a tiempo a los trabajadores. Esta situación, aunque extraordinaria, imprevista e irresistible, no tendría eficacia liberatoria de responsabilidad. Esto se debe a que la imposibilidad de cumplir con las medidas de seguridad previstas se originó en una falla atribuible a la propia empresa, lo que evidencia razones subjetivas del incumplimiento por parte del deudor del deber de prevención.

Finalmente, cabe resaltar que, en la legislación comparada en materia de seguridad y salud en el trabajo, como la argentina⁵ o la chilena⁶, se hace referencia de manera explícita al caso de fuerza mayor como causa no imputable y con efecto liberatorio a la responsabilidad empresarial, siempre que este sea extraño al trabajo. Por tanto, en el marco legal de dichos países, la extrañeza sería un factor adicional para determinar si un caso de fuerza mayor podría tener eficacia exoneratoria en materia de seguridad y salud en el trabajo. Sobre esto, Vázquez Vialard (1988, pp. 307-309) señala que en la legislación argentina se excluyen las situaciones extrañas al trabajo que de cualquier manera hubiesen provocado el siniestro, aunque no hubiese mediado prestación laboral; es decir, el hecho dañoso ocurre en circunstancias absolutamente independientes de la tarea realizada sin que haya actuado un elemento del hecho laboral.

Con esto, se busca que el daño, aunque originado por un caso de fuerza mayor, haya sido producido a causa o consecuencia del trabajo, es decir, que el daño no sea ajeno al hecho laboral. Esto conllevará

⁵ Ley 24.557, artículo 6. Contingencias: «(...) 3. Están excluidos de esta ley: a) los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales causados por dolo del trabajador o por fuerza mayor extraña al trabajo».

⁶ Ley 16.744, artículo 5. Establece normas sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales: «Para los efectos de esta ley se entiende por accidente del trabajo toda lesión que una persona sufra a causa o con ocasión del trabajo, y que le produzca incapacidad o muerte. (...) Exceptúense los accidentes debidos a fuerza mayor extraña que no tenga relación alguna con el trabajo y los producidos intencionalmente por la víctima».

a que el empresario sea responsable del daño, aún si el suceso haya sido imprevisible, extraordinario, irresistible e impeditivo, si es que este resulta inherente al trabajo, el empresario será el responsable de los daños producidos al trabajador, reduciéndose aún más las posibilidades de aquel para eludir la responsabilidad. Por ejemplo, un caso histórico de fuerza mayor extraño sería el desastre de Bhopal, ocurrido en India, al producirse una fuga de isocianato de metilo en una fábrica, sustancia que se esparció hacia los pueblos cercanos a la planta y sus alrededores. Es decir, si es que el suceso pudo igualmente haber afectado a uno de los trabajadores de la planta, aun así no exista relación laboral, por ser justamente habitante de alguno de los pueblos de los alrededores que de todas maneras fue contaminado por el isocianato de metilo, entonces podría considerarse a la fuga de la sustancia como un caso de fuerza mayor extraño, al no ser inherente al trabajo.

Entonces, a partir de las características antes señaladas, doctrina y jurisprudencia al respecto, determinaremos ahora en qué casos podría considerarse un robo o robo a mano armada como un caso de fuerza mayor y de eficacia liberatoria de la responsabilidad del empleador ante accidentes de trabajo.

3.4. El robo o el robo a mano armada como un supuesto de caso de fuerza mayor

Para poder considerar a un suceso o hecho como un caso de fuerza mayor con efecto exoneratorio de responsabilidad, deberá atenderse a las características antes precisadas, atendiendo a las particularidades de cada caso en concreto: «La eficacia exoneradora de un suceso depende del contexto obligacional en el que incidan. La imprevisibilidad o la inevitabilidad no son cualidades intrínsecas y objetivas del evento, sino relativas a una determinada situación y a una concreta obligación de prevenir y evitar, del grado de diligencia exigible y la naturaleza de la obligación de prevenir y evitar, así del grado de diligencia exigible y la naturaleza de la obligación» (Del Olmo, 2004, pp. 193-

194). De este modo, como vimos anteriormente, un determinado grado de temperatura climática podría ser considerando como un suceso extraordinario dependiendo de las circunstancias temporales y geográficas. Asimismo, la previsibilidad, la irresistibilidad y la noción de suceso impeditivo deberá atenderse casuísticamente, sin que exista un hecho o suceso que, aunque sean ajenos al hecho laboral, sean *a priori* un caso de fuerza mayor, como podría ser el caso de un desastre natural o un hecho perpetuado por alguien externo al trabajo, como un robo o robo a mano armada.

En el caso concreto del robo, Del Olmo (2004, p. 186) ha señalado que este acontecimiento es uno que queda fuera de la esfera de control del empleador por ser imprevisible, aunque esto no debería prejuzgar la evitabilidad del evento, pues no es posible la existencia de determinados sucesos que excluyen por sí mismos la culpabilidad. Así, la mención de robo a mano armada puede provocar equívocos a prejuzgarlo como un caso de fuerza mayor sin realizar indagaciones ulteriores. Por ejemplo, luego de un análisis del caso en concreto, mediante Resolución n.º 1124-2023-Sunafil/TFL-Primera Sala, de fecha 27 de noviembre de 2023, se determinó que el accidente sufrido por un operador de montacarga fue provocado por un caso extraordinario e imprevisto, como lo fue el robo perpetrado de su vehículo con el que desempeñaba sus labores; aunque cabe resaltar que en este caso se determinó de manera *a priori* el carácter extraordinario e imprevisto del suceso, por el hecho de ser un robo⁷. Por tanto, el

⁷ En este caso en particular, al trabajador, quien llegó a la puerta de ingreso de su centro de labores, le indicaron que espere en la garita de vigilancia, pues la puerta se encontraba cerrada no, por lo que no podría ingresar con su vehículo montacarga por unos minutos. Siendo que, posteriormente, lo interceptaron con una camioneta con dos personas, lo bajaron de la máquina de la cual cae de espalda mientras uno de los sujetos encendía el vehículo y aceleraba. Al estar en el suelo, la llanta de la máquina aplastó su pie izquierdo, causándole ruptura de peroné izquierdo. En este caso no se hace referencia al robo como un caso de fuerza mayor, aunque sí como un suceso extraordinario e imprevisible, pues el hecho se debió en gran medida a la atípica demora en la apertura para el ingreso del vehículo, pudiendo determinarse que el suceso se debió a una falla interna de coordinación del centro de labores, lo que facilitó la ejecución del robo. Es decir, que no es un evento impeditivo de carácter objetivo, por lo que no debería tener eficacia liberatoria de responsabilidad.

análisis de que si un robo o robo a mano armada constituye un caso de fuerza mayor deberá ser analizado caso por caso, determinando el cumplimiento de sus requisitos concurrentes.

Por ejemplo, un caso en la jurisprudencia comparada en el que se identifica que un hecho de robo a mano armada no constituyó como caso imprevisible es el resuelto en Colombia por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en la Sentencia SL1140-2023⁸ de fecha 01 de febrero de 2023, en el que se determinó que siendo que el trabajador se dedicaba a transportar altas sumas de dinero en motocicleta en una ciudad con un alto índice de inseguridad como Bogotá, debió haberse previsto el robo:

(...) si el empleador era conocedor de los peligros que acarreaba esa función habitual e incluso el propio trabajador ya se lo había manifestado, era su deber adoptar las medidas de prevención y protección tendientes a garantizar la seguridad de su colaborador contra los distintos agentes de riesgo que acarrea el hecho de trasladar elevadas sumas de dinero en una ciudad de alta inseguridad como lo es Bogotá (...) el empleador bien pudo anticipar, identificar o prever la existencia de un peligro potencial en el transporte de importantes sumas de dinero en la vía pública; o en otros términos, que el riesgo era plenamente previsible, pese a lo cual no adoptó las medidas tendientes a evitarlo.

Así, para que un robo pueda considerarse como un suceso imprevisible, debe determinarse la posibilidad o probabilidad de la verificación del hecho teniendo en cuenta, entre otros aspectos, la naturaleza de las funciones realizadas por el trabajador; así como el medio geográfico en las que se desarrollan, a efectos para poder determinar si era razonable o no prever un determinado suceso. Por ejemplo, un robo imprevisible podría ser el ocurrido en una empresa

⁸ En el presente caso, un trabajador se trasladó en motocicleta en la ciudad de Bogotá a una entidad bancaria con el fin de consignar \$45 000 000 y varios títulos valores de propiedad; sin embargo, en el trayecto fue abordado por unos sujetos que le robaron e hirieron con arma de fuego, situación que posteriormente le provocó la muerte.

que implementó un conocido sistema de seguridad antirrobo; sin embargo, un grupo de delincuentes utilizó un método de hackeo desconocido en el país y logró desactivar fácilmente el sistema de seguridad para llevar a cabo el robo. Posteriormente, dicho método fue replicado en otras empresas con el mismo sistema de seguridad, convirtiéndose en una estrategia de conocimiento público difundida a través de medios de comunicación. Aunque para las otras empresas el riesgo de robo pudo haberse anticipado tras la difusión del método, para la primera empresa el suceso fue claramente imprevisible, ya que el ataque ocurrió antes de que se conocieran las vulnerabilidades del sistema.

Por otro lado, un caso en el que se identifica que un hecho de robo no se constituyó como un suceso irresistible es el desarrollado por la Casación n.º 13058-2022-Lima⁹ del 16 de mayo de 2023, en el que se determinó que ante el robo de mercancía que venía siendo transportada hacia el depósito de una empresa, esta demostró que como medidas adoptadas para evitar el robo solo se limitó a realizar una denuncia posterior al suceso, por lo que el robo no constituyó un evento irresistible, constituyendo un incumplimiento a su debida diligencia y por tanto, imputable:

3.7 (...) Sin embargo, dichas actuaciones no demuestran el grado de diligencia con que actuó la empresa demandante para prever o evitar que se cometa el delito en su contra, sino que los documentos presentados son actuaciones posteriores al delito cometido; es decir, no sirven para demostrar el grado de prevención que tomó la demandante para evitar el robo. 3.8 (...) de los hechos acontecidos, se verifica que la recurrente no habría realizado las gestiones no cumpliendo la función de seguridad

⁹ Debe resaltarse que este caso en particular no versa sobre materia de seguridad y salud en el trabajo propiamente, pero desarrolla igualmente el análisis del hecho de un robo como causa de fuerza mayor en atención a las particularidades del suceso.

y actos de comunicación interna para asegurar el traslado de la mercancía a sus instalaciones; por lo que no actuó con la debida diligencia.

Como señalamos anteriormente, para que un robo pueda ser considerado como un evento insuperable, deberá demostrarse que no se pudo evitar en la medida de lo razonable, así como tampoco las consecuencias de un acontecimiento, como podría ser el caso de los robos ocurridos en tiendas cercanas al Congreso de la República durante protestas políticas. Aunque la realización de dichas protestas pueda considerarse inevitable, sus consecuencias no lo son necesariamente, ya que las tiendas podrían implementar protocolos de seguridad específicos ante ese tipo de acontecimientos, incrementar el personal de vigilancia o cerrar temporalmente sus locales hasta que finalicen las manifestaciones. Sin embargo, si a pesar de adoptar estas medidas, el robo ni los posibles daños a su personal no pudieran evitarse, debido a que la protesta en particular convocó a una cantidad inusualmente masiva de personas, el evento podría calificarse como irresistible.

Asimismo, como vimos anteriormente en el caso abordado por la Resolución n.º 1124-2023- Sunafil/TFL-Primera Sala, se pudo identificar un caso en el que el robo no constituyó un evento impositivo, debido a que el suceso fue provocado por la atípica demora en la apertura del portón para el ingreso del vehículo; es decir, debido a una falla interna de coordinación provocada por el personal de la empresa y, por tanto, una falla atribuible a la empresa, lo que facilitó que el vehículo se mantuviera inmóvil en la calle y se ejecutará el robo.

Para que un robo pueda considerarse como un suceso impositivo, este debe tornar imposible la prestación debida de manera absoluta y objetiva, descartándose situaciones en las que la prestación es imposible solo para el deudor debido a una falta de diligencia por causa del cumplimiento del deber de prevención atribuibles a este.

Finalmente, como mencionamos anteriormente, si bien no se hace referencia al criterio de la extrañeza para considerar a un caso de fuerza mayor como uno de eficacia liberatoria de responsabilidad, para que un robo pueda considerarse como no inherente al trabajo, este debería realizarse producto de acciones indiscriminadas en el que la persona del trabajador hubiese estado igualmente expuesta, aunque no existiera una relación laboral. Por ejemplo, podría darse el caso de que una ciudad atravesase una crisis social caracterizada por saqueos y robos indiscriminados en hogares, locales y espacios públicos. En este contexto, un trabajador podría ser víctima de un robo en una tienda local mientras desempeña sus labores, sufriendo daños como consecuencia del suceso. Dado que el trabajador reside y se desplaza diariamente por la ciudad, su exposición al peligro sería la misma incluso si no existiera una relación laboral, ya que podría haber sido víctima de un robo estando en su hogar o transitando por las calles de la ciudad.

Como vemos, el análisis de la configuración de un caso de fuerza mayor ante el acontecimiento de un robo deberá ser efectuado casuísticamente sin que se le pueda atribuir *a priori* características como la imprevisibilidad o irresistibilidad. Dado que la conclusión del análisis determinará la imputabilidad del incumplimiento del deber de prevención del empleador y, por tanto, su responsabilidad en materia de seguridad y salud en el trabajo deberá ser realizada cautelosamente, tomando en cuenta las particularidad de cada caso, como por ejemplo, la naturaleza de las labores del trabajador, las circunstancias temporales o geográficas en las que se produjo un determinado suceso o la frecuencia en la que tal suceso se ha producido anteriormente.

5. CONCLUSIONES

- a. Los daños consecuencia de un robo serán considerados como accidente de trabajo, siempre que sean daños físicos o psicológicos y que estos mantengan un nexo causal con el hecho del trabajo; es decir, se hayan producido a causa o con ocasión del trabajo.

- b. El elevado nivel de diligencia en el deber de prevención que debe cumplir el empleador conlleva a que, ante un accidente de trabajo, solo pueda demostrarse su falta de culpabilidad ante la existencia de una causa no imputable, como el caso fortuito o de fuerza mayor.
- c. No existe un evento o suceso que pueda considerarse *a priori* como un caso fortuito o de fuerza mayor y, por tanto, exonere de manera automática la responsabilidad del empleador en materia de seguridad y salud en el trabajo.
- d. El evento de un robo podrá ser considerado como un caso fortuito o de fuerza mayor, siempre que se analice casuísticamente que fue extraordinario, imprevisible, irresistible e impidió, de manera absoluta y objetiva, el cumplimiento del deber de prevención del empleador.

6. REFERENCIAS

- Barchi, L. (2021). «Comentario al artículo 1315 del Código Civil». En M. Muro & M. Torres (Coords.). *Código Civil Comentado: Tomo VI* (pp. 33–64). Gaceta Jurídica S. A.
- Constitución Política del Perú [Const] Art. 23. (29 de diciembre de 1993).
- Del Olmo, N. (2004). *El caso fortuito: su incidencia en la ejecución de las obligaciones. Doctrina y Jurisprudencia*. Aranzadi S. A.
- Ermida, O. (1979). «Las concausas del accidente de trabajo». En *Revista de Derecho Laboral*, XXII (116), 700.
- Fernández, G. & León, L. (2022). «Comentario al artículo 1315 del Código Civil». En J. Espinoza (Dir.). *Nuevo Comentario del Código Civil Peruano: Tomo VIII* (pp. 817– 830). Instituto Pacífico.

Gorelli, J. (2006). *Responsabilidad patrimonial del empresario derivada de riesgos profesionales*. Tecnos.

Lengua, C. (2019). «El deber de prevención en la jurisprudencia y la imprudencia de la víctima en la responsabilidad por accidentes de trabajo». En S. Quiñones & A. Villavicencio (Coords.). *El derecho al trabajo en la actualidad: problemática y prospectiva. Estudios en homenaje a la Facultad de Derecho PUCP en su centenario* (pp. 245–268). Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de Derecho.

Maza, A., Perdigues, C. & Tabernero, R. (1992). *Daños por accidentes y enfermedades del trabajo*. Rubinzal - Culzoni.

Organización Internacional del Trabajo (OIT). (1981). *Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores*. (Convenio núm. 155). Adoptado el 22 de junio de 1981 en Ginebra.

Peirano, J. (1981). *Responsabilidad extracontractual*. Editorial Temis.

Vázquez, A. (1988). *La responsabilidad en el derecho del trabajo*. Astrea.

Naciones Unidas. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Publicado en el *Diario Oficial El Peruano* el 28 de julio de 1978.

Fuentes normativas y jurisprudenciales

Corte Suprema de Justicia de la República. (2023). Casación 13058-2022-Lima, 16 de mayo de 2023. Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria.

Corte Suprema de Justicia de la República (2023). Sentencia SL1140-2023, 1 de febrero de 2023. Sala de Casación Laboral, Colombia.

Decreto Supremo 005-2012-TR. Reglamento de la Ley 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. *Diario Oficial El Peruano*. https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/571763/Decreto_Supremo_N__005-2012-TR.pdf?v=1585259918

Ley 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. (29 de agosto de 2011). *Diario Oficial El Peruano*.

Ley 24.557, Ley sobre Riesgos del Trabajo. (13 de septiembre de 1995). *Boletín Oficial de la República Argentina*.

Ley 16.744, Ley sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales. (1 de febrero de 1968). *Diario Oficial de la República de Chile*.

Resolución n.º 1124-2023-SUNAFIL/TFL-Primera Sala. (2023). Tribunal de Fiscalización Laboral (27 de noviembre de 2023).

Financiamiento

Autofinanciado.

Conflicto de intereses

El autor declara no tener conflicto de intereses.

Contribución de autoría

Contribución del autor en el artículo completo.

Agradecimiento

A la profesora Estela Ospina y a Trinidad Castro, quienes me asesoraron para culminar satisfactoriamente el artículo jurídico de investigación elaborado en el curso de Seguridad y Salud en el Trabajo del Programa de Segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Biografía de los autores

Abogado especializado en derecho laboral, con experiencia en derecho laboral público, privado y derecho previsional.. Analista legal en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Con publicaciones previas en materia de derecho laboral en la Sección Especial de la revista *Soluciones Laborales* n.º 199-julio 2024 («La nulidad del cese de un trabajador sindicalizado por no superar el periodo de prueba»), en la Sección Privada de la revista *Soluciones Laborales* n.º 196-abril 2024 («La configuración de la falta grave por concurrir al centro de labores en estado de ebriedad») y en la Sección Miscelánea de la revista *Derecho & Sociedad* n.º 62- agosto 2024 («La sobreposición causal de la suspensión laboral»), así como otros breves artículos publicados en portales jurídicos web sobre la misma materia.

Correspondencia

jdelossantos@trabajo.gob.pe



Este artículo se encuentra disponible
en acceso abierto bajo la licencia Creative
Commons Attribution 4.0 International License

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. 8, n.º 12, julio–diciembre, 2025, 87–123

Publicación semestral. Lima, Perú

ISSN: 2708-9274 (En línea)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v8i12.1276>

Las providencias cautelares en el derecho social mexicano

Preliminary provisions in Mexican social law

Disposições preliminares na legislação social mexicana

VERÓNICA LIDIA MARTÍNEZ MARTÍNEZ

Universidad Anáhuac México

(Estado de México, México)

Contacto: veronica.martinezma@anahuac.mx

<https://orcid.org/0000-0002-7927-3006>

RESUMEN

Partiendo de la naturaleza y de las principales notas distintivas de las providencias cautelares, el objetivo de este trabajo es analizar los supuestos para su procedencia en los conflictos laborales y de seguridad social, a partir de los criterios vinculantes emitidos por los órganos que forman parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, del Poder Judicial de la Federación y de los poderes judiciales locales en México, además de exponerse las principales incongruencias y deficiencias procedimentales que sirvieron de apoyo para diseñar una propuesta metodológica que auxilie a las personas en la presentación de las solicitudes para el dictado de las providencias cautelares y a los juzgadores a decretar estas (o determinar su improcedencia) como partes fundamentales para lograr la justiciabilidad de los derechos laborales y de seguridad, porque contribuyen a mantener «vivos» los procedimientos y a materializar la ejecución de las sentencias como partes fundamentales de los derechos de acceso a la justicia, debido proceso y tutela efectiva.

Palabras clave: providencias cautelares; derecho procesal del trabajo; seguridad social; Ley Federal del Trabajo.

Términos de indización: derecho a la justicia, derecho laboral, seguridad social, legislación laboral (Fuente: Tesauro Unesco).

ABSTRACT

Starting from the nature and main distinguishing features of precautionary measures, the objective of this work is to analyze the conditions for their application in labor and social security disputes, based on the binding criteria issued by the bodies that are part of the Inter-American System of Human Rights, the Federal Judiciary, and the local judicial branches in Mexico. Furthermore, it exposes the main procedural inconsistencies and deficiencies that served as the

basis for designing a methodological proposal to assist individuals in submitting requests for precautionary measures and to help judges to issue them (or determine their inadmissibility). These measures are fundamental to achieving the justiciability of labor and social security rights because they contribute to keeping proceedings "alive" and to ensuring the execution of judgments, which are fundamental aspects of the rights of access to justice, due process, and effective protection.

Key words: precautionary measures; labor procedural law; social security; Federal Labor Law.

Indexing terms: Right to justice, labor law, social security, labor legislation (Source: Unesco Thesaurus).

RESUMO

Partindo da natureza e das principais características distintivas das medidas cautelares, o objetivo deste trabalho é analisar as condições para a sua aplicação em litígios laborais e de segurança social, com base nos critérios vinculativos emitidos pelos órgãos que integram o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, o Poder Judiciário Federal e os poderes judiciários locais no México. Além disso, expõe as principais incongruências e deficiências processuais que serviram de base à elaboração de uma proposta metodológica de auxílio a particulares na apresentação de pedidos de medidas cautelares e de apoio aos juízes na concessão (ou determinação da sua inadmissibilidade). Estas medidas são fundamentais para a justiciabilidade dos direitos laborais e de segurança social, pois contribuem para a manutenção do andamento processual e para a garantia do cumprimento das sentenças, aspetos fundamentais dos direitos de acesso à justiça, do devido processo legal e da proteção efetiva.

Palavras-chave: medidas cautelares; direito processual laboral; segurança social; Lei Federal do Trabalho.

Termos de indexação: direito à justiça, direito do trabalho, segurança social, legislação laboral (Fonte: Thesaurus da Unesco).

Recibido: 03/06/2025

Revisado: 16/09/2025

Aceptado: 16/09/2025

Publicado en línea: 30/12/2025

1. INTRODUCCIÓN

Las providencias cautelares son los instrumentos procesales que aseguran la justiciabilidad de los derechos laborales y de la seguridad social, porque mantienen «viva» la materia de los procedimientos y son fundamentales para garantizar el cumplimiento de las sentencias y la exigibilidad de los derechos transgredidos.

En este contexto, con base en el método analítico, el objetivo de este trabajo es analizar los distintos supuestos de procedencia de las providencias cautelares en el derecho procesal laboral en México, a partir de las resoluciones dictadas por los órganos jurisdiccionales, además de exponerse sus principales incongruencias y deficiencias.

Para lograr este objetivo, en primer lugar —con base en el método analítico—, es motivo de estudio la naturaleza jurídica, sus características y los requisitos de procedencia de las providencias cautelares. Los anteriores elementos aportan el instrumental necesario para proponer una metodología que auxilie a las personas en la presentación de las solicitudes para el dictado de las providencias cautelares y a los juzgadores a decretar estas (o determinar su improcedencia).

Acto seguido, se procede al análisis de la prohibición de salir del territorio nacional o de una población determinada, el arraigo y el embargo precautorio por tratarse de providencias cautelares nominativas, que pueden decretarse en el ámbito del derecho procesal

laboral en México cuando se reúnan los requisitos establecidos en la Ley Federal del Trabajo (LFT) que las tipifica. El análisis de la manera de interponer las anteriores providencias cautelares, nos permite exponer las principales incongruencias y deficiencias procedimentales que se evidencian en el ámbito laboral y de la seguridad social.

De manera análoga, son motivo de análisis las providencias cautelares que, de manera limitativa, instauró la reforma laboral de 2019 en la LFT, para su dictado en los casos que se reclame discriminación en el empleo, el trabajo infantil y para garantizar los derechos a la seguridad social a la trabajadora que fue despedida por su embarazo. Los presupuestos para que sean decretadas estas providencias cautelares son analizados con base en las resoluciones de los órganos que forman parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, del Poder Judicial de la Federación y de los poderes judiciales locales en México, por ser los principales encargados de decretarlas en las controversias sometidas a su resolución.

Finalmente, como resultado de la inadecuación y la insuficiencia de las medidas cautelares nominadas para lograr la protección de los derechos laborales y de seguridad social, con base en las resoluciones dictadas por las autoridades laborales, son motivo de análisis las providencias cautelares que pueden decretarse a pesar de carecer de una regulación en la LFT.

2. GENERALIDADES DE LAS PROVIDENCIAS CAUTELARES EN EL DERECHO PROCESAL LABORAL MEXICANO

Las providencias o medidas cautelares –también medidas precautorias, medidas de protección reforzada, peticiones cautelares asegurativas (Alvarado, 2011, p. 172), o medidas de aseguramiento– son los mecanismos procesales de protección que puede decretar una autoridad (a solicitud de las partes o en algunos casos de oficio) para hacer efectivos y eficientes los derechos del debido proceso y la tutela

efectiva, porque permiten la conservación de la materia del litigio, la salvaguarda de los derechos de las partes o de la sociedad y garantizan el dictado y la ejecución de las sentencias para evitar lesionar los derechos alegados.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) considera que la ejecución de las sentencias debe seguir estándares específicos que garanticen el respeto a los derechos de la tutela judicial y del debido proceso (Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador, 2011, párrafo 105). Para que se garantice el derecho a la tutela judicial, es necesario que la ejecución de las sentencias sea accesible a las partes y no existan obstáculos e injustificadas demoras en su cumplimiento (Caso Muelle vs Perú, 2021, párrafo 127). La ejecución de las sentencias debe ser integral, completa, perfecta y sin demora para que sea efectiva (Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador, 2011, párrafo 105).

Por su parte, para garantizar el derecho al debido proceso se requiere que los impartidores de justicia resuelvan los asuntos en un plazo razonable. Para realizar la evaluación del plazo razonable deberá revisarse la complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado, la conducta de las autoridades judiciales (Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua, 1995, párrafo 77) y la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso (Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria vs. Perú, 2019, párrafo 148).

A través del procedimiento de ejecución se obliga a la parte condenada a cumplir con las resoluciones dictadas y a cumplimentar los convenios suscritos por las partes. Con independencia del procedimiento establecido en la LFT para la ejecución de las resoluciones que deciden el fondo de los conflictos, las partes pueden convenir las modalidades de su cumplimiento, el cual deberá ocurrir en los subsecuentes 15 días en que surta efectos la notificación como ordena el artículo 945 de la LFT. De no existir medio de defensa en contra de la resolución condenatoria, la parte vencedora podrá solicitar

a la autoridad laboral que dicte auto de requerimiento y embargo, cuando se haya determinado la cantidad que deberá cubrirse a la parte actora. De acuerdo con el artículo 843 de la LFT, solo por excepción, podrá ordenarse la apertura del incidente de liquidación.

En México, la acción de ejecución de las resoluciones (sentencias y laudos) prescribe luego de dos años. La prescripción correrá a partir del día subsecuente al que surta sus efectos la notificación de la correspondiente resolución, pero podrá interrumpirse con la presentación de la solicitud de ejecución para el dictado del auto de requerimiento y embargo cuando la condena haya sido cuantificada en la resolución u ordenado la apertura del incidente de liquidación ante la inexistencia de la cantidad líquida que deba pagarse a la parte actora o cuando alguna de las partes interponga el medio de impugnación correspondiente.

La autoridad laboral deberá tomar las providencias precautorias para lograr el cumplimiento de las resoluciones dictadas cuando advierta que existe riesgo de no ejecutarlas. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) establece que el cumplimiento de las sentencias cobra especial importancia cuando está a cargo de una entidad gubernamental, organismos centralizados o descentralizados, empresas, instituciones públicas o cualquier otro ente de naturaleza similar, porque puede usar su poder para evadir el cumplimiento de las resoluciones (CIDH, 2007, p. 6). En conformidad con este panorama, las providencias cautelares cumplen con una función cautelar cuando tienen por objeto asegurar la existencia de un derecho que su titular considera que puede transgredirse. Por su parte, el carácter tutelar de la providencia cautelar reside en evitar un daño irreparable o de difícil reparación a los derechos subjetivos involucrados en la contienda. Ambas funciones pueden complementarse y no son excluyentes.

La facultad para decretar las providencias cautelares ha provocado que la doctrina distinga al sistema general –que permite al juzgador su dictado cuando se reúnan los requisitos exigidos para su

procedencia— del sistema taxativo, que constriñe al pronunciamiento de las providencias cautelares a los supuestos establecidos en la normatividad aplicable. Y, por último, el sistema mixto que faculta a la autoridad para dictar las providencias cautelares que considere necesarias cuando se reúnan los requisitos para su procedencia, aunque el sistema jurídico contenga el señalamiento de los casos específicos que hacen procedente su imposición (Ortiz, 1999, p. 345).

El derecho procesal del trabajo en México, bajo el que se resuelven los conflictos laborales y de seguridad social, adopta el sistema mixto porque reconoce al arraigo, al embargo precautorio, a la permanencia en el organismo de seguridad social en el que se encuentra inscrita la asegurada despedida por su embarazo, a la discriminación en el empleo y al trabajo infantil como supuestos específicos de procedencia de las providencias cautelares, empero, el secretario instructor está facultado, por mandato de la LFT, para, en tanto se resuelve el juicio laboral, dictar las providencias cautelares que considere necesarias para evitar la cancelación de los derechos fundamentales, garantizar la resolución de los conflictos y la ejecución de las sentencias. Lo anterior ha generado la convivencia de providencias cautelares nominadas e innominadas o atípicas en el sistema jurídico mexicano, cuya procedencia tiene lugar cuando convergen los siguientes presupuestos:

- La existencia de un derecho presumible que hay que proteger. Quien solicita la providencia cautelar deberá acreditar, aun presuntivamente, que tiene la facultad de exigir a la otra parte algún derecho que se pretende asegurar con la solicitud realizada. El objeto de las medidas precautorias es lograr la conservación de los derechos, pero, sin constituir prerrogativas en favor de los gobernados (naturaleza conservativa).
- Una situación grave. De acuerdo con los hechos en que se sustenta la petición, es necesario justificar que la situación sea grave, que haga nugatorios los derechos subjetivos involucrados en la contienda. Aunque la situación grave no se define en la LFT, los actos o las

omisiones que poseen este atributo son aquellos que transgreden la vida, la integridad física y los derechos humanos (Contreras, 2002, p. 42). La CIDH conceptualiza a la gravedad como el serio impacto que una acción u omisión puede tener sobre un derecho protegido o sobre el efecto eventual de una decisión pendiente en un caso o petición ante los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (reglamento de la CIDH). La urgencia de la medida para combatir la situación grave se determinará por la información que genera que el riesgo o la amenaza sean inminentes y puedan materializarse, lo que hace operante la acción preventiva o tutelar de la providencia cautelar (reglamento de la CIDH).

- El daño irreparable o de difícil reparación. La CIDH define al daño irreparable como la afectación sobre derechos que, por su propia naturaleza, no son susceptibles de reparación, restauración o adecuada indemnización (reglamento de la CIDH). En la mayoría de los casos, el daño irreparable o de difícil reparación se relaciona con la vulneración al derecho a la vida o la integridad (Caso Nazira María Ugalde Alvaro vs. Perú, 2016, párrafo 28).
- La temporalidad. Las providencias cautelares subsisten mientras duren las circunstancias que las motivaron.
- Que sea interpuesta conforme a lo establecido por la LFT. Las medidas precautorias se deben solicitar con la demanda, aunque el embargo precautorio y la prohibición de salir de determinado lugar también podrán solicitarse con posterioridad de forma escrita o en comparecencia. De acuerdo con la función de tutela, que tienen las providencias cautelares para salvaguardar los derechos fundamentales de las partes o el interés social en situaciones de riesgo, es posible solicitarlas o que sean decretadas por la autoridad laboral en el momento que surja la necesidad de la medida, pero antes de dictarse la resolución que decida el fondo de la controversia.

- Es importante mencionar que en ningún supuesto, en el procedimiento para que se decrete la procedencia de la providencia cautelar, se decide sobre el fondo del asunto, como tampoco es necesario acreditar plenamente los hechos, porque se crea un estado jurídico provisional que culminará con el levantamiento de la medida impuesta. Consecuentemente, para la imposición de las providencias cautelares, no rige la garantía de audiencia previa porque no se pondrá la solicitud en conocimiento de la persona contra quien se pida, para evitar desnaturalizar su finalidad y por no constituir actos privativos, pues los efectos de las providencias cautelares son accesorios y provisionales por depender del resultado del procedimiento en el que interviene la parte afectada con su dictado, quien puede ofrecer los medios de prueba que estime idóneos para su defensa (SCJN, 1998).

Con independencia de los criterios y parámetros que se exponen para los supuestos de procedencia de las providencias cautelares nominadas, de manera general, se considera que el escrito o la solicitud oral que se realice para que se decreten las providencias cautelares deberá contener un relato coherente, sucinto y detallado que describa la providencia cautelar que se solicita; la narración precisa y cronológica de los hechos; las circunstancias de tiempo, modo y lugar que motivan la solicitud que se presenta; la referencia al sustento de la providencia cautelar solicitada, así como la finalidad que tendrá su dictado. Es recomendable adjuntar los documentos que sirven de soporte a la providencia cautelar que se solicita.

Corresponderá a la autoridad laboral recibir y analizar la solicitud de providencia cautelar interpuesta. Con la finalidad de auxiliar a las personas en la presentación de las solicitudes para el dictado de las providencias cautelares y a los juzgadores a decretar estas, o determinar su improcedencia, se propone seguir la siguiente metodología:

- Analizar las particularidades del caso.

- Analizar la providencia cautelar solicitada.
- El juzgador debe interactuar con las partes involucradas en la contienda (inmediación).
- Analizar que se cumplan los requisitos legales para que se decrete la providencia cautelar.
- Considerar los principios procesales laborales y los principios de interpretación de los derechos humanos, porque el dictado de las providencias cautelares en los conflictos laborales y de seguridad social tiene como principal objetivo la protección de los derechos laborales, la seguridad social y la salud e integridad de la persona trabajadora. La universalidad, la interdependencia, la indivisibilidad, la progresividad, la buena fe y el principio pro persona se erigen como principios hermenéuticos de los derechos humanos.
- Realizar el análisis del caso conforme al principio de apariencia del buen derecho (*fumus boni iuris*) o verosimilitud del derecho por ser un elemento que, sin prejuzgar el fondo de la contienda, incide sobre los requisitos de procedencia de la providencia cautelar, porque permite apuntar una credibilidad objetiva y seria sobre el derecho cuestionado que descarte una pretensión manifiestamente infundada, temeraria, inverosímil o cuestionable (SCJN, Contradicción de tesis, 208/2019).
- Priorizar la protección de los derechos por encima de los formalismos.
- Realizar el estudio del interés jurídico de la parte solicitante.
- Analizar que no exista afectación a los derechos del debido proceso y de tutela efectiva.
- Analizar que no se genera un daño injusto e ilegítimo a la parte demandada.
- Analizar que no se cause perjuicio al interés social, a los derechos de terceros y a las disposiciones de orden público.

- Analizar la documentación o los medios probatorios que proporcione el solicitante.
- Aplicar los protocolos de actuación para quienes imparten justicia por la vulnerabilidad de las personas que solicitan el dictado de las providencias cautelares.
- Decretar los correspondientes apercibimientos en caso de incumplimiento a las providencias cautelares dictadas.

3. PROVIDENCIAS CAUTELARES TIPIFICADAS ANTES DE LA REFORMA PROCESAL LABORAL DE 2019

El Decreto por el cual se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, de la Ley Federal de la Defensoría Pública, de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y de la Ley del Seguro Social, en materia de justicia laboral, libertad sindical y negociación colectiva, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 1 de mayo de 2019, instituyó un nuevo modelo de justicia laboral que instaura a la conciliación como un mecanismo de defensa prejudicial que, salvo las excepciones contenidas en el artículo 685 Ter de la LFT, debe agotarse ante el surgimiento de un conflicto laboral o una controversia de seguridad social que tenga por objeto el reclamo de los derechos que derivan de los seguros de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (SRCV), así como la devolución de los recursos de la cuenta individual para evitar la interposición de las demandas ante los órganos jurisdiccionales.

La reforma procesal modificó la fracción I del artículo 857 de la LFT para sustituir como providencia cautelar al arraigo y, en su lugar, incorporar a la prohibición de salir del territorio nacional o de una población determinada a la persona contra quien se entable o se haya entablado una demanda cuando haya temor de que se ausente u oculte. La anterior modificación contraviene la racionalidad jurídico-

formal (R2) que exige que la normativa se injerte en el sistema jurídico de manera armónica (Atienza, 1997, p. 53) para evitar la falta de coherencia y plenitud que se encuentra presente con la supresión del término arraigo en la fracción I del artículo 857 de la LFT y la conservación de su regulación en los artículos 859 y 860 del mismo ordenamiento.

Y es que el arraigo constriñe a una persona a permanecer en un lugar específico en contravención a su dignidad humana, a sus derechos de tránsito y de residencia, a su integridad física y mental (Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes de la Organización de las Naciones Unidas, 2010), a la libertad personal y a la presunción de inocencia (Caso Tzompaxtle Tecpile y otros vs. México, 2022, párrafo 142) reconocidos en los artículos 11 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM); 7, 8 y 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; así como los artículos 9 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En cambio, la prohibición de salida que se instaura en la fracción I del artículo 857 de la LFT para sustituir al término arraigo no obliga al sujeto demandado a permanecer en un domicilio, únicamente impide su traslado fuera del territorio nacional o de una población determinada, cuando el secretario instructor advierta que pretende ausentarse para evadir el futuro cumplimiento de una sentencia.

De acuerdo con el artículo 859 de la LFT, el arraigo se resolverá de plano por el secretario instructor; por lo tanto, bastará con que se realice la solicitud, sin que se requiera acreditar el motivo de la ausencia. En cambio, el demandado, para evitar que se decrete en su contra el arraigo deberá acreditar que ha realizado la designación de un representante instruido y expensado para atender el juicio y responder con recursos suficientes. Como lo advierte, Monsalvo (2024, p. 626), el cumplimiento de esta excepción que hace inoperante el arraigo, se dificulta porque en la mayoría de los casos se notifica el arraigo en el

momento en el que la persona se dispone a abandonar el territorio nacional, sin la posibilidad para dejar a un representante que pueda encargarse del asunto reclamado. La persona que quebrante el arraigo, sin dejar representante, comete el delito de desobediencia a un mandato de autoridad y corresponderá al juez laboral hacer la denuncia ante el Ministerio Público para que ejercite la acción penal correspondiente.

A diferencia de la anterior providencia cautelar de carácter personal que afecta la libertad de la parte demandada, el embargo precautorio incorporado a modo de medida precautoria como resultado de la reforma realizada a la LFT, el 30 de noviembre de 2012, con una denominación incorrecta, se impone sobre los bienes de una persona para asegurar que pueda enfrentar las responsabilidades económicas derivadas del proceso. Este tipo de providencia cautelar, por tener como finalidad asegurar la integridad de los bienes de la parte demandada para que pueda cumplimentarse la resolución condenatoria dictada, constituye un secuestro provisional que por su naturaleza conservatoria y preventiva puede levantarse con la resolución de la contienda judicial, lo cual difiere del carácter ejecutivo del embargo que es decretado cuando se determina la existencia de un derecho y se establece la cantidad líquida que deberá cubrirse a la parte actora para dar cumplimiento a una sentencia de manera efectiva e integral.

De acuerdo con el artículo 862 de la LFT, el solicitante del embargo precautorio deberá indicar el monto de lo reclamado en la demanda, para que pueda determinarse la cantidad que deberá embargarse y acreditar la existencia de diversos juicios promovidos en contra de la parte demandada y que, por su importe, puede caer en estado de insolvencia, cuya ponderación corresponde al presidente de la Junta Especial o al juez laboral, conforme a las circunstancias del caso y el contenido de las demandas en las cuales se establecen las prestaciones reclamadas determinables, en la mayoría de los supuestos, a través de operaciones aritméticas, sin que se requiera demostrar la

emisión de la resolución condenatoria, porque se instituiría una carga probatoria adicional que no impone la LFT (SCJN, 2009).

El presidente de la Junta Especial o el juez laboral deberá decretar el embargo precautorio dentro de las 24 horas siguientes a la fecha en que se solicite y fijará los términos en los que se llevará a cabo, con la finalidad de que no se entorpezca el desarrollo de las actividades de la empresa. La persona propietaria de los bienes, o quien tenga el carácter de apoderado de la persona moral en contra de quien se decrete la medida, será el depositario de los bienes embargados, sin necesidad de que acepte el cargo. El levantamiento de la providencia cautelar tendrá lugar cuando la parte demandada garantice la cobertura de las prestaciones reclamadas.

4. EL FUERO MATERNAL

En el sistema jurídico mexicano, la cobertura de los derechos prestacionales en materia de seguridad social tiene un disímil esquema proteccionista, porque su cobertura dependerá del ente asegurador que la proporcione con base en las contribuciones de seguridad social, pues el seguro social no es una dádiva o un sistema de beneficencia pública que se otorgue a las personas por su condición física, económica o social, sino es un sistema egoísta (De Buen, 1999, p. 23).

De acuerdo con el artículo 1o de la LFT, que regula las relaciones laborales reconocidas conforme al artículo 123, apartado A, de la CPEUM, por lo general, las personas trabajadoras son inscritas por sus respectivos empleadores en el régimen obligatorio del seguro social que ofrece la cobertura que se describe en la Tabla 1:

Tabla 1
Seguros que integran el régimen obligatorio del seguro social

Seguros	Riesgos protegidos	Derechos
Riesgos de trabajo. Artículos 56, 58, 64, 68 de la Ley del Seguro Social.	Accidentes y enfermedades que son resultado del trabajo	<ul style="list-style-type: none">• Pensiones por incapacidad permanente total con sus incrementos anuales y aguinaldo.• Pensiones por incapacidad permanente parcial con sus incrementos anuales y aguinaldo cuando el grado de disminución orgánico funcional sea del 26 % al 99 %.• Indemnización global cuando el grado de disminución orgánico funcional sea del 1 % al 25 % o cuando la persona asegurada con un grado de disminución orgánico funcional inferior a 50 % opte por ella.• Pensiones indirectas por viudez, orfandad y ascendencia con sus incrementos anuales y aguinaldo.• Asistencia médica, quirúrgica, farmacéutica, hospitalaria, aparatos de prótesis, ortopedia y rehabilitación.
Enfermedades. Artículos 91 y 92, 96, 97 y 98 de la Ley del Seguro Social.	Accidentes y enfermedades que no son resultado del trabajo	<ul style="list-style-type: none">• Subsidio al 60 % del salario base de cotización durante 52 semanas, que pueden prorrogarse por 26 semanas.• Asistencia médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria durante 52 semanas, que pueden prorrogarse por 52 semanas más.
Maternidad. Artículos 94 y 101 de la Ley del Seguro Social.	Maternidad	<ul style="list-style-type: none">• Subsidio al 100 % del salario base de cotización durante 42 días antes y después del parto.• Asistencia obstétrica, ayuda para la lactancia, reposos para amamantar al menor y canastilla.
Invalidez. Artículo 120 de la Ley del Seguro Social.	Enfermedades generales que impiden percibir el 50 % de la remuneración percibida	<ul style="list-style-type: none">• Pensiones por invalidez con sus incrementos anuales y aguinaldo.• Asignaciones familiares o ayudas asistenciales.• Asistencia médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria.
Vida. Artículo 127 de la Ley del Seguro Social.	Muerte por accidentes y enfermedades que no son resultado del trabajo	<ul style="list-style-type: none">• Pensiones por viudez, orfandad y ascendencia con sus incrementos anuales y aguinaldo.• Ayuda asistencial del 20 % en favor de la viuda que lo requiera.• Asistencia médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria.

Retiro laboral. Artículos 152, 155, 159, 161 de la Ley del Seguro Social.	Retiro anticipado Cesantía en edad avanzada Vejez	<ul style="list-style-type: none"> • Modalidad de renta vitalicia: pensión con sus incrementos anuales, aguinaldo y asignaciones familiares o ayudas asistenciales. • Modalidad de retiro programado: pensión, y asignaciones familiares o ayudas asistenciales. • Asistencia médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria.
Guarderías. Artículo 203 de la Ley del Seguro Social.	Servicio de guardería	<ul style="list-style-type: none"> • Aseo, alimentación, cuidado de la salud, educación y recreación.
Prestaciones sociales. Artículos 208, 209 y 214 de la Ley del Seguro Social.	Prestaciones institucionales Prestaciones de solidaridad social	<ul style="list-style-type: none"> • Prestaciones institucionales cuyo objetivo es incrementar el nivel de vida de las personas derechohabientes. • Prestaciones de solidaridad social consistentes en prestaciones de naturaleza médica, farmacéutica y hospitalaria para las personas marginadas o que determine el ejecutivo federal.

Principalmente, los esquemas prestacionales del seguro de maternidad y el servicio de guarderías son fundamentales por la vulnerabilidad que presentan las mujeres durante el embarazo y el período posparto aunada a la especial atención y protección que requieren los menores de las madres trabajadoras. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la Observación general n.º 19 (CESCR, 2006) ha destacado que no basta con la regulación de las prestaciones en dinero o en especie que se otorguen en cada uno de los seguros sociales previstos en la legislación nacional, sino es necesario que su concesión para los derechohabientes sea oportuna y suficiente en importancia y duración. La revisión del estándar de suficiencia prestacional debe producirse periódicamente para garantizar la subsistencia de los destinatarios. Corresponde a los Estados soslayar la transgresión al nivel y a la cobertura de los beneficios prestacionales. El decremento, supresión e interrupción de los derechos prestacionales debe realizarse de manera taxativa, racional y conforme a la normativa aplicable (Observación general n.º 19 (2006)).

Bajo este esquema de tutela —que ha sido calificado por la doctrina como fuero maternal (Vela, 2021, p. 105), porque protege

el derecho a la estabilidad laboral reforzada para garantizar a las trabajadoras embarazadas su permanencia en un empleo y la protección de sus derechos laborales y de seguridad social— es procedente que se requiera al empleador para que no realice la baja en el esquema de aseguramiento establecido, cuando el juzgador considere que existen suficientes elementos que hagan presumir que fueron separadas de su empleo por su embarazo y este sea acreditado con el certificado médico que se acompañe a la demanda. El certificado de incapacidad por maternidad deberá contener el nombre y el número de cédula profesional del médico tratante, los datos personales de la solicitante, la confirmación del embarazo y la fecha probable de parto.

Incluso, como parte de esa tutela que reafirma el derecho a la estabilidad laboral reforzada, cuando el patrón opone la excepción de renuncia y la parte actora acredita que la terminación de la relación de trabajo tuvo lugar cuando la trabajadora se encontraba embarazada, el empleador deberá comprobar que la renuncia fue libre y espontánea, sin que el escrito que la contenga sea suficiente para acreditar su excepción, aún en caso de no haberse objetado o perfeccionado con el desahogo de los medios de perfeccionamiento, pues se requieren de elementos de convicción adicionales (SCJN, 2019). Y, con independencia de que el ofrecimiento de trabajo se realice de buena fe, el patrón carece del beneficio procesal de revertir la carga de la prueba a la trabajadora embarazada o en período de licencia postnatal (SCJN, 2017), pues, esto obedece, por una parte, a la aplicación del principio de primacía de la realidad que hace inverosímil que las mujeres renuncien a su empleo por los gastos que generará su atención médica y el alumbramiento y, por otra, a la obligación que se impone a los tribunales laborales de impartir justicia con perspectiva de género, porque las mujeres trabajadoras deben ser protegidas de manera especial durante el embarazo y el período postnatal, pues en ambos supuestos pueden ser discriminadas en el empleo y transgredidos sus derechos.

En contra de la negativa de conceder providencias cautelares en los casos de discriminación y violencia en el empleo vinculados con el embarazo deberá interponerse el recurso de reconsideración.

Los Tribunales Colegiados de Circuito (2024) en México han considerado que para lograr que la reconsideración sea un medio de impugnación efectivo, que asegure los derechos de las mujeres a vivir libres de violencia, debe resolverse de plano sin esperar el desahogo de la audiencia preliminar, para no hacer ilusorio el medio de defensa ni las medidas de protección.

5. PROVIDENCIAS CAUTELARES EN CASOS DE DISCRIMINACIÓN EN EL EMPLEO

En los ámbitos doctrinal y jurisprudencial se ha distinguido a la discriminación de hecho de la discriminación legal. La discriminación de facto, como también se le denomina a la discriminación de hecho, se genera por la falta de expresión de un criterio para limitar, excluir o transgredir los derechos de un determinado grupo (Courtis, 2009, p. 176).

Por su parte, la discriminación legal es aquella distinción que se apoya en un factor prohibido para limitar, restringir o transgredir un derecho. La discriminación normativa o de jure, como también se le conoce a la discriminación legal, puede operar de manera directa o indirecta (Courtis, 2009, pp. 175-176). La primera modalidad de la discriminación legal toma en cuenta una condición o categoría sospechosa (ser extranjero, mujer o tener una discapacidad o determinada orientación sexual) para brindar un trato menos favorable que a otra persona en una situación similar. En cambio, la discriminación en su modalidad indirecta se genera cuando se instituyen normas o prácticas con una apariencia neutra; sin embargo, en la praxis generan un entorno desigual para un grupo determinado por profesar una religión, tener una orientación sexual o presentar alguna diversidad funcional (Observación general n.º 20, 2009).

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la Corte IDH, en sus resoluciones, reconocen el derecho de las personas

trabajadoras a tener un empleo digno y decente, que pueda ejercerse bajo condiciones igualitarias y justas. La discriminación en el ámbito del empleo es una práctica preeminente y persistente que contraviene el contenido esencial de derecho humano al trabajo, cuyos componentes identificados por el CDESCR en la Observación general n.º 18 (2005) son los siguientes:

- Disponibilidad. Los Estados deben contar con servicios especializados para ayudar a las personas a identificar el empleo disponible y acceder a este.
- Aceptable y de calidad. Las personas trabajadoras tienen derecho a elegir y aceptar el empleo, a acceder a condiciones seguras y justas de trabajo y a sindicarse como resultado del derecho de asociación en sentido positivo.
- Accesibilidad. El mercado del trabajo deberá ser accesible a toda persona que esté bajo la jurisdicción de los Estados. La accesibilidad es tridimensional: i) En su primera dimensión proscribela discriminación en el acceso y conservación del empleo. ii) La segunda dimensión es la accesibilidad física que impone como deber la eliminación de los obstáculos que imposibiliten la integración en general y al empleo en particular. iii) La tercera dimensión consiste en la accesibilidad del derecho a procurar, obtener y difundir información sobre los mecanismos para acceder al empleo a partir del establecimiento de redes de información sobre el mercado laboral en todos los ámbitos (local, nacional e internacional).

La cláusula del contenido esencial protege al derecho humano, al trabajo en sus dimensiones subjetiva y objetiva, porque impone límites para los poderes públicos y privados, aunque corresponderá a los Estados prevenir y reparar las transgresiones a los derechos humanos cometidas por la autoridad (efecto vertical) y por los particulares (efecto horizontal), porque, en la actualidad, la intervención de estos últimos, es necesaria en el desarrollo de los derechos humanos (Cidoncha, 2009,

p. 162), máxime si existe un reparto de atribuciones en la esfera social, como acontece en el caso de las empresas, las instituciones educativas, de seguros y de salud privadas, los fondos privados de pensiones, entre otros, por citar algunos ejemplos en los que es innegable el vínculo entre los sectores público y privado, siendo posible la vulneración de los derechos humanos por parte de los particulares.

Los principales efectos de la dimensión objetiva son la expresión de los derechos, como deberes de protección, el efecto de irradiación que impone a los poderes públicos la responsabilidad por los daños provocados por los particulares (Cidoncha, 2009, pp. 162-169) y el efecto horizontal de los derechos que se apoya en las siguientes teorías:

- La de la eficacia mediata o indirecta (*mittelbare Drittwirkung o mittelbare horizontale Wirkung*). Como resultado de la dimensión objetiva de los derechos humanos, la teoría de la eficacia mediata impone al Estado el deber de respetar la esfera jurídica de los particulares y garantizar la efectividad de las relaciones privadas, porque los derechos fundamentales son asumidos como valores objetivos dentro del sistema jurídico (Quadra-Salcedo, 1981, p. 51).
- La teoría de la eficacia directa o inmediata de los derechos (*unmittelbare Drittwirkung o horizontale Anwendbarkeit*). Considera que los derechos humanos no son valores, sino auténticos derechos subjetivos reconocidos en las normas constitucionales e internacionales y, por ello, exigibles por el ser humano que los ostenta frente a sus semejantes, sin que sea necesaria la intervención de un organismo estatal (Anzures, 2010, p. 23).

El CDESCR, en la Observación general n.º 18 (2005), conforme al principio-obligación de no discriminación, como deber básico, mínimo, inmediato, inderogable y de alcance general relativo a la protección de los derechos humanos, proscribe toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basadas en determinados motivos,

como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, el origen nacional o social, la posición económica, la situación migratoria, el nacimiento o cualquier otra condición social que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce y ejercicio en condiciones de igualdad de los derechos humanos.

Los principios hermenéuticos de igualdad y no discriminación, al permear todo el sistema jurídico, provocan que cualquier trato discriminatorio cometido por los poderes públicos y privados resulte inconstitucional e inconvencional, y que incluso cuando una norma es discriminatoria no pueda realizarse una interpretación conforme.

En el ámbito laboral, deben erradicarse las prácticas discriminatorias porque generan trabajo indecente y nulifican el ejercicio de los derechos laborales que son esenciales para la vida, la subsistencia y el bienestar de las personas y de las naciones, aunque es importante recordar que no toda diferencia en el trato hacia una persona es discriminatoria. De acuerdo con Opinión Consultiva OC-17/02 (2002, párrafo 47), la Corte IDH considera que no habrá discriminación cuando una distinción de tratamiento esté legítimamente orientada, es decir, cuando atienda a supuestos de hecho sustancialmente divergentes que expresen de manera proporcionada una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden contravenir la justicia o la razón; en otras palabras, no pueden perseguir fines arbitrarios, despóticos, caprichosos o que repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana. En cambio, la diferencia arbitraria provoca discriminación y la transgresión a los derechos humanos (SCJN, 2016). El pronunciamiento de la SCJN (2015) en lo referente a las categorías sospechosas es el siguiente:

Cuando una ley en una categoría sospechosa, es decir, en alguno de los criterios enunciados en el último párrafo del artículo 1o constitucional (el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil

o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas), el juzgador debe realizar un escrutinio estricto de la medida para examinar su constitucionalidad a la luz del principio de igualdad, puesto que estas distinciones están afectadas de una presunción de inconstitucionalidad.

Los tres componentes del estricto escrutinio son los siguientes: i) Revisar que la medida aplicada sea objetiva y razonable. ii) Analizar que el empleo de la categoría sospechosa no sea injustificado. iii) Determinar si existen la afectación de un derecho humano que sea resultado del trato diferente (SCJN, 2016). Corresponderá a los demandantes demostrar la existencia de indicios que generen la razonable sospecha, apariencia o presunción de los actos discriminatorios denunciados.

La SCJN (2018) ha determinado que la persona que denuncia la existencia de una práctica discriminatoria en su contra deberá proporcionar un parámetro o término de comparación para acreditar, en primer lugar, el trato diferenciado. Con esto se busca evitar la existencia de normas que, llamadas a proyectarse sobre situaciones de igualdad de hecho, produzcan como efecto de su aplicación el quebranto del principio de igualdad al generar un trato discriminatorio entre situaciones análogas o efectos semejantes sobre personas que se encuentran en situaciones dispares.

De acuerdo con lo anterior, en la discriminación que derive de un trato normativo diferenciado deberá realizarse un análisis que se escinde en dos etapas sucesivas, pero no simultáneas: en la primera fase se revisará si las situaciones a comparar pueden contrastarse o si, por el contrario, revisten divergencias que imposibilitan su confrontación por no provocar un trato diferenciado. Este primer análisis debe hacerse con cautela, pues es común que las situaciones que se estiman incomparables por provenir de situaciones de hecho distintas, en realidad conllevan diferencias de trato que, a pesar de no ser análogas, se consideran razonables, como ocurre con las acciones afirmativas.

Por lo tanto, la etapa primigenia tiene como objetivo excluir las situaciones donde es inexistente la discriminación por no existir un trato diferenciado.

Acto seguido, en la segunda fase, se procede al estudio de las distinciones de trato para determinar su grado de legitimidad; por lo tanto, se exigirá una justificación objetiva y razonable, empleando —según proceda— un escrutinio estricto que reafirme la rigurosa necesidad de la medida o uno ordinario que confirme su instrumentalidad (SCJN, 2018). Esta metodología dota al juez de los elementos para instaurar las providencias cautelares que sean necesarias para evitar que se cancele el goce de derechos fundamentales, cuando se reclame discriminación en el empleo, en tanto se resuelve el juicio laboral o de seguridad social interpuesto.

6. PROVIDENCIAS CAUTELARES EN EL TRABAJO INFANTIL

Una forma de trabajo indecente es el infantil porque puede producir efectos negativos, inmediatos o futuros en el desarrollo mental, físico, psicológico, moral o social de los menores, e impedir el pleno disfrute de sus derechos o su asistencia y permanencia en la escuela o aminorar el nivel de rendimiento en esta (Convenios, pp. 138 y 182).

Aunque los menores de 18 años forman parte de la población infantil (Convención de los Derechos del Niño, 1989), no es posible determinar de manera uniforme la existencia del trabajo infantil. Para considerar un trabajo como infantil deberá analizarse la edad del menor, la peligrosidad del trabajo que, en gran medida, dependerá de la conceptualización que realice la normatividad aplicable, las labores que se desempeñarán, el horario laboral, las condiciones de trabajo y los objetivos que se persiguen. Para determinar la existencia o inexistencia del trabajo infantil se han empleado diversos indicadores de pobreza, salud, educación, movimientos demográficos y de trabajo.

El Instituto Nacional de Estadística y Geografía (2022) registró que 3.7 millones de personas entre 5 y 17 años prestan un trabajo infantil. La tasa más alta de ocupación no permitida se encuentra en Guerrero con el 15.2 %, Chiapas en un 13.5 % y Nayarit con el 12.6 %. La mayor parte de la empleabilidad infantil se concentra en los sectores agropecuario (33 %), de servicios (23.2 %) y comercio (21.5 %). Para determinar la existencia o la inexistencia de trabajo infantil en México es necesario llevar a cabo el análisis y la evaluación de los elementos contenidos en la tabla 2.

Tabla 2
Elementos para determinar la existencia o inexistencia de trabajo infantil en México

Factores	Parámetros
Delimitación de actividades Artículo 175 Bis de la LFT	<ul style="list-style-type: none">• No todas las actividades y tareas deben considerarse como trabajo infantil. El artículo 175 Bis de la LFT dispone qué actividades no se consideran como trabajo infantil. Dentro de estas se encuentran las siguientes: i) La relación con la parte solicitante cuando conste por escrito y contenga el consentimiento expreso que en nombre del menor otorguen quienes ejerzan la patria potestad e incorpore el compromiso que asuma la parte solicitante de respetar en favor del mismo menor los derechos de la niñez. ii) Cuando las labores que ejecute el menor no interfieran con su educación, esparcimiento y recreación, y no sean riesgosas para su integridad o salud. iii) Cuando las prestaciones que perciba el menor por las labores que ejecute no sean inferiores a las obtenidas por otros menores en un rango de edad de 15 a 18 años.
Edad y tipo de trabajo Artículos 22 Bis, 174, 175 y 180 de la LFT.	<ul style="list-style-type: none">• La edad legal mínima para laborar es 15 años.• Los menores de 18 años no deben prestar sus servicios en establecimientos no industriales después de las diez de la noche, en expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato, cantinas o tabernas y centros de vicio, así como desempeñar labores insalubres, peligrosas o que afecten su moralidad o buenas costumbres.• Los menores en un rango de edad de 15 a 18 años deberán exhibir un certificado médico que demuestre su aptitud para laborar y la realización de estudios periódicos.• La presentación de los documentos comprobatorios de las condiciones laborales y de la distribución de la jornada de trabajo para que estén en la posibilidad de atender sus deberes escolares.• Los menores de 18 años deberán recibir capacitación y adiestramiento para el desempeño de sus labores de trabajo.

Jornada Artículos 177, 178 y 179 de la LFT	<ul style="list-style-type: none">• Los menores de 16 años no podrán tener una jornada de trabajo que exceda de seis horas diarias y deberán dividirse en períodos máximos de tres horas con descansos de media hora.• Los menores de 18 años no deben emplearse en horas extraordinarias, los domingos y de descanso obligatorio.• El período anual de vacaciones de los menores de 18 años será, por lo menos, de dieciocho días laborables.
Peligrosidad del trabajo Artículos 175 y 176 de la LFT	<ul style="list-style-type: none">• De acuerdo con el artículo 175, fracción IV de la LFT, se consideran como labores peligrosas o insalubres las que afectan la vida, el bienestar, el desarrollo y la salud de los menores. El listado de actividades prohibidas y su desempeño en sitios peligrosos o insalubres para los menores en edad obra en el artículo 176 de la LFT.

La configuración del trabajo infantil hace operante el dictado de providencias cautelares adecuadas y necesarias para evitar transgredir los derechos de los menores, su dignidad y el interés superior de la niñez como derecho sustantivo que, de acuerdo con la Observación n.º 5 del Comité de Derechos de los Niños (2003), tiene como objetivo garantizar el holístico desarrollo del menor y el reconocimiento de sus derechos. Para identificar el interés superior del estos, el Comité de Derechos de los Niños (CRC) diseñó un listado abierto de elementos que deben ser evaluados como puede observarse en la tabla 3.

Tabla 3
Elementos para identificar el interés superior del menor

a. La opinión del menor.	d. El derecho a la identidad del menor que abarca características como el nombre, el sexo, la orientación sexual, el origen nacional, la religión, las creencias, la identidad cultural, la personalidad, los aspectos personales, físicos, sociales y culturales, incluida la evolución de sus facultades y la preservación de los valores.
b. La preservación del ámbito familiar y de las relaciones que derivan de este.	e. Los derechos al cuidado, la protección y la seguridad del menor.
c. Situaciones de vulnerabilidad, como presentar alguna diversidad funcional, la pertenencia a un grupo minoritario, tener el carácter de refugiado o solicitante de asilo, ser víctima de malos tratos o vivir en la calle, por mencionar algunos ejemplos.	f. El acceso del menor a los derechos de salud, a su estado de salud y educación.

Conforme a la Observación n.º 14 del CRC (2013), en la evaluación del interés superior del menor, primero deberá determinarse qué elementos son pertinentes dentro del contexto factual del asunto, con el fin de darles un contenido concreto y realizar la ponderación de su importancia, ya que carecen de un orden jerárquico. El segundo paso consiste en seguir un procedimiento que haga posible la adecuada aplicación del derecho y de sus garantías jurídicas en caso de operar su transgresión. Por tratarse de un listado abierto, es posible incorporar otros elementos, los cuales dependerán de la situación del menor; por ello, es necesario determinar qué elementos serán pertinentes y cómo deberán emplearse, sin soslayar el equilibrio entre los distintos elementos que debe estar presente en cada evaluación que se realice del interés superior del menor.

7. PROVIDENCIAS CAUTELARES INNOMINADAS

La inadecuación e insuficiencia de las medidas cautelares nominadas o típicas para lograr la protección de los derechos laborales y de seguridad social ha provocado que las autoridades laborales recurran al dictado de diversas providencias que, por no estar previstas en la LFT, se les ha otorgado el calificativo de innominadas o atípicas.

De acuerdo con el arbitrio del juzgador, las providencias cautelares innominadas se han dictado en favor de sectores vulnerables de la población para garantizar el derecho humano a la seguridad social que, por formar parte del mínimo vital, les permite gozar de aquellas prestaciones e ingresos mínimos para asegurar una subsistencia y un nivel de vida dignos, así como la satisfacción de sus necesidades básicas. Para ejemplificar el dictado de este tipo de providencias cautelares se utilizan los casos expuestos en las tablas 4 y 5.

Tabla 4
Providencia cautelar innominada

Juicio Laboral	<ul style="list-style-type: none">• 24/2025
Órgano que decretó la providencia cautelar	<ul style="list-style-type: none">• Décimo Primer Tribunal Laboral Federal de Asuntos Individuales, con sede en Naucalpan (Estado de México).
Demandado	<ul style="list-style-type: none">• Comisión Federal de Electricidad
Beneficiario	<ul style="list-style-type: none">• Persona adulta mayor de 67 años despedida
Hechos	<ul style="list-style-type: none">• A partir del 10 de octubre de 2024 se le ha negado el acceso a su centro de trabajo y el personal de vigilancia le indica que ya no labora en ese lugar. Falta de pago de las prestaciones laborales.
Aspectos considerados para decretar la providencia cautelar	<ul style="list-style-type: none">• El estado de salud de la parte actora.• Su categoría como adulto mayor.• La falta de recursos para subsistir.• Su evaluación como paciente de alto riesgo por el Instituto Mexicano del Seguro Social.• La sujeción a contratos por tiempo determinado.• La renuncia anticipada al vencimiento del último contrato con base en engaños.• Se analizó el caso con perspectiva de adulto mayor.
Medios probatorios	<ul style="list-style-type: none">• Capturas de WhatsApp y correos electrónicos que muestran indicios de una renuncia forzada.
Derechos transgredidos	<ul style="list-style-type: none">• Seguridad social• Laborales• Salud• Igualdad
Providencia cautelar decretada	<ul style="list-style-type: none">• La inscripción en el régimen obligatorio del seguro social

Nota. Tomado de Juicio laboral 24/2025 (2025). Décimo Primer Tribunal Laboral Federal de Asuntos Individuales con sede en Naucalpan, Estado de México (9 de febrero de 2025).

Tabla 5
Providencia cautelar innominada

Órgano que decretó la providencia cautelar	<ul style="list-style-type: none">• Junta Especial número 17 de la Federal de Conciliación y Arbitraje en el estado de Jalisco
Demandado	<ul style="list-style-type: none">• IMSS
Beneficiario	<ul style="list-style-type: none">• Menor de edad
Hechos	<ul style="list-style-type: none">• Menor huérfano de padre y madre que solicita la cobertura de una pensión de orfandad al Instituto Mexicano del Seguro Social para subsistir y sufragar los gastos de sus estudios. La madre fallecida era trabajadora del IMSS.

Aspectos considerados para decretar la providencia cautelar	<ul style="list-style-type: none">• Su categoría de menor huérfano.• Condiciones económicas, familiares y personales del menor.• Interés superior del menor.
Medios probatorios	<ul style="list-style-type: none">• Acta de nacimiento del menor.• Actas de defunción de sus padres.• Constancias de estudios a nivel preparatoria.
Derechos transgredidos	<ul style="list-style-type: none">• Derechos de la niñez.• Integridad física.• Derecho a la salud.• Derecho al desarrollo personal.• Derechos alimentarios.• Derecho a una vida decorosa y digna.• Derecho a la subsistencia
Providencia cautelar decretada	<ul style="list-style-type: none">• Cobertura provisional de la pensión de orfandad.• Se desestimó la solicitud de embargo precautorio realizada por la parte actora, porque el IMSS no corre el riesgo de quedar en estado de insolvencia en su calidad de organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, y por tratarse de un organismo fiscal autónomo que puede llevar a cabo la determinación de créditos y bases de liquidación.

Nota. Tomado de Queja 256/2023 (2023). Tercer Tribunal Colegiado en materia de trabajo del tercer circuito (13 de noviembre de 2023).

Los casos anteriores evidencian que el dictado de las providencias cautelares atípicas es resultado de la interpretación extensiva y progresiva que se ha realizado de la LFT en materia de providencias cautelares para dotarla de contenido, con la finalidad de lograr la exigibilidad de los derechos de las partes involucradas, máxime cuando se trata de grupos vulnerables como los menores de edad, los adultos mayores o las personas con diversidad funcional, por citar algunos ejemplos. Asimismo, aunque en contravención a los ámbitos material y personal de la norma jurídica, en México se tramitan y resuelven las controversias de seguridad social bajo las normas procedimentales del derecho procesal del trabajo, las providencias cautelares que se determinen para garantizar el derecho humano a la seguridad social deben ser resultado de un minucioso y cuidadoso estudio del caso y, en cumplimiento al principio de congruencia, deberán corresponder con su contenido esencial que, al diferenciarse del derecho al trabajo,

hacen necesario el dictado de providencias no previstas en la LFT. Sin lugar a duda, resultan esclarecedoras las palabras de Néstor de Buen. (1999, p. IX)

Una deformación antigua de los conceptos ha asociado históricamente al derecho del trabajo con el derecho de la seguridad social. Los planes de estudio de las universidades suelen colocarlos juntos, a veces en la compañía comprometedora del derecho burocrático, en una especie de síntesis de lo más importante del derecho social. Por el mismo motivo se ha considerado, por supuesto que sin razón, que ser laboralista lleva en sí mismo el germen de la seguridad social. Nada más falso.

A manera de corolario se exponen las principales disimilitudes existentes entre los conflictos individuales de seguridad social y las controversias laborales en la tabla 6.

Tabla 6
Divergencias entre las controversias individuales de seguridad social y los conflictos laborales

Divergencias	Controversias laborales	• Controversias de seguridad social
Sujetos	<ul style="list-style-type: none">• Persona trabajadora• Empleador• Sindicatos• Estado	<ul style="list-style-type: none">• Personas derechohabientes• Empleador o sujetos obligados• Administradoras de Fondos para el Retiro (Afores)• Institutos de seguridad social
Tipología de los conflictos (Martínez, 2025, pp. 50-51).	<p>a. Intereses afectados</p> <p>Individuales</p> <p>Colectivos</p> <p>b. Por los sujetos</p> <p>Personas empleadoras vs. personas trabajadores</p> <p>Personas trabajadoras vs. personas trabajadoras</p> <p>Empleador vs. empleador</p> <p>Sindicato vs. sindicato</p> <p>Personas trabajadoras vs. sindicatos</p> <p>Sindicatos vs. Estado</p> <p>Sindicatos vs. terceras personas</p> <p>c. Naturaleza del conflicto</p> <p>Económicos</p> <p>Jurídicos</p>	<ul style="list-style-type: none">• Organismo asegurador vs. personas derechohabientes• Organismo asegurador vs. organismo asegurador• Organismo asegurador vs. patrón o sujeto obligado• Afores vs. personas derechohabientes

Tipo de relación	Laboral definida en los artículos 20 y 21 de la LFT	<ul style="list-style-type: none">• Persona derechohabiente-órgano asegurador• Cuentahabiente-afores
Prestaciones demandadas	Laborales	<ul style="list-style-type: none">• De seguros sociales
Normativa	<ul style="list-style-type: none">• Artículo 123, apartado A de la CPEUM y tratados internacionales en materia laboral ratificados por México• LFT• Contratos de Trabajo o Ley• Reglamentos de Trabajo• Normas individualizadas	<ul style="list-style-type: none">• Artículo 123, apartado A, fracción XXIX, apartado B, fracciones XI y XIII de la CPEUM y los tratados internacionales en materia de seguridad social ratificados por México• Leyes de Seguros Sociales con sus respectivos reglamentos• Contratos de trabajo o ley• Acuerdos generales• Normas individualizadas

8. CONCLUSIONES

Las providencias cautelares en el ámbito del derecho laboral y de la seguridad social son fundamentales porque favorecen la exigibilidad de los derechos que permiten garantizar la vida y la subsistencia humana; por ello, deben dictarse con oportunidad y corresponder con la naturaleza de los derechos transgredidos, con el fin de hacer frente a los casos de necesidad y urgencia que propician su dictado.

La falta o la inadecuada determinación de las providencias cautelares puede generar un daño irreparable a los derechos de las partes involucradas en la contienda y contravenir los derechos al debido proceso, a la tutela efectiva y al acceso a la justicia. Es fundamental que toda providencia cautelar sea idónea, se cumpla a cabalidad y coincida con las pretensiones del solicitante, los presupuestos del caso, el derecho invocado y el grado de afectación o la posibilidad de riesgo del derecho jurídico.

La regulación de las providencias cautelares en la LFT para garantizar los derechos laborales presenta deficiencias y contradicciones

que operan en detrimento de los justiciables, y es inadecuada para garantizar el derecho a la seguridad social, cuyo contenido esencial, esquema prestacional y beneficiarios difieren del derecho humano al trabajo. Esto hace operante el dictado de providencias cautelares atípicas que exigen una mayor justificación y motivación. A fin de que su procedencia no sea recurrida y se garantice el respeto de los derechos y sus garantías como pilares fundamentales del Estado constitucional de derecho.

9. REFERENCIAS

Alvarado, A. (2011). *Lecciones de derecho procesal civil*. Thomson Reuters.

Anzures, J. (2010). La eficacia horizontal de los derechos fundamentales, *Cuestiones Constitucionales*, 23, 3-51. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5904/7849>

Atienza, M. (1997). *Contribución a una teoría de la legislación*. Civitas.

Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) vs. Perú. Corte Interamericana de Derechos Humanos (21 de noviembre de 2019). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_394_esp.pdf

Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua. Corte Interamericana de Derechos Humanos (27 de enero de 1995). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_30_esp.pdf

Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador. Corte Interamericana de Derechos Humanos (5 de julio de 2011). https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_228_esp.pdf

- Caso Muelle Flores vs. Perú. Corte Interamericana de Derechos Humanos (10 de noviembre de 2021). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_443_esp.pdf
- Caso Nazira María Ugalde Alvaro vs. Perú. Comisión Interamericana de Derechos Humanos (18 de septiembre de 2016). <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/mc/cautelares.asp?Country=PER&Year=2016>
- Caso Tzompaxtle Tecpile y otros vs. México. Corte Interamericana de Derechos Humanos (7 de noviembre de 2022). <http://www.internacionalesddhh.segob.gob.mx/work/models/CAIDH/Documentos/PDF/Sentencia-Tzompaxtle-Tecpile-y-otros.pdf>
- Cidoncha, A. (2009). Garantía institucional, dimensión institucional y derecho fundamental. *Revista Teoría y Realidad Constitucional*, 23, 149-188.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2007). *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Organización de Estados Americanos. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2008/6028.pdf>
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (vigente). Última reforma publicada DOF 15-4-2025. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>
- Contradicción de tesis 208/2019. Suprema Corte de Justicia de la Nación (14 de agosto de 2019).
- Convenio 138 sobre la edad mínima. (26 de junio de 1973). https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::p12100_instrument_id:312283

- Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil. (17 de junio de 1999). https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_es/f?p=NO_RMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312327:NO
- Contreras, M. (2002). *10 temas de derechos humanos*. Comisión de Derechos Humanos del Estado de México.
- Courtis, Ch. (2009). *El mundo prometido. Escritos sobre derechos sociales y derechos humanos*. Fontamara.
- De Buen, N. (1999). *Seguridad Social*. Porrúa.
- Informe sobre la visita a México del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes. (2010). http://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/opcat/docs/ReportMexico_sp.pdf
- Instituto Nacional de Estadística y Geografía. (2022). https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/boletines/2023/ENTI/ENTI_23.pdf
- Juicio laboral 24/2025. Décimo Primer Tribunal Laboral Federal de Asuntos Individuales con sede en Naucalpan, Estado de México (9 de febrero de 2025).
- Ley Federal del Trabajo. (vigente). Última reforma publicada DOF 21-2-2025. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFT.pdf>
- Martínez, V. L. (2025). *Derecho procesal del trabajo. Un nuevo modelo de justicia laboral*. Tirant lo Blanch.

Monsalvo, L. (2024). *Curso de derecho procesal del trabajo. Teoría y práctica*. Tirant lo Banch.

Observación general n.º 5. Sobre las medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos de los Niños, (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44), CRC/C/GC/5. (2003). <https://www.refworld.org/es/leg/coment/crc/2003/es/36435>

Observación general n.º 14. Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1), CRC/C/GC/14 (2013). <https://www.observatoriodelainfancia.es/oia/esp/descargar.aspx?id=3990&tipo=documento>

Observación general n.º 18. Sobre el derecho al trabajo (artículo 6), E/C.12/GC/18. (2005). <https://www.refworld.org/es/leg/coment/cescr/2006/es/32433>

Observación general n.º 19. Sobre el derecho a la seguridad social (artículo 9), E/C.12/GC/19. (2007). <https://www.catalogoderechoshumanos.com/observacion-general-19-pidesc/>

Observación general n.º 20. Sobre la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2), E/C.12/GC/20. (2009). <https://www.right-to-education.org/es/resource/observacion-general-n-20-la-no-discriminacion-y-los-derechos-economicos-sociales-y>

Opinión Consultiva OC-17/02. (2002). <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1687.pdf>

Ortiz, R. (1999). *Las medidas cautelares innominadas: estudio analítico y temático de la jurisprudencia nacional*. Paredes.

Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2013). <https://www.oas.org/es/CIDH/jsForm/?File=/es/cidh/mandato/basicos/reglamentocidh.asp>

Quadra-Salcedo, T. (1981). *El recurso de amparo y los derechos fundamentales de las personas en las relaciones entre particulares*. Civitas.

Queja 256/2023. Tercer Tribunal Colegiado en materia de trabajo del tercer circuito (13 de noviembre de 2023).

Tesis P./J. 21/98. Suprema Corte de Justicia de la Nación (26 de febrero de 1998).

Tesis 2a./J. 16/2009. Suprema Corte de Justicia de la Nación (18 de febrero de 2009).

Tesis 1a./J. 66/2015. Suprema Corte de Justicia de la Nación (7 de octubre de 2015).

Tesis P./J. 9/2016. Suprema Corte de Justicia de la Nación (23 de junio de 2016).

Tesis 2a./J. 66/2017. Suprema Corte de Justicia de la Nación (24 de mayo de 2017).

Tesis 1a./J. 44/2018. Suprema Corte de Justicia de la Nación (4 de julio de 2018).

Tesis 2a./J. 96/2019. Suprema Corte de Justicia de la Nación (12 de junio de 2019).

Tesis XVII.2o.C.T.3 L. Tribunales Colegiados de Circuito (14 de marzo de 2024).

Vela, E. (2021). *Manual para juzgar con perspectiva de género en materia laboral*. Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Financiamiento

Autofinanciado.

Conflicto de intereses

La autora declara no tener conflicto de intereses.

Contribución de autoría

La autora realizó el recojo, el análisis y la interpretación de los datos para el trabajo; asimismo, estuvo a cargo de la redacción del trabajo.

Biografía del autor

Verónica Lidia Martínez Martínez cuenta con dos doctorados: el primero, en Derecho, verificado según el Real Decreto 99/2011 con calificación global sobresaliente y mención *cum laude* en la Universidad de Castilla-La Mancha; y el segundo, en Derecho, con mención honorífica. Es maestra en Derecho con mención honorífica y posee un máster en Gobierno y Fiscalización Pública por la Universidad de Salamanca. Es especialista en Derecho Social y licenciada en Derecho, ambos títulos con mención honorífica. Es investigadora nacional del Sistema Nacional de Investigadoras e Investigadores de la Secretaría de Ciencia, Humanidades, Tecnología e Innovación; árbitro y miembro de comités editoriales y científicos. Ha escrito más de cincuenta artículos publicados en revistas Scopus e indexadas al CONAHCYT y cuenta con más de una decena de obras escritas en Derecho Social y Derechos Humanos. Acreedora a un doctorado *honoris causa*.

Correspondencia

veronica.martinezma@anahuac.mx



Este artículo se encuentra disponible
en acceso abierto bajo la licencia Creative
Commons Attribution 4.0 International License

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. 8, n.º 12, julio-diciembre, 2025, 124-162

Publicación semestral. Lima, Perú

ISSN: 2708-9274 (En línea)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v8i12.1323>

Criterios para una reparación integral del lucro cesante, del daño emergente, del daño moral y del daño al proyecto de vida en los procesos laborales

Criteria for Comprehensive Reparation of Lost Profits, Consequential Damage, Moral Damage, and Damage to Life Project in Labor Proceedings

Critérios para uma reparação integral do lucro cessante, dano emergente, dano moral e dano ao projeto de vida nos processos trabalhistas

MANUEL ANTONIO RODAS TORRES

Ministerio de Salud

(Chiclayo, Perú)

Contacto: manuelrodas.abogado@gmail.com

<https://orcid.org/0009-0000-7339-7545>

RESUMEN

La presente investigación analiza los parámetros aplicables para determinar la indemnización en los procesos laborales, centrándose específicamente en la reparación por pérdida de ingresos (lucro cesante), los gastos incurridos (daño emergente), las afectaciones a la integridad emocional (daño moral) y el perjuicio al desarrollo personal (daño al proyecto de vida). El análisis de fallos judiciales evidencia que los órganos jurisdiccionales aplican criterios cuantitativos dispares frecuentemente sin fundamentos objetivos ni uniformes, lo que deriva en decisiones sustentadas, predominantemente, en apreciaciones personales más que en parámetros jurisprudenciales consolidados.

Esta situación refleja la ausencia de directrices claras en la práctica de la justicia laboral, lo que genera incertidumbre jurídica y afecta la tutela efectiva de los derechos fundamentales de los trabajadores. La problemática se agrava por la falta de metodologías estandarizadas para evaluar tanto los daños materiales como extrapatrimoniales derivados de conflictos laborales.

El estudio adopta un enfoque jurídico teórico y práctico del derecho, integrando el análisis normativo, la doctrina especializada y los precedentes judiciales relevantes con el objetivo de identificar los principales obstáculos en la cuantificación de daños dentro del sistema laboral peruano. Este abordaje metodológico permite diagnosticar las actuales deficiencias en los criterios de valoración empleados por los jueces.

Como aporte final, el presente trabajo desarrolla pautas técnicas para la cuantificación de indemnizaciones por daños laborales, orientadas a fortalecer la coherencia, la razonabilidad y la seguridad jurídica de las resoluciones sobre reparación integral. Estas propuestas pretenden contribuir a elaborar criterios uniformes en la práctica jurisdiccional laboral.

Palabras clave: despido arbitrario; reparación del daño; lucro cesante; daño moral; daño al proyecto de vida.

Términos de indización: derecho laboral; responsabilidad civil; indemnización; teoría legal; daño (Fuente: Tesouro Unesco).

ABSTRACT

This research analyzes the parameters applicable to determining compensation in labor proceedings, focusing specifically on the reparation for loss of income (lost profits), expenses incurred (consequential damage), harm to emotional integrity (moral damage), and impairment of personal development (damage to the life project). The analysis of court rulings reveals that judicial bodies apply inconsistent quantitative criteria, often lacking objective and uniform grounds, leading to decisions based predominantly on personal assessments rather than consolidated judicial standards.

This situation reflects the absence of clear guidelines in labor justice practice, generating legal uncertainty and affecting the effective protection of workers' fundamental rights. The problem is exacerbated by the lack of standardized methodologies for assessing both material and non-material damages arising from labor disputes.

The study adopts a theoretical and practical legal approach, integrating the analysis of regulations, specialized doctrine, and relevant judicial precedents, with the aim of identifying the main obstacles in the quantification of damages within the Peruvian labor system. This methodological approach allows the diagnosis of current deficiencies in the valuation criteria employed by judges.

As a final contribution, this paper develops technical guidelines for the quantification of compensation for labor-related damages, aimed at strengthening the consistency, reasonableness, and legal certainty of judicial decisions regarding comprehensive reparation.

These proposals seek to contribute to the construction of uniform criteria in labor judicial practice.

Key words: arbitrary dismissal; damage compensation; lost profits; moral damage; damage to life project.

Indexing terms: labor law; civil liability; compensation; legal theory; damage (Source: UNESCO Thesaurus).

RESUMO

A presente pesquisa analisa os parâmetros aplicáveis para determinar a indenização nos processos trabalhistas, com foco específico na reparação por perda de renda (lucro cessante), despesas incorridas (dano emergente), abalo à integridade emocional (dano moral) e prejuízo ao desenvolvimento pessoal (dano ao projeto de vida). A análise das decisões judiciais revela que os órgãos jurisdicionais aplicam critérios quantitativos divergentes, frequentemente sem fundamentos objetivos ou uniformes, o que leva a decisões baseadas, predominantemente, em avaliações subjetivas em vez de parâmetros jurisprudenciais consolidados.

Essa situação reflete a ausência de diretrizes claras na prática da justiça trabalhista, gerando insegurança jurídica e afetando a tutela efetiva dos direitos fundamentais dos trabalhadores. A problemática se agrava diante da falta de metodologias padronizadas para avaliar tanto os danos materiais quanto os extrapatrimoniais decorrentes dos conflitos laborais.

O estudo adota uma abordagem jurídica teórico-prática, integrando a análise normativa, a doutrina especializada e os precedentes judiciais relevantes, com o objetivo de identificar os principais obstáculos na quantificação dos danos no âmbito do sistema trabalhista peruano. Essa abordagem metodológica permite

diagnosticar as atuais deficiências nos critérios de valoração utilizados pelos magistrados.

Como contribuição final, este trabalho desenvolve diretrizes técnicas para a quantificação das indenizações por danos trabalhistas, voltadas a fortalecer a coerência, a razoabilidade e a segurança jurídica das decisões judiciais sobre reparação integral. Essas propostas buscam contribuir para a construção de critérios uniformes na prática jurisdicional trabalhista.

Palavras-chave: despedimento arbitrário; reparação do dano; lucro cessante; dano moral; dano ao projeto de vida.

Termos de indexação: direito do trabalho; responsabilidade civil; indenização; teoria jurídica; dano (Fonte: Tesouro da UNESCO).

Recibido: 22/07/2025

Revisado: 16/10/2025

Aceptado: 16/10/2025

Publicado en línea: 30/12/2025

1. INTRODUCCIÓN

La correcta cuantificación del monto indemnizatorio en procesos laborales resulta esencial para garantizar una restitución efectiva de los derechos afectados de los trabajadores. Especialmente en la determinación del lucro cesante, del daño emergente, del daño moral y de la afectación al proyecto de vida, se requiere no solo una valoración económica, sino también un análisis integral que considere tanto los perjuicios patrimoniales como extrapatrimoniales.

Sin embargo, en la práctica judicial peruana se observan notables inconsistencias en los criterios adoptados para cuantificar estas indemnizaciones. La ausencia de lineamientos claros y estandarizados ha derivado, en múltiples ocasiones, en decisiones basadas en criterios personales más que en fundamentos jurídicos sólidos o en una

jurisprudencia uniforme, lo que genera incertidumbre y limita la tutela efectiva de los derechos laborales, con el consiguiente impacto en la inseguridad jurídica.

El propósito de esta investigación consiste en analizar los estándares y los métodos utilizados en la valoración de daños laborales mediante un enfoque que articula el estudio teórico-práctico que integra el análisis normativo, la doctrina especializada y el examen de casos judiciales. Su finalidad es identificar las principales deficiencias en la práctica judicial y establecer pautas técnicas que permitan propiciar una valoración más objetiva, coherente y equitativa de las indemnizaciones laborales.

La estructura del trabajo comprende cuatro apartados principales: primero, se analiza el marco legal y doctrinal de la reparación en materia laboral; segundo, se estudia la problemática práctica en la cuantificación judicial de los distintos tipos de daño; en tercer lugar, se examinan fallos judiciales representativos; y, por último, se proponen lineamientos para uniformizar criterios y reforzar la seguridad jurídica en la cuantificación de indemnizaciones. Con este estudio se pretende contribuir al desarrollo de una jurisprudencia laboral más sólida y justa que garantice una reparación integral a los trabajadores afectados de acuerdo con los principios constitucionales de tutela jurisdiccional efectiva, el respeto a la dignidad del trabajador y la protección contra el despido arbitrario, reconocidos en la Constitución Política del Perú.

2. EL DERECHO A LA REPARACIÓN INTEGRAL EN EL PROCESO LABORAL PERUANO

En el sistema laboral peruano, la reparación integral constituye la obligación legal de restablecer al trabajador en su condición anterior a la vulneración de sus derechos, lo que implica no solo compensaciones económicas, sino también medidas de reposición, rehabilitación, reconocimiento y garantías de no transgresiones

conforme a los estándares del derecho constitucional peruano y las normas internacionales sobre derechos humanos, que exigen una compensación completa por toda afectación a garantías fundamentales. Este marco jurídico encuentra respaldo en la Constitución Política del Perú, en tratados internacionales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), los cuales establecen el derecho a una reparación plena frente a cualquier afectación de derechos fundamentales. En el ámbito normativo interno, aunque el Decreto Supremo n.º 003-97-TR establece un régimen de indemnización tarifada por despido arbitrario, esto no limita la posibilidad de solicitar una reparación integral. Por el contrario, resulta plenamente viable exigir la reparación por daños patrimoniales y extrapatrimoniales cuando la violación trasciende la sola desvinculación laboral y afecta, además, los derechos fundamentales del trabajador.

2.1. Fundamento constitucional y convencional del derecho a la reparación integral

El fundamento del derecho a la reparación integral se encuentra en los principios y los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política del Perú, específicamente, en los siguientes artículos: 2, inciso 2 (igualdad ante la ley), 22 (el trabajo es un deber y un derecho), 23 (protección de los derechos del trabajador), 24 (remuneración equitativa y suficiente) y 27 (protección frente al despido arbitrario).

A nivel internacional, este derecho se encuentra respaldado por los tratados internacionales de derechos humanos, como la CADH y los pronunciamientos de la Corte IDH, que han establecido en diversas sentencias —como Baena Ricardo y otros vs. Panamá (2001), Apitz Barbera y otros vs. Venezuela (2008), y Reverón Trujillo vs.

Venezuela (2009)—, así como en la opinión consultiva OC-18/03¹, que toda vulneración de derechos debe ser reparada integralmente, comprendiendo tanto el daño patrimonial como el extrapatrimonial.

En el ámbito laboral, la reparación integral se vincula directamente con el principio de tutela efectiva de derechos fundamentales, el cual no solo exige la declaración de una vulneración, sino también el restablecimiento pleno de los derechos afectados, incorporando necesariamente la compensación económica por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales derivados de la conducta ilícita del empleador. De esta manera, se garantiza una protección real y no meramente declarativa de los derechos del trabajador.

2.2. Naturaleza del derecho a la reparación en el proceso laboral

La reparación en materia laboral se diferencia de otras ramas del derecho al incorporar no solo criterios patrimoniales, sino también una perspectiva de tutela especial, derivada de la desigualdad estructural que caracteriza la relación laboral entre empleador y trabajador.

La doctrina laboralista y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano—como se establece en el Expediente n.º 00157-2021-PA/TC, entre otros precedentes—reconocen que la indemnización en sede laboral debe cumplir tres funciones fundamentales: 1) función compensatoria, que cubre los daños patrimoniales, entre los que se destacan el lucro cesante (pérdida de ingresos) y el daño emergente (gastos incurridos); 2) función resarcitoria del daño moral, aplicable cuando la afectación impacta la dignidad, la estabilidad emocional o la integridad del trabajador; y 3) función reparatoria, orientada a reponer el derecho vulnerado mediante la reincorporación o medidas equivalentes.

¹ Para más información, véase el fundamento jurídico 115 de *Opinión consultiva OC-18/03: Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados* (Corte IDH, 17 de septiembre de 2003).

Esta concepción trasciende la visión tradicionalista que limita la reparación a una simple compensación económica, y la reconfigura como una garantía fundamental de carácter integral, en la que convergen dimensiones económicas, emocionales y jurídicas dirigidas a brindar una protección plena al trabajador.

2.3. Componentes de la reparación integral en materia laboral

El sistema de reparación integral en el proceso laboral peruano comprende tres componentes fundamentales de daños:

a. Daño patrimonial:

- *Lucro cesante*: Corresponde a los ingresos económicos que el trabajador deja de percibir durante el tiempo que se extiende su despido arbitrario. Así lo ha establecido también la Casación Laboral n.º 7625-2016-Callao² en su fundamento 11: «[...] es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima o de una utilidad económica como consecuencia del daño» (2016).
- *Daño emergente*: Comprende los gastos directos o las pérdidas inmediatas ocasionados por el despido arbitrario del trabajador. La Corte Superior de Justicia³, en la Casación Laboral n.º 1325-2018-Áncash (2019), señala que lo que se afecta es el valor o precio del bien o de la cosa que ha sido lesionado(a). Asimismo, se establece en el tercer párrafo de su sexto considerando: «Cuando el bien o la propiedad de una persona ha sido dañada o destruida por otra, estamos ante un daño emergente, y la indemnización en este caso será igual al precio del bien afectado o destruido» (2019).

² Para más información, consulte la Casación Laboral n.º 7625-2016-Callao (2016).

³ Para más información, véase la Casación Laboral n.º 1325-2018-Áncash (2019).

b. Daño extrapatrimonial:

- *Daño moral*: Refleja el sufrimiento psicológico y la afectación a la dignidad del trabajador y su entorno familiar producto del despido arbitrario o de la violación de derechos fundamentales.
- *Afectación al proyecto de vida* (cuando sea aplicable): Es el menoscabo a las expectativas legítimas de desarrollo personal, familiar y profesional del trabajador, especialmente en aquellos despidos arbitrarios de larga duración.

c. Elementos complementarios: En ellos, encontramos los intereses legales, los costos y las costas del proceso, conforme a lo establecido en el artículo 31 de la Ley Procesal de Trabajo (Ley n.º 29497) y el artículo 1985 del Código Civil, que completan la reparación.

2.4. Reconocimiento jurisprudencial del derecho a la reparación integral

La jurisprudencia nacional, emitida por el Poder Judicial y el Tribunal Constitucional han reconocido progresivamente la necesidad de aplicar criterios de reparación integral en materia laboral, aunque aún mantienen cierta disparidad en su aplicación.

Sentencias relevantes —como las Casaciones Laborales n.º 1293-2017-Lima, n.º 3289-2015-Callao y n.º 1325-2018-Áncash— han establecido la aplicación de criterios indemnizatorios que reconocen tanto el lucro cesante (compensaciones por pérdida de ingresos) como el daño moral (afectación a la dignidad) y, en algunos casos, hasta el daño emergente (perjuicios económicos directos), lo cual evidencia una evolución en la doctrina judicial nacional.

Asimismo, la Corte IDH, en su jurisprudencia —en casos como Baena Ricardo y otros vs. Panamá, entre otros—, ha establecido estándares internacionales respecto al derecho a la reparación integral cuando se afecta el derecho al trabajo, subrayando que este debe comprender todos los daños causados, tanto patrimoniales (lucro

cesante y daño emergente) como extrapatrimoniales (daño moral y proyecto de vida).

La jurisprudencia de la Corte IDH ha desarrollado criterios claros para la reparación integral en casos de despidos arbitrarios y la vulneración de derechos laborales fundamentales, estableciendo metodologías claras para cuantificar el lucro cesante, el daño emergente, el daño moral y la afectación al proyecto de vida. A continuación, se presenta un cuadro sintético de estos criterios jurisprudenciales en casos emblemáticos, cuyo análisis proporciona bases técnicas para elaborar parámetros de valoración aplicables al ámbito nacional:

Tabla 1
Resumen de daños y reparaciones en jurisprudencia de la Corte IDH

Caso (Corte IDH)	Tipo de daño reconocido	Criterios de cuantificación	Reparación ordenada (monto)	Observaciones relevantes
Baena Ricardo y otros vs. Panamá (2001)	Lucro cesante, daño moral, daño emergente	Remuneración dejada de percibir, beneficios sociales, daño moral individualizado	Pago de salarios caídos, beneficios y daño moral	Despido masivo, reparación integral y restitución
Loayza Tamayo vs. Perú (1998)	Proyecto de vida, daño moral	Afectación grave a planes vitales y dignidad	Suma indemnizatoria razonable	Reconocimiento autónomo del proyecto de vida
Cantoral Benavides vs. Perú (2001)	Lucro cesante, daño moral, proyecto de vida	Remuneración, expectativas profesionales	Indemnización por daño material y moral	Daño al proyecto de vida vinculado a desarrollo personal
Furlán y familiares vs. Argentina (2012)	Proyecto de vida, daño moral	Impacto en expectativas y desarrollo vital	Suma indemnizatoria razonable	Daño al proyecto de vida en contexto de discapacidad

Nota. Tabla obtenida de *sentencias*, publicadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (s.f.).

Este análisis comparativo proporciona un marco de referencia fundamental para desarrollar parámetros técnicos y guías metodológicas adaptables al sistema jurídico nacional, lo cual permite identificar

estándares internacionales óptimos y prácticas consolidadas que, al ser implementadas, reforzarán la uniformidad, la predictibilidad y la equidad en la cuantificación de indemnizaciones laborales.

2.5. Alcance del derecho a la reparación en el sistema laboral peruano

Aunque nuestro ordenamiento jurídico peruano reconoce el derecho a la indemnización por despido arbitrario (artículo 38 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por el Decreto Supremo n.º 003-97-TR), este mecanismo ha demostrado ser insuficiente ante la necesidad de garantizar la reparación plena en casos de violación de derechos fundamentales.

El ordenamiento procesal laboral nacional permite al trabajador demandar, de manera autónoma o acumulada, una acción indemnizatoria por daños y perjuicios conforme a las reglas del derecho común, tal como lo establece la Casación Laboral n.º 2192-2020-Lima, la cual reconoce de forma expresa la procedencia de demandar una compensación por daño moral en el proceso laboral.

De ello, se desprende que la reparación integral en materia laboral no solo es jurídicamente posible, sino que es un derecho exigible cuando se acredita la vulneración de derechos fundamentales del trabajador. Ello refuerza su carácter constitucional y su alineamiento con los estándares del derecho internacional de los derechos humanos.

3. PROBLEMÁTICA EN LA CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO EN LA JURISDICCIÓN LABORAL PERUANA

En el Perú, los procesos laborales afrontan serias dificultades para determinar la cuantificación de la indemnización laboral por los daños causados por el despido arbitrario, lo que compromete la eficacia del derecho a la reparación integral. Pese a los avances normativos y jurisprudenciales en protección de derechos laborales, en la práctica

se evidencia que los jueces recurrentemente deben enfrentar vacíos normativos, criterios jurisprudenciales contradictorios y dificultades en la acreditación de perjuicios que terminan generando inconsistencia e inseguridad jurídica en las resoluciones sobre indemnizaciones. A continuación, se analizan las principales problemáticas identificadas en esta materia:

3.1. Ausencia de criterios normativos específicos

Si bien nuestro sistema jurídico laboral peruano presenta evidentes deficiencias en la regulación específica para cuantificar los daños derivados de la vulneración de derechos laborales y se limita solo a establecer criterios para calcular la indemnización por despido arbitrario a través del Decreto Supremo n.º 003-97-TR, carece de una regulación que establezca cómo deben valorarse otros tipos de daños patrimoniales o extrapatrimoniales. Esta ausencia normativa obliga a los jueces laborales a aplicar de manera mecánica las disposiciones del Código Civil sobre responsabilidad civil sin una adaptación adecuada a la naturaleza protectora del derecho laboral, especialmente, en lo que respecta a la cuantificación del daño (lucro cesante, daño emergente, daño moral y proyecto de vida).

Esta ausencia de normativa específica genera una incertidumbre jurídica para ambas partes de la relación laboral (trabajador y empleador), quienes no cuentan con criterios objetivos que les permitan prever las consecuencias económicas de la vulneración de derechos fundamentales en el ámbito laboral. Es decir, la falta de estándares establecidos provoca que los trabajadores no reciban una reparación justa que resarza el daño causado sino que, al mismo tiempo, impide que el empleador tome medidas que le permitan mitigar las consecuencias sobre sus posibles responsabilidades indemnizatorias.

3.2. Desconocimiento o inaplicación de estándares internacionales

Un problema recurrente en nuestro sistema judicial laboral es la escasa incorporación de los estándares internacionales de derechos humanos y laborales en las decisiones judiciales. Aunque la Corte IDH ha establecido criterios claros sobre reparación integral —que comprenden el deber de indemnizar tanto el daño patrimonial como extrapatrimonial y de adoptar garantías de no repetición—, estos principios rara vez se aplican en la justicia laboral peruana y, en algunos casos, son ignorados.

Adicionalmente, se observa que las recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), las cuales promueven reparaciones justas ante la afectación de derechos laborales —como la Recomendación n.º 205⁴ de 2017 sobre el empleo y el trabajo decente para la paz y la resiliencia—, tampoco son debidamente consideradas como fuentes interpretativas relevantes, considerando que estas son emitidas en base a los convenios internacionales suscritos por el Perú. Esta omisión en la aplicación de criterios internacionales afecta la protección efectiva de los trabajadores y limita el desarrollo de una jurisprudencia acorde con los compromisos internacionales asumidos por el Estado en materia de derechos humanos y derechos laborales.

3.3. Deficiencias probatorias

Un problema recurrente en los litigios laborales es la exigencia desproporcionada dirigida al trabajador para demostrar los perjuicios sufridos (elementos del daño), especialmente en lo que respecta a la cuantificación del lucro cesante (pérdida de ingresos), el daño emergente (los gastos incurridos) y, con mayor intensidad, el daño moral (daños

⁴ Esta recomendación orienta a los Estados miembros a implementar medidas que garanticen condiciones de trabajo dignas y la protección de los derechos laborales, incluyendo una reparación justa en casos de violación de estos derechos.

psicológicos) y afectación del proyecto de vida (interrupción del desarrollo personal y profesional).

En múltiples casos, los jueces exigen que se presenten las boletas de pago previas al despido; sin embargo, debido a la informalidad laboral en nuestro país, estos documentos muchas veces no existen. A ello se suma la desnaturalización de la relación laboral, como ocurre con los contratos por locación de servicios que, en la práctica, ocultan un verdadero vínculo laboral. Esta exigencia desconoce no solo la realidad del mercado laboral, sino que además contraviene el principio de primacía de la realidad, fundamento esencial del derecho laboral contemporáneo.

Asimismo, en la práctica es casi inexistente el uso de medios probatorios como peritajes económicos, psicológicos o sociológicos que permitan una adecuada valoración de los daños. Esta deficiencia probatoria afecta íntegramente al trabajador, posicionándolo como la parte más débil del proceso en una situación de desventaja procesal ante el empleador.

3.4. Criterios desiguales en el tratamiento del daño patrimonial y extrapatrimonial

Otro de los aspectos críticos en las sentencias judiciales en materia laboral es la tendencia a priorizar la indemnización del daño patrimonial —principalmente, el lucro cesante—, mientras que se subestiman sistemáticamente otros perjuicios como el daño emergente, el daño moral y el proyecto de vida. Esta práctica judicial ignora que estos daños representan afectaciones tangibles e intangibles que exigen una reparación equivalente bajo los principios de integralidad, que se entiende como la unificación de todos los elementos necesarios para lograr una restitución completa y efectiva.

En el caso del daño emergente, muchos jueces rechazan su indemnización por considerar que no resulta procedente en casos

de despido, bajo el argumento erróneo de que no se acreditan gastos específicos. Sin embargo, esta interpretación omite que la pérdida de ingresos o el incremento de gastos derivados del desempleo constituyen en sí mismos un perjuicio patrimonial que afecta la economía del trabajador y de su familia, vulnerando el principio de *restitutio in integrum*.

Respecto al daño moral, persiste la práctica de otorgar reparaciones mínimas o simbólicas, con montos considerablemente bajos que minimizan las consecuencias reales o desconocen que la pérdida del empleo afecta no solo el sustento económico, sino también la dignidad, la estabilidad emocional, el desarrollo personal y la salud mental del trabajador y de su familia.

Resulta particularmente preocupante la frecuente omisión o el tratamiento inadecuado del proyecto de vida, por lo que a menudo es invisibilizado o suele asimilarse simplemente como una manifestación del daño moral o del daño a la persona. Esto impide su valoración diferenciada y su adecuada cuantificación en las sentencias laborales. Sin embargo, este concepto —desarrollado por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como un daño autónomo⁵— alude a la alteración sustancial de las expectativas vitales, los planes de desarrollo personal y la trayectoria de vida que el trabajador ha proyectado legítimamente.

La omisión referida al proyecto de vida resulta preocupante, ya que el despido arbitrario genera una afectación profunda a los planes

⁵ Tal fue la situación del Caso Loayza Tamayo vs. Perú (1998), documentado en la Corte Interamericana de Derechos Humanos (27 de noviembre de 1998). En esta sentencia, la Corte IDH determinó que el daño al proyecto de vida representa una categoría jurídica distinta al lucro cesante, al daño emergente y al daño moral. Este concepto se refiere a la afectación de la autorrealización personal, que considera el desarrollo vocacional, las aptitudes, las circunstancias, las potencialidades y las aspiraciones del individuo dentro de un marco de expectativas razonables y la posibilidad real de alcanzarlas. La Corte enfatizó que este daño compromete la esencia misma del desarrollo humano integral y de la libertad ontológica y, en consecuencia, impone al Estado el deber de tutelar el pleno desarrollo de los proyectos vitales de sus ciudadanos.

de vida del trabajador, así como a sus metas académicas, personales o profesionales, con impactos que trascienden lo estrictamente emocional. Por ello, resulta indispensable que la jurisprudencia nacional desarrolle un reconocimiento del daño al proyecto de vida como una dimensión resarcible, ya sea de forma autónoma o mediante criterios claros para su correcta identificación y cuantificación dentro del daño moral, considerando su naturaleza estructural y sus efectos a largo plazo.

La persistente omisión del proyecto de vida como criterio indemnizatorio impide alcanzar una verdadera reparación integral y refuerza una visión fragmentaria y reduccionista de los derechos vulnerados, en abierta contradicción con los estándares internacionales sobre reparación integral. Esta postura judicial anacrónica prioriza exclusivamente los daños económicamente cuantificables, por lo que afecta la tutela efectiva y humanizada de los derechos fundamentales de los trabajadores.

3.5. Inseguridad jurídica y debilitamiento de la tutela efectiva

Los problemas mencionados generan una profunda inseguridad jurídica en el proceso laboral peruano. Las sentencias judiciales, en lugar de brindar claridad y previsibilidad, presentan resultados dispares que dependen principalmente de la valoración subjetiva de cada juzgador.

Esta situación compromete seriamente la tutela efectiva de los derechos laborales debido a que los trabajadores no encuentran en el sistema judicial un mecanismo confiable para alcanzar una reparación integral justa. Como efecto colateral, este panorama desincentiva a los trabajadores a iniciar acciones judiciales, perpetuando situaciones de impunidad, indefensión y desigualdad.

4. ELEMENTOS DEL DAÑO RESARCIBLE EN MATERIA LABORAL

Para comprender correctamente la reparación integral en el proceso laboral es indispensable una adecuada identificación y un análisis de los distintos elementos que componen el daño susceptible de indemnización. Estos comprenden tanto los daños patrimoniales (consecuencias económicas directas) como los daños extrapatrimoniales (afectaciones no patrimoniales) que afectan al trabajador a raíz de una vulneración de sus derechos, especialmente, en casos de despido arbitrario o inconstitucional.

Pese al creciente desarrollo jurisprudencial nacional e internacional sobre la materia, resulta indispensable precisar que en la práctica judicial peruana aún subsisten graves deficiencias en la valoración y la cuantificación de estos elementos, debido principalmente a la falta de lineamientos normativos específicos y al escaso uso de criterios técnicos o probatorios para una correcta evaluación. El presente apartado analiza los principales daños resarcibles en el contexto laboral: lucro cesante (pérdida de ingresos), daño emergente (perjuicios económicos directos), daño moral (afectación psicológica) y afectación al proyecto de vida (menoscabo al desarrollo personal), identificando sus fundamentos jurídicos, sus características y los precedentes relevantes que permiten su apropiada conceptualización.

4.1. Lucro cesante

El lucro cesante constituye la pérdida de ingresos que sufre el trabajador como consecuencia directa del acto ilícito, por ejemplo, en los casos de despido arbitrario. En materia laboral, este concepto comprende los ingresos frustrados (remuneraciones y beneficios económicos), derivados de la terminación arbitraria de la relación laboral.

El Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral de 2019 estableció que la cuantificación del lucro cesante no debe limitarse únicamente a la equiparación de las remuneraciones dejadas de percibir, sino que ha

de comprender todos los ingresos efectivamente dejados de percibir. Para ello, es necesario considerar factores como el tiempo que duró el despido, los ingresos ciertos que el trabajador dejó de percibir y cualquier otra posibilidad real de obtener ingresos a través de otras fuentes durante este período.

La jurisprudencia nacional ha desarrollado este concepto a través de fallos como la Casación Laboral n.º 1293-2017-Lima (Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria) y la Casación Laboral n.º 2097-2013-Lima (Sala Civil Permanente), las cuales establecieron que corresponde al trabajador el derecho a recibir el pago por las remuneraciones que se dejaron de percibir por el tiempo que duró el despido arbitrario del cual fue víctima. Adicionalmente, la Corte Suprema en diversas casaciones laborales⁶ ha reconocido la validez del artículo 1332 del Código Civil como base para efectuar una valoración equitativa y justa del daño ante un despido arbitrario.

En el derecho internacional, la Corte IDH ha reconocido expresamente el lucro cesante como uno de los componentes del daño material indemnizable y así lo ha dejado plasmado en sus pronunciamientos emitidos en los casos Baena Ricardo y otros vs. Panamá (2001) y Cantoral Benavides vs. Perú (2001), en las cuales estableció estándares para su cálculo en contextos de vulneración de derechos fundamentales.

Por lo que, con base en la jurisprudencia nacional e internacional, se puede concluir que el lucro cesante abarca tanto las remuneraciones dejadas de percibir como los demás beneficios sociales (gratificaciones, asignación familiar, vacaciones, entre otros) que debió recibir el trabajador durante el tiempo que duró su despido arbitrario. Esto tiene como finalidad que el trabajador obtenga una indemnización justa y

⁶ Para mayor información sobre estas casaciones, consulte los siguientes documentos: Casación Laboral n.º 15494-2014-Arequipa, Casación Laboral n.º 12263-2014-Arequipa, Casación Laboral n.º 12592-2015-Callao, Casación Laboral n.º 7977-2015-Callao, Casación Laboral n.º 7625-2016-Callao, y Casación Laboral n.º 18633-2016-Junín.

equitativa por el concepto de lucro cesante ante el despido arbitrario del que fue víctima.

4.2. Daño emergente

El daño emergente corresponde a los gastos directos o las pérdidas materiales inmediatas que un trabajador asume como consecuencia del despido arbitrario. Este concepto incluye gastos por atención médica, servicios profesionales, manutención, traslados u otros desembolsos indispensables derivados de la ruptura intempestiva del vínculo laboral.

El Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral de 2018 advirtió la urgente necesidad de que nuestro sistema judicial establezca criterios uniformes respecto a la indemnización por daño emergente en casos de despido arbitrario y resaltó la importancia de admitir medios probatorios pertinentes que acrediten este daño. Sin embargo, en la práctica judicial se advierte que este concepto es frecuentemente desestimado o, en el mejor de los casos, reconocido únicamente mediante montos meramente simbólicos. Esta situación vulnera el principio de reparación integral, desconociendo la realidad socioeconómica del trabajador despedido arbitrariamente.

Desde la perspectiva del derecho internacional, la jurisprudencia de la Corte IDH ha definido el daño emergente como todo gasto razonable, debidamente acreditado, que mantenga un nexo causal directo con la violación de derechos. Así lo ha establecido en los casos *Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú* (2006), *Loayza Tamayo vs. Perú* (1998), y *Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay* (2005), donde se señala que el daño emergente abarca (i) la indemnización por los gastos directos ocasionados por la violación de derechos; (ii) la compensación por la pérdida de ingresos derivados de dicha violación; y (iii) el pago de las remuneraciones no percibidas desde el despido hasta la reincorporación, o en su defecto hasta el fallecimiento del

afectado, en los supuestos en que la reincorporación laboral no resulte posible.

En el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras* (1988), por ejemplo, la Corte IDH precisó que los gastos indemnizables deben ser demostrados y, además, guardar conexión directa con los actos violatorios, admitiendo como válidos medios probatorios razonables y no excesivamente formales.

Este criterio ha ido incorporándose progresivamente en los fallos nacionales. Así lo recoge la Casación Laboral n.º 1325-2018-Áncash, en la que la Corte Suprema estableció que la indemnización debe corresponder al valor del perjuicio efectivamente sufrido por el trabajador, por lo que puede ser acreditada mediante medios de prueba flexibles —sin necesidad de comprobantes documentales exhaustivos—, siempre que existan pruebas suficientes del nexo causal y del impacto económico en perjuicio de la parte agraviada.

El reconocimiento del daño emergente como componente resarcible en los procesos laborales resulta fundamental para garantizar el principio de *restitutio in integrum* en materia laboral. Su rechazo de este rubro, por exigencia de pruebas documentales rígidas, perpetúa la desigualdad estructural que afecta al trabajador despedido y consolida criterios judiciales restrictivos que limitan la reparación efectiva del daño. Por lo que la negativa judicial de reconocer este rubro contraviene tanto los principios de *restitutio in integrum* como la tutela efectiva, reconocidos tanto en el derecho nacional como internacional.

Finalmente, cuando no resulte posible determinar con precisión el monto a indemnizar, los jueces laborales deben aplicar el principio de equidad, estableciendo una reparación basada en criterios de proporcionalidad y razonabilidad, considerando tanto su contexto socioeconómico, el tiempo que duró el despido y la intencionalidad del perjuicio. Esta medida se ajusta al estándar de reparación integral

y con el mandato constitucional que dota al trabajador de protección reforzada contra actos arbitrarios del empleador.

4.3. Daño moral

En el ámbito laboral el daño moral comprende el sufrimiento emocional, la afectación psicológica, la pérdida de la tranquilidad, el menoscabo del honor o la reputación tanto del trabajador como el de su familia, ocasionado por el despido arbitrario o la vulneración de sus derechos fundamentales. Este perjuicio trasciende lo económico; en consecuencia, profundamente en la esfera personal del afectado.

En la Casación Laboral n.º 3289-2015-Callao, la Corte Suprema interpretó el artículo 1322 del Código Civil, que regula el daño moral, estableciendo que consiste en la afectación emocional causada al trabajador por la pérdida del empleo, generándole sufrimiento, frustración e incertidumbre. En este precedente se reconoció que la sola pérdida del empleo constituye por sí misma una fuente de angustia socialmente reconocida, lo que genera un estado de frustración profunda que impacta todas las esferas de la vida personal, familiar y afectiva del trabajador. Esto justifica la necesidad de protección jurídica y reparación económica integral.

El Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral de 2018 estableció que en los casos de despido incausado o fraudulento debe presumirse la existencia del daño moral, dado el evidente perjuicio que se ocasiona al estado emocional del trabajador. Esta presunción permite la aplicación del artículo 1332 del Código Civil como base para su cuantificación: «Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa». Esta norma permite a los jueces establecer una reparación razonable, incluso sin contar con medios probatorios específicos del daño, por cuanto, este se infiere de las circunstancias del caso.

La Corte IDH ha incorporado el daño moral como componente esencial de la reparación integral en casos laborales como lo ha establecido en los precedentes *Baena Ricardo vs. Panamá* (2001) y *Apitz Barbera vs. Venezuela* (2008), donde se ordenó el pago de indemnización por daño moral a trabajadores despedidos arbitrariamente, pues se consideró el impacto psicológico, emocional y familiar, así como la afectación a la dignidad de los trabajadores.

Asimismo, la Corte IDH ha establecido que este tipo de daño no requiere prueba documental rigurosa y se puede acreditar mediante criterios de equidad y razonabilidad judicial que considere la gravedad del daño, el tiempo que duró el despido y el impacto en la vida personal y social del afectado. Esta valoración flexible responde a la naturaleza intangible del sufrimiento emocional, cuya cuantificación objetiva resulta particularmente compleja.

En el sistema jurídico peruano, en concordancia con los estándares internacionales, coinciden en que la cuantificación del daño moral debe atender a criterios de proporcionalidad, razonabilidad y suficiencia con base en los hechos del caso concreto. En situaciones donde el perjuicio moral reviste especial gravedad, el juzgador puede establecer una reparación que supere al estándar, sin que ello implique una exigencia probatoria documental rígida, sino más bien se aplique una ponderación judicial razonada y humanizada.

En suma, el daño moral se configura como una categoría autónoma y resarcible en el proceso laboral, cuya reparación constituye un elemento esencial para garantizar una tutela efectiva e integral de los derechos fundamentales del trabajador. Su reconocimiento jurídico garantiza que la tutela judicial trascienda lo económico y permita abarcar la restitución integral de todas las dimensiones afectadas por la vulneración sufrida.

4.4. Proyecto de vida

El daño al proyecto de vida implica la grave afectación de las expectativas legítimas de desarrollo o realización personal, familiar y laboral del trabajador, producto del despido arbitrario u otras violaciones graves a sus derechos fundamentales. Esta afectación trasciende lo meramente económico o emocional e impacta profundamente en la trayectoria vital planificada por la persona.

En el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia peruana, este concepto aún no ha sido reconocido de forma autónoma, pero ha sido abordado como una dimensión del daño moral o del daño a la persona. No obstante, autores como Corrales Melgarejo y Acevedo Zárate (2016) proponen su inclusión expresa, fundamentando que el despido arbitrario puede truncar o destruir irreversiblemente planes profesionales, laborales, académicos o personales que el trabajador tenía proyectados.

La Corte IDH ha reconocido el daño al proyecto de vida como categoría autónoma de daño extrapatrimonial, aplicable en casos de violación grave a derechos humanos que afectan estructuralmente las expectativas legítimas del desarrollo personal, laboral o profesional de la víctima. Aunque casos como *Loayza Tamayo vs. Perú* (1998), *Mejía Idrovo vs. Ecuador* (2011) y *Furlán y familiares vs. Argentina* (2012), la Corte ha reparado el daño al proyecto de vida cuando la vulneración de derechos fundamentales truncó de forma significativa los planes vitales y las aspiraciones de la persona, si bien estos precedentes no se refieren específicamente al despido arbitrario en el ámbito laboral, sino a detenciones arbitrarias, afectaciones profesionales o situaciones de discapacidad, establecen un precedente valioso al reconocer la ruptura de planes de vida como daño resarcible.

En el ámbito laboral, el caso paradigmático es *Baena Ricardo y otros vs. Panamá* (2001), en la que la Corte IDH abordó el despido masivo de trabajadores y reconoció la obligación del Estado de reparar integralmente tanto el daño material (lucro cesante y daño emergente) como el daño moral, sustentado en la afectación a la vida laboral y personal de las víctimas.

Estos precedentes permiten afirmar que, de acuerdo con los estándares internacionales, la pérdida injustificada del empleo puede afectar gravemente la realización personal, justificando la adopción de compensaciones económicas específicas y, cuando corresponda, medidas de rehabilitación adecuadas a cada caso concreto.

4.5. Valoración conjunta y pautas técnico-jurídicas

Para la cuantificación de los daños en materia laboral se requiere de una valoración integral y multidimensional; es decir, una que no se limite únicamente a los ingresos dejados de percibir, sino que incorpore, además, las pérdidas inmediatas (perjuicios económicos directos), el sufrimiento humano (consecuencias emocionales) y las trayectorias interrumpidas (impacto en el desarrollo vital del trabajador). Este enfoque multidimensional busca captar la verdadera magnitud de los daños ocasionados al trabajador.

La doctrina especializada propone que los jueces laborales adopten criterios metodológicos mixtos que integren:

- a. Criterios objetivos a través de parámetros cuantificables (remuneración mínima vital, tablas actuariales, precedentes jurisprudenciales).
- b. Flexibilidad probatoria fundada en la naturaleza del daño; es decir, la adaptación probatoria según las características del perjuicio.
- c. Estándares internacionales como los desarrollados por la Corte IDH a través de sus precedentes en derechos humanos.

Se recomienda la implementación de evaluaciones periciales interdisciplinarias—de carácter sociológico, económico y psicológico—junto con la incorporación de criterios jurisprudenciales nacionales y supranacionales como sustento para las sentencias judiciales. Este enfoque busca garantizar una valoración más completa y fundamentada de los daños.

La aplicación conjunta del principio de *restitutio in integrum* (*restitución integral*) junto con los estándares de reparación integral establecidos por la Corte IDH permite al derecho laboral peruano superar los límites indemnizatorios fijados en el Decreto Supremo n.º 003-97-TR, y avanzar hacia una justicia reparadora real, efectiva y coherente con la magnitud de los perjuicios sufridos.

5. PROPUESTAS PARA LA CONSTRUCCIÓN DE CRITERIOS UNIFORMES EN LA CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO LABORAL

La falta de criterios uniformes para la cuantificación de los daños indemnizables en los procesos laborales por despido arbitrario ha dado lugar a una jurisprudencia dispersa, carente de predictibilidad y, frecuentemente, incompatible con el principio de reparación integral. Frente a este escenario, se propone una serie de lineamientos que buscan alinear la actuación jurisdiccional con los estándares constitucionales, legales e internacionales en materia de responsabilidad civil y protección efectiva de derechos laborales.

5.1. Criterios para cuantificar el lucro cesante en procesos laborales

- *Reconocimiento pleno del período de afectación:* El cálculo indemnizatorio debe considerar el período completo comprendido entre el despido y la reposición efectiva del trabajador o hasta la fecha límite de indemnización establecida judicialmente. En caso de ausencia de reposición, para establecer el cálculo indemnizatorio se

debe extender el período hasta el momento en que razonablemente se estime que el trabajador habría conservado su empleo. Para ello, se consideran factores como estabilidad laboral, edad, condiciones del mercado y expectativas laborales o profesionales. Este reconocimiento temporal completo es esencial para garantizar una reparación proporcional al tiempo real de afectación.

- *Aplicación del principio de primacía de la realidad y flexibilidad probatoria:* Cuando no existan boletas de pago u otros documentos formales, deben admitirse medios probatorios alternativos que acrediten los ingresos dejados de percibir. Entre estos, se incluyen las declaraciones juradas, testimonios, boletas posteriores o boletas de pago de trabajadores en funciones similares, peritajes económicos y cualquier otro elemento que permita acreditar la remuneración real del trabajador. Este criterio se fundamenta en el principio de primacía de la realidad y fortalece la tutela efectiva del trabajador, alineándose con los estándares establecidos por la jurisprudencia nacional e internacional.
- *Parámetros referenciales:* Para determinar el cálculo del lucro cesante, se debe emplear como referencia la remuneración mensual del trabajador y la duración del período afectado conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema (Casación Laboral n.º 1293-2017-Lima), lo que permite el uso de criterios de razonabilidad y equidad cuando existan obstáculos o dificultades probatorias. Asimismo, la actualización del monto indemnizatorio por índices de inflación o intereses legales se fundamenta en el principio de reparación integral conforme lo ha establecido la doctrina jurídica especializada, así como los estándares de la Corte IDH.
- *Incorporación de beneficios sociales dejados de percibir:* En el cálculo de la indemnización deben sumarse al monto total resarcible todos los beneficios sociales que el trabajador dejó de percibir durante el tiempo que duró su despido arbitrario. Entre estos se considera la

Compensación por Tiempo de Servicios (CTS), las gratificaciones (Fiestas Patrias y Navidad), las vacaciones no gozadas, la asignación familiar, las bonificaciones y cualquier otro derecho reconocido legal o convencionalmente. La inclusión de estos conceptos en el monto resarcitorio refuerza el principio de *restitutio in integrum*, garantizando así una reparación integral y efectiva.

- *Valoración contextual y equitativa:* El juez debe efectuar una valoración integral que considere las circunstancias particulares del caso, incluyendo el contexto socioeconómico del trabajador, sus responsabilidades familiares, la duración del período de desempleo y las posibilidades reales de reinserción laboral. Esta evaluación contextual resulta fundamental para determinar una indemnización justa y adecuada a la realidad del afectado. En los supuestos en que no sea posible determinar con exactitud el monto a indemnizar, el juzgado debe aplicar el principio de equidad consagrado en el artículo 1332 del Código Civil, fijando una compensación económica basada en criterios de proporcionalidad y razonabilidad conforme a los precedentes jurisprudenciales relevantes en la materia. Este mecanismo permite garantizar una reparación justa incluso ante limitaciones probatorias.
- *Fundamento en estándares internacionales:* Los criterios propuestos se encuentran alineados con los estándares de la Corte IDH, los cuales exigen una reparación integral que reconozca el lucro cesante como parte del daño material indemnizable en casos de despido arbitrario o violación de derechos fundamentales. Esto garantiza una indemnización efectiva y comprehensiva.

En esencia, estos criterios fortalecen la objetividad, la coherencia y la equidad en la cuantificación del daño por lucro cesante, además, permite garantizar una reparación integral conforme a los estándares nacionales e internacionales.

5.2. Criterios para cuantificar el daño emergente en procesos laborales

- *Ampliación de la noción de gasto directo:* Se reconocerán como daño emergente tanto los gastos acreditados documentalmente como aquellos desembolsos razonables y previsibles derivados de la pérdida del trabajo (incluyendo alimentación, transporte, educación, atención médica, búsqueda de nuevo empleo, etc.), siempre que se demuestre una relación causal directa y fundamentada con el despido arbitrario.
- *Prueba indiciaria y flexibilidad probatoria:* Dado que no siempre se cuenta con medios probatorios formales, debe admitirse el uso de indicios, testimonios o peritajes económicos y cualquier otro mecanismo alternativo de acreditación del daño, en línea con la Casación n.º 1325-2018-Áncash y los estándares internacionales de protección laboral.
- *Valoración contextual y equitativa:* Para la cuantificación del daño es esencial considerar la remuneración del trabajador, sus responsabilidades familiares, su entorno económico y la duración del desempleo. Para ello, se deben aplicar siempre criterios de proporcionalidad y razonabilidad en el cálculo de la indemnización.
- *Indemnización en equidad:* En los casos donde no sea posible cuantificar con exactitud el daño causado, el juez podrá determinar el monto aplicando criterios de equidad, debidamente motivados conforme al artículo 1332 del Código Civil, garantizando así una reparación justa y razonable.
- *Actualización monetaria:* El monto indemnizatorio reconocido deberá ser actualizado mediante mecanismos de corrección monetaria que eviten su desvalorización por efecto de la inflación, asegurando de esta manera que la reparación económica mantenga su valor real y cumpla efectivamente con el principio de restitución integral.

Estos criterios propuestos garantizan una reparación integral, efectiva y humanizada en sintonía con los postulados de la doctrina y la jurisprudencia nacionales e internacionales.

5.3. Criterios para cuantificar el daño moral en procesos laborales

- *Presunción iuris tantum en despidos arbitrarios:* Ante despidos incausados o fraudulentos, se aplica la presunción *iuris tantum* del daño moral, que ejecuta la tutela judicial efectiva y exime al trabajador de acreditar exhaustivamente el perjuicio sufrido.
- *Factores de ponderación:* La determinación del monto indemnizatorio debe considerar factores como los siguientes: i) el grado de afectación a la dignidad del trabajador, ii) la duración del perjuicio emocional, iii) las consecuencias en el ámbito familiar y social, y iv) el estado emocional del trabajador. Además, debe aplicar una valoración debidamente justificada y adaptada a las circunstancias particulares del caso.
- *Criterio de razonabilidad y proporcionalidad:* La indemnización debe establecer una suma significativa y adecuada a la magnitud del perjuicio sufrido, rechazando compensaciones meramente simbólicas que contradigan el propósito reparador. El cálculo debe ser proporcional a la gravedad de la afectación y asegurar no solo la restitución del daño, sino también un efecto disuasivo frente a conductas similares.
- *Eliminación del formalismo probatorio extremo:* Debe superarse el excesivo rigor formal en materia probatoria, admitiendo que la reparación por daño moral no requiere necesariamente de peritajes psicológicos ni documentación médica cuando los hechos demostrados resulten evidentes y consistentes. En tales casos, basta con una prueba verosímil y congruente que acredite el perjuicio sufrido.

- *Capacidad económica de las partes para modular la indemnización:* Es recomendable evaluar la situación económica de las partes involucradas y ajustar el monto compensatorio de manera que se eviten duplicidades con otros daños indemnizatorios y se aplique una reparación justa y equitativa.
- *Motivación judicial clara y sistemática:* Los fallos judiciales requieren una fundamentación lógica, ordenada y exhaustiva que asegure la uniformidad en la interpretación normativa y la estabilidad en el ordenamiento jurídico, evitando así las discrepancias arbitrarias y fortaleciendo la predictibilidad de las decisiones.

Los criterios mencionados están en concordancia con los estándares internacionales de protección laboral y derechos humanos, particularmente, con la jurisprudencia y los estándares desarrollados por la Corte IDH. De esta manera, se refleja un compromiso con la protección jurídica en estas materias.

5.4. Criterios para la valoración del daño al proyecto de vida en procesos laborales

- *Reconocimiento autónomo o estructural:* El daño al proyecto de vida debe ser reconocido como un perjuicio indemnizable que puede ser reconocido de forma autónoma o como componente esencial del daño moral, según las características específicas y la magnitud de la afectación en cada caso concreto.
- *Criterios de valoración:* Para la valoración del daño es esencial evaluar la alteración sustancial de los proyectos de vida del trabajador, considerándose la interrupción o la afectación significativa de planes vitales, como los proyectos académicos o de estudio, el menoscabo de relaciones personales o las limitaciones al crecimiento laboral o profesional, siempre que estos perjuicios sean demostrables, específicos y razonablemente atribuibles al acto lesivo.

- *Acreditación contextual:* La acreditación del perjuicio debe fundamentarse en el proyecto de vida del trabajador, considerando sus aspiraciones legítimas y los efectos adversos objetivamente constatables que el despido arbitrario ha generado en su desarrollo personal. Deben admitirse, para tal fin, diversos medios probatorios, como testimonios, elementos indiciarios o documentación con un enfoque flexible que priorice la esencia sobre los formalismos.
- *Aplicación de la jurisprudencia interamericana:* Siguiendo los precedentes establecidos por la Corte IDH en casos emblemáticos como Loayza Tamayo vs. Perú (1998), Baena Ricardo y otros vs. Panamá (2001), y Cantoral Benavides vs. Perú (2001), el daño al proyecto de vida puede ser reparado mediante una indemnización razonable cuando se acredite su existencia mediante pruebas testimoniales, indiciarias o documentales, especialmente, en supuestos de despido arbitrario o de afectación a la estabilidad laboral y al desarrollo profesional del trabajador, aplicando criterios de razonabilidad en la cuantificación del perjuicio.
- *Motivación judicial clara y detallada e indemnización actualizada:* Las sentencias judiciales deben incorporar una argumentación jurídica clara y detallada que establezca montos indemnizatorios actualizados, evitando duplicidades con otros rubros indemnizatorios, con el fin de garantizar una reparación efectiva, justa y proporcional al daño causado.

En suma, la adecuada valoración y la reparación del daño al proyecto de vida en el derecho laboral no solo materializa los principios de justicia y equidad, sino que garantiza la protección efectiva de la dignidad humana y el desarrollo integral del trabajador. Incorporar este enfoque en la práctica jurisdiccional fortalece la tutela de los derechos fundamentales en el ámbito laboral y alinea al sistema jurídico nacional con los estándares internacionales en materia de derechos humanos y reparaciones integrales.

5.5. Propuesta de tabla orientadora y función judicial activa

- *Propuesta de escalas orientativas:* Se sugiere que los órganos superiores del Poder Judicial establezcan escalas o rangos de indemnización referenciales por tipo de daño (lucro cesante, daño emergente, daño moral y daño al proyecto de vida) y nivel de afectación (bajo, medio, alto), incorporando factores de corrección según las circunstancias de cada caso. Estas tablas deben ser revisadas periódicamente y su aplicación debe ser flexible y no vinculante de modo que no suprima la valoración judicial individualizada ni la motivación reforzada cuando el juez deba apartarse de los rangos establecidos.
- *Fortalecimiento del rol activo del juez laboral:* El juez laboral debe asumir un papel proactivo en la gestión probatoria, ejerciendo de oficio sus facultades para ordenar peritajes, valorar elementos indiciarios y reconstruir los hechos afectados por la terminación laboral injustificada con el fin de garantizar una reparación integral y efectiva, superar desequilibrios procesales y compensar situaciones de vulnerabilidad, en estricta aplicación del principio de impulso procesal y de búsqueda de la verdad material.

La adopción de tablas orientativas junto con una función judicial activa permitirá una mayor uniformidad, así como más transparencia y justicia en la cuantificación de los daños laborales, alineando el sistema nacional con las mejores prácticas internacionales y la doctrina comparada.

6. CONCLUSIONES

- a. El sistema laboral peruano requiere adoptar un concepto integral de reparación que comprenda todos los daños ocasionados por el despido arbitrario, incluyendo tanto las consecuencias patrimoniales (lucro cesante y daño emergente) como las afectaciones extrapatrimoniales (daño moral y afectación al proyecto de vida) en

estricta concordancia con los principios constitucionales de tutela jurisdiccional efectiva, la protección de la dignidad del trabajador y el principio de *restitutio in integrum*.

- b. El ordenamiento jurídico nacional e internacional —incluyendo la Constitución Política, los tratados y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano, la Corte Suprema y la Corte IDH— legitima y obliga a reconocer y cuantificar adecuadamente todos los daños en materia laboral, enfatizando en el deber de reparar íntegramente toda la vulneración de derechos laborales fundamentales, especialmente, en casos de despido arbitrario.
- c. En el sistema judicial peruano aún persisten deficiencias estructurales al cuantificar indemnizaciones por despido arbitrario, como la falta de criterios normativos claros, la rigidez en la carga probatoria, la subvaloración de los daños extrapatrimoniales y la falta de un enfoque metodológico estandarizado, lo que genera inseguridad jurídica y reparaciones insuficientes.
- d. A pesar de su reconocimiento jurisprudencial, el daño emergente y el daño moral suelen ser subvalorados o ignorados en las indemnizaciones laborales. Asimismo, el daño al proyecto de vida, pese a estar consolidado en el derecho interamericano, carece aún de un desarrollo conceptual autónomo en la jurisprudencia nacional, lo que dificulta su reparación efectiva y debilita la protección integral del trabajador.
- e. Es urgente establecer criterios unificados para cuantificar el daño laboral que ofrezcan claridad, coherencia y seguridad jurídica. Estos criterios deben establecer escalas orientativas, principios de proporcionalidad y equidad, uso de prueba indiciaria y pericial, y la aplicación activa del principio de primacía de la realidad, sin perder de vista la valoración individualizada de cada caso.

- f. Los jueces laborales deben asumir un enfoque proactivo y garantista, flexibilizando la valoración probatoria, ordenando pericias de oficio, aplicando estándares internacionales de reparación integral y brindando motivaciones fundamentadas y sistemáticas en sus resoluciones. Esta perspectiva es clave para superar el formalismo probatorio y garantizar una tutela judicial efectiva para los trabajadores en situación de vulnerabilidad.
- g. El enfoque de derechos humanos debe integrarse plenamente en la valoración del daño en materia laboral, asegurando que las sentencias judiciales consideren no solo los aspectos económicos, sino también la dignidad, la salud emocional, el desarrollo personal y la realidad socioeconómica del trabajador conforme a los estándares de la Corte IDH y el principio constitucional de respeto a la persona humana como fin supremo del Estado y la sociedad.

Finalmente, este artículo propone criterios técnico-jurídicos orientados a desarrollar una jurisprudencia laboral sólida, coherente y garantista, que materialice la reparación integral como derecho exigible y garantice el acceso real a la justicia para los trabajadores afectados por el despido arbitrario. Asimismo, recomienda la revisión periódica de los criterios orientativos y la capacitación judicial especializada con el fin de optimizar la uniformidad y la calidad de las decisiones sobre indemnizaciones laborales.

8. REFERENCIAS

Corrales Melgarejo, R. y Acevedo Zárate, R. (2016). Daño emergente al proyecto de vida y lucro cesante en la responsabilidad contractual por despido inconstitucional. *Soluciones Laborales*, (108), 36–49. <http://blog.pucp.edu.pe/blog/jaimedavidabantorres/wp-content/uploads/sites/125/2016/12/DAÑO-EMERGENTE-AL-PROYECTO-DE-VIDA-Y-LUCRO-CESANTE-EN-LA-RESPONSABILIDAD-CONTRACTUAL-POR-DESPIDO-INCONSTITUCIONAL.pdf>

Organización Internacional del Trabajo (2017). *Recomendación sobre el empleo y el trabajo decente para la paz y la resiliencia, n.º 205*. OIT. https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R205

Poder Judicial del Perú. (2019). *Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral*. Gaceta Jurídica. <https://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/ar-web/Pleno-Jurisdiccional-Nacional-Laboral-Resumen.pdf>

Poder Judicial del Perú, Centro de Investigaciones Judiciales y Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo (2018). *Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral: Chiclayo, 13 y 14 de setiembre de 2018*. Fondo Editorial del Poder Judicial. <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2024/07/Pleno-Jurisdiccional-Nacional-Laboral-y-Procesal-Laboral-de-Chiclayo-2018-LPDerecho.pdf>

Fuentes normativas y jurisprudenciales

Casación Laboral n.º 1325-2018-Áncash (2019). Corte Suprema de Justicia de la República (4 de abril de 2019). <https://www.gacetajuridica.com.pe/docs/Casacion-1325-2018-Ancash-LA-LEY.pdf>

Casación Laboral n.º 3289-2015-Callao (2015). Corte Suprema de Justicia de la República (28 de agosto de 2015). <https://www.gacetajuridica.com.pe/docs/Casación-laboral-3289-2015-Callao%20Daño-moral-y-lucro-cesante-LA-LEY.pdf>

Casación Laboral n.º 7625-2016-Callao (2016). Corte Suprema de Justicia de la República (7 de diciembre de 2016). <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/09/Cas.-Lab.-7625-2016-Callao-lp.pdf>

Casación Laboral n.º 2097-2013-Lima (2013). Corte Suprema de Justicia de la República (26 de junio de 2013).

Casación Laboral n.º 1293-2017-Lima (2017). Corte Suprema de Justicia de la República (19 de junio de 2017).

Casación Laboral n.º 2192-2020-Lima (2022). Corte Suprema de Justicia de la República (3 de marzo de 2022). <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2022/03/Casacion-Laboral-2192-2020-Lima-LPDerecho.pdf>

Caso Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú (2006). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (7 de febrero de 2006). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_144_esp.pdf

Caso Apitz Barbera y otros («Corte Primera de lo Contencioso Administrativo») vs. Venezuela (2008). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (5 de agosto de 2008). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_182_esp.pdf

Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá (2001). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (30 de octubre de 2001). <https://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/baenaricardo.pdf>

Caso Cantoral Benavides vs. Perú (2001). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (3 de diciembre de 2001). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_88_esp.pdf

Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay (2005). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (17 de junio de 2005). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_125_esp.pdf

Caso Furlán y familiares vs. Argentina (2012). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (31 de agosto de 2012). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_246_esp.pdf

- Caso Loayza Tamayo vs. Perú (1998). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (27 de noviembre de 1998). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_42_esp.pdf
- Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador (2011). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (5 de julio de 2011). https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_228_esp.pdf
- Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela (2009). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (30 de junio de 2009). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_197_esp.pdf
- Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (1998). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (29 de julio de 1988). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf
- Congreso de la República. (1984). Código Civil (Decreto Legislativo N.º 295).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2003). *Opinión consultiva OC-18/03: Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados* (17 de septiembre de 2003). https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (s. f.). *Sentencias*. https://www.corteidh.or.cr/casos_sentencias.cfm
- Decreto Supremo n.º 003-97-TR. Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo n.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral. *Diario Oficial El Peruano* (27 de marzo de 1997).
- Expediente n.º 00157-2021-AA/TC (2021). Tribunal Constitucional (27 de mayo de 2021). <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2021/00157-2021-AA.pdf>

Financiamiento

Autofinanciado.

Conflicto de intereses

El autor declara no tener conflicto de intereses.

Contribución de autoría

La contribución del autor en el artículo es completa.

Biografía del autor

Manuel Antonio Rodas Torres es abogado titulado por la Universidad Señor de Sipán. Cursa la maestría en Derecho Civil y Comercial y la maestría en Derecho Constitucional y Procesal Constitucional en la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo. Ejerce funciones de especialista legal en el Ministerio de Salud y se ha especializado en derecho laboral, con énfasis en procesos por despido arbitrario e indemnizaciones. Ha sido ponente en actividades académicas organizadas por entidades públicas y privadas, dirigidas a emprendedores y profesionales del derecho. Cuenta con amplia experiencia en la defensa de derechos fundamentales de los trabajadores.

Correspondencia

manuelrodas.abogado@gmail.com



Este artículo se encuentra disponible
en acceso abierto bajo la licencia Creative
Commons Attribution 4.0 International License

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. 8, n.º 12, julio-diciembre, 2025, 163-199

Publicación semestral. Lima, Perú

ISSN: 2708-9274 (En línea)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v8i12.1329>

Inteligencia artificial y protección jurídica del trabajador en el Perú. Planteamiento introductorio

**Artificial intelligence and the legal protection of workers
in Peru: An introductory approach**

**Inteligência artificial e proteção jurídica do trabalhador
no Peru: Uma proposta introdutória**

JOEL EMERSON HUANCAPAZA HILASACA
Universidad Nacional Mayor de San Marcos
(Lima, Perú)

Contacto: joel.huancapaza@unmsm.edu.pe
<https://orcid.org/0000-0002-9324-1860>

RESUMEN

La investigación aborda la protección jurídica del trabajador peruano frente a la inteligencia artificial, analizando el estado del arte del fenómeno, el marco normativo nacional y el referente regulatorio europeo. Se trata de un desafío que el marco normativo peruano se dispone a responder mediante herramientas sólidas, tales como principios laborales, la Ley n.º 31814 y su Reglamento; sin embargo, no se aprecia una debida articulación ni armonización debido a la inexistencia de desarrollo de una normativa sobre inteligencia artificial (IA) en el campo del derecho laboral. Mediante el análisis documental de doctrina iberoamericana y de derecho comparado europeo se identifican principios y valores que la legislación peruana debe considerar, ya que inciden en derechos fundamentales de orden laboral. Se concluye que el derecho laboral debe equilibrar innovación con valores constitucionales de justicia y equidad en el trabajo.

Palabras clave: inteligencia artificial, derecho laboral, dignidad del trabajo, derechos fundamentales, Perú.

Términos de indización: inteligencia artificial, derecho laboral, derechos humanos, derecho constitucional, Perú (Fuente: Tesaurus Unesco).

ABSTRACT

This research addresses the legal protection of Peruvian workers in the context of artificial intelligence, analyzing the current state of the phenomenon, the national regulatory framework, and the European regulatory reference model. This constitutes a challenge that the Peruvian regulatory framework is positioned to address through robust instruments, such as labor principles, Law No. 31814 and its implementing regulations; however, there is a notable lack of adequate articulation and harmonization due to the absence of comprehensive artificial intelligence (AI) legislation in the field of labor law. Through documentary analysis of Iberoamerican legal scholarship and

comparative European law, this study identifies principles and values that Peruvian legislation must consider, as they impact fundamental labor rights. The conclusion reached is that labor law must balance innovation with constitutional values of justice and equity in work.

Keywords: artificial intelligence, labor law, dignity of work, fundamental rights, Peru.

Indexing terms: artificial intelligence, labor law, human rights, constitutional law, Peru (Source: Unesco Thesaurus).

RESUMO

Esta pesquisa aborda a proteção jurídica do trabalhador peruano frente à inteligência artificial, analisando o estado da arte do fenômeno, o marco normativo nacional e o referente regulatório europeu. Trata-se de um desafio que o marco normativo peruano se dispõe a responder por meio de ferramentas sólidas, tais como princípios laborais, a Lei n.º 31814 e seu regulamento; contudo, não se observa uma devida articulação nem harmonização devido à inexistência do desenvolvimento de uma normativa sobre inteligência artificial (IA) no campo do direito do trabalho. Por meio da análise documental de doutrina iberoamericana e de direito comparado europeu, identificam-se princípios e valores que a legislação peruana deve considerar, já que incidem em direitos fundamentais de ordem laboral. Conclui-se que o direito do trabalho deve equilibrar inovação com valores constitucionais de justiça e equidade no trabalho.

Palavras-chave: Inteligência artificial, direito do trabalho, dignidade do trabalho, direitos fundamentais, Perú.

Termos de indexação: inteligência artificial, direito do trabalho, direitos humanos, direito constitucional, Peru (Fonte: Tesouro da Unesco).

Recibido: 31/07/2025

Revisado: 01/12/2025

Aceptado: 02/12/2025

Publicado en línea: 30/12/2025

1. INTRODUCCIÓN

La inteligencia artificial (IA), esa suerte de oráculo digital que aparentemente todo lo sabe, que promete descifrar los misterios de las relaciones laborales, que se anima a predecir, adivinar, calcular y solucionar sus problemas históricos, se ha instalado en el corazón mismo de lo que podemos denominar una nueva transición o transformación del derecho de trabajo, con una naturalidad que está dejando muy atrás su regulación¹. En efecto, este avance tecnológico está transformando el derecho del trabajo, pero la normativa adecuada no ha evolucionado a la misma velocidad, lo que crea un vacío legal que pone en riesgo los derechos de los trabajadores (Ibarra Armas y Villacis Mogrovejo, 2024).

El fenómeno no es sencillamente económico ni técnico: es profundamente humano. Detrás de cada algoritmo de selección de personal, de cada sistema de evaluación automatizada, de cada mecanismo de supervisión o vigilancia digital, se esconde la pregunta fundamental que ha acompañado al derecho laboral desde sus orígenes: ¿cómo preservar la dignidad del trabajador en un contexto de asimetría de poder? Solo que ahora esa asimetría se ha vuelto exponencialmente más compleja, pues no solo involucra la tradicional relación capital-trabajo, sino la opaca mediación de sistemas algorítmicos² cuya lógica interna escapa, frecuentemente, de la comprensión tanto de

¹ Una transición o transformación del derecho laboral y de la seguridad social se produce a consecuencia de la inteligencia artificial (IA), que, protagonista de la Cuarta Revolución Industrial (García García, 2024), simula la inteligencia humana para optimizar procesos y tomar decisiones automatizadas en las relaciones laborales (Granados Ferreira, 2022; Torres Cadillo, 2023).

² La dificultad principal reside en la opacidad de estos sistemas para las partes involucradas. Los algoritmos de gestión laboral a menudo operan como «cajas negras», según Díaz Reyes y Morales Salazar (2024), lo que genera la denominada *opacidad algorítmica*. Dicha opacidad es crucial, ya que describe «la dificultad, o incluso la imposibilidad, de los usuarios e incluso de los diseñadores para dilucidar cómo un algoritmo llega a ciertas conclusiones» (Breceda Pérez, 2024).

empleadores como de trabajadores (Díaz Reyes y Morales Salazar, 2024; Breceda Pérez, 2024).

El presente estudio se propone desentrañar esta madeja jurídica desde una perspectiva que combine el rigor dogmático con la sensibilidad hacia los valores que subyacen nuestro sistema constitucional de protección laboral. No se trata únicamente de catalogar normas o mostrar sus vacíos, sino de comprender cómo el derecho puede empezar a responder coherentemente a un fenómeno que desafía sus categorías tradicionales³. Hemos dejado de lado el análisis jurisprudencial, pues extendería demasiado este trabajo que, precisamente, pretende ser introductorio.

En cuanto a la metodología empleada, este trabajo adopta un tipo de análisis cualitativo-documental, basado en el examen de doctrina laboral peruana e iberoamericana reciente, la normativa nacional e internacional y los documentos de organismos internacionales. El resultado esperado es comprender, desde una aproximación preliminar, cómo el ordenamiento jurídico peruano responde a los riesgos de discriminación algorítmica, la automatización del empleo y la vulneración de la dignidad del trabajador en contextos digitalizados.

El objetivo principal del estudio es evidenciar que, si bien, por un lado, el marco regulatorio peruano cuenta con herramientas conceptuales sólidas (principios constitucionales, leyes de protección laboral y una novedosa regulación de IA) que podrían, en teoría, proporcionar respuestas adecuadas a los desafíos planteados por la automatización del trabajo. Sin embargo, por otro lado, es importante evaluar (i) si esas herramientas jurídicas presentan una adecuada articulación y una armonización con la normativa sobre IA en el campo del derecho laboral y (ii) si permiten identificar principios y valores que la legislación peruana debe considerar, ya que inciden en derechos fundamentales de orden laboral.

³ Como señala García García (2024), la disrupción tecnológica provocada por la IA se presenta como el «último desafío tecnológico del Derecho del Trabajo», obligando a esta disciplina a «redoblar esfuerzos y responder con inteligencia humanista a la última ofensiva del capitalismo».

El presente estudio se compone de las siguientes partes: en la primera sección se comunica el uso de los métodos de investigación en forma sucinta. Enseguida, se explora el estado del arte en Perú (es decir, los estudios que existen sobre los objetivos de investigación). Luego, del marco teórico, se incluye una sección de resultados que contiene una exploración académica respecto a cuatro temas: (i) el referente europeo sobre IA, (ii) el derecho comparado e internacional con enfoque latinoamericano, (iii) la normativa peruana sobre IA con enfoque en derechos laborales y (iv) un planteamiento propuesto. Finalmente, se presentan las conclusiones.

2. METODOLOGÍA

La presente investigación adopta un enfoque cualitativo de carácter documental, orientado al análisis de doctrina laboral peruana e iberoamericana reciente, a la normativa nacional e internacional y a los documentos de organismos internacionales sobre la intersección entre la inteligencia artificial y el derecho del trabajo en el contexto peruano. El diseño metodológico responde a la naturaleza exploratoria del estudio, debido a la novedad del fenómeno analizado y a la escasez de precedentes jurisprudenciales consolidados en el ordenamiento jurídico peruano.

La interpretación de resultados se realizó desde una perspectiva crítica y valorativa, asumiendo que el derecho no es un sistema cerrado de reglas técnicas, sino un orden normativo orientado por valores constitucionales fundamentales⁴. En consecuencia, el análisis no se

⁴ A propósito de la constitucionalización del derecho laboral y de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales entre privados, hoy podemos contrastar la superación de esa concepción de Constitución, entendida como documento normativo que regula las relaciones entre el Estado y los individuos; y, de hecho, desterrar lo señalado por Konrad Hesse (1995, p. 371), que considera el Código Civil como el «auténtico baluarte de la libertad». Hoy no se disponen de constituciones en el panorama latinoamericano y mundial que sean verdaderas «cartas de triunfo» (Dworkin, 2002). Así pues, nuestra Constitución introduce un ordenamiento valorativo objetivo a través de los derechos fundamentales. Este sistema de valores, centrado en el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana, es un componente fundante que orienta la legislación, la administración y la jurisdicción. Nuestra Constitución no es neutral, al contrario, está orientada por valores constitucionales fundamentales.

limitó a describir el estado normativo actual ni a advertir vacíos legales, sino que adoptó una posición valorativa orientada a identificar los estudios actuales del fenómeno estudiado y manifestar los principios fundantes⁵ que deberían ser atendidos a fin de lograr una regulación futura coherente con el sistema constitucional de protección laboral.

Las limitaciones del estudio derivan de su carácter documental y de la ausencia de la investigación empírica sobre la implementación real de sistemas de inteligencia artificial en centros de trabajo. Igualmente, una limitación identificada es la presentación de un panorama regulatorio comparado e internacional de carácter transversal, que abarca el contexto europeo y latinoamericano sin ingresar a marcos regulatorios de cada país. Asimismo, se excluyó deliberadamente el análisis de jurisprudencia laboral, decisión metodológica justificada por el carácter introductorio y teórico del estudio, pero que deberá ser superada en investigaciones futuras conforme se acumulen precedentes judiciales relevantes.

3. MARCO TEÓRICO

3.1. El derecho en los documentos

La producción académica peruana centrada en el binomio derecho laboral e IA ha ido creciendo en los últimos cinco años, reflejando no solo un interés académico genuino, sino la urgencia del impacto del fenómeno y la necesidad de construir respuestas jurídicas coherentes. Los trabajos pioneros en esta materia, como el de Toyama Miyagusuku y Rodríguez León (2019), establecieron las bases conceptuales para

⁵ Uno de los principios fundantes es, por ejemplo, el principio protector. El principio protector es piedra angular del derecho laboral, ya que se origina en la «desigualdad inherente a la relación de trabajo, que determina que haya una parte fuerte —el empleador—, pletórica de poderes, y otra parte débil —el trabajador—, cargada de deberes». (Pasco Cosmópolis, 2009, p. 6). En la misma línea, la doctrina ha sostenido que este principio «constituye el núcleo central y básico del sistema» (Pla Rodríguez, 1978, p. 34), reafirmando así su papel estructural en la configuración del derecho laboral.

comprender cómo los algoritmos laborales, el big data y la inteligencia artificial están transformando las dinámicas de poder en las relaciones de trabajo (pp. 258-260). Estos autores advirtieron tempranamente sobre los riesgos de la falta de «control de calidad humana que permita monitorear las decisiones automatizadas de los algoritmos. Al final, en la ponderación entre la frialdad digital y la valoración humana, debe privilegiarse esto último». (p. 265).

Posteriormente, Rázuri Vargas (2023) abordó la cuestión desde la perspectiva del trabajo decente, concepto acuñado por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que integra dimensiones de acceso al empleo, condiciones laborales dignas, protección social y diálogo social (pp. 54-58). En concreto, advierte que «es deber del Estado capacitar al personal y, de ser el caso en que un trabajador, por su edad, labores o cualquier otro factor, no pueda emplear las nuevas tecnologías de la información, en tanto pueda seguir realizando sus funciones o estas puedan ser modificadas a sus posibilidades, la IA no tendría tampoco que volverse una amenaza»⁶.

El trabajo de Cornejo Cachay (2023) representa una contribución importante al analizar el impacto de la inteligencia artificial en el mercado laboral peruano desde una perspectiva de fiscalización laboral, identificando a la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil) como la responsable de extender sus inspecciones al análisis de la IA en las relaciones de trabajo, con efectos sobre el empleo formal e informal, previa habilitación legal específica para imponer sanciones (pp. 205-206). Este estudio revela que «la fiscalización laboral ingresa como un factor clave para garantizar que los trabajadores estén protegidos y se respeten sus derechos, incluso cuando trabajan con sistemas de IA» (p. 208).

⁶ En suma, este autor sostiene que la inteligencia artificial puede convertirse en una herramienta de mejora para el impulso del empleo decente si se diseñan políticas públicas que orienten su desarrollo hacia la creación de trabajo de calidad, la reducción de brechas de desigualdad y el fortalecimiento de capacidades digitales en la fuerza laboral (Rázuri Vargas, 2023, pp. 68-72).

Desde una perspectiva más específica, Ramos Zaga (2023) examinó las implicancias jurídicas del uso de inteligencia artificial en los procesos de selección de personal, identificando riesgos de discriminación algorítmica derivados de sesgos incorporados en los datos de entrenamiento de los sistemas (pp. 85-90). Este autor argumenta que la protección de datos personales es un derecho fundamental —como se señala en el artículo 2, numeral 6, de la Constitución⁷— y propone la necesidad de establecer estándares de transparencia algorítmica y los mecanismos de impugnación de decisiones automatizadas (Ramos Zaga, 2023, p. 93).

Torres Cadillo (2023) profundizó en los riesgos y los desafíos que enfrentan los trabajadores frente al uso de inteligencia artificial en el trabajo, en el que se mencionan no solo riesgos para la salud y la seguridad ocupacional derivados de sistemas de monitoreo intensivo, sino también los riesgos para la privacidad y la intimidad del trabajador, así como riesgos de precarización laboral asociados a la gestión algorítmica del trabajo (pp. 295-305). Esta autora subraya que el ordenamiento jurídico peruano carece de normas específicas que regulen estas nuevas formas de riesgo laboral («obsolescencia normativa»), lo que genera una situación de desprotección jurídica para los trabajadores (pp. 305-307).

También resulta interesante el trabajo de Abanto y Duffó (2023) respecto a la implementación de la IA en la labor de la judicatura desde la perspectiva del litigante. Es verdad que la demora o la negativa al solicitar entrevistas con especialistas, secretarios o magistrados para acceder a la información del expediente es frecuente; en ese contexto,

⁷ De hecho, la opacidad de los algoritmos de contratación parece reñir con el principio de igualdad consagrado en el artículo 2, inciso 2, de la Constitución Política del Perú. Más adelante, se abordará esta cuestión.

un punto resaltado por los autores es «modernizar la atención al justiciable con sistemas de IA, como chatbots o atención telefónica artificial, replicando modelos de otros sectores para atender a los usuarios de justicia» (pp. 96-98). Con todo, los autores mencionados afirman la necesidad de una «reforma legal en nuestro ordenamiento a fin de definir el ámbito de aplicación de la IA en el Poder Judicial y regular los escenarios éticos y legales» (p. 101).

3.2. El panorama académico vigente

Más recientemente, la edición especial de la revista *Laborem*⁸ (2025), dedicada a inteligencia artificial y derecho del trabajo, ha consolidado esta línea de investigación con estudios especializados que abordan dimensiones específicas del problema. Carrasco Cabezas (2025) analizó las posibilidades y las limitaciones del uso de inteligencia artificial durante la valoración probatoria en procesos judiciales laborales, identificando ventajas en términos de eficiencia procesal, pero advirtiendo sobre riesgos del uso irresponsable de la IA en los procesos judiciales que podrían vulnerar el derecho al debido proceso (pp. 33-38). Así, el autor afirma que «la evaluación probatoria requiere principios morales, sensibilidad y comprensión ética, capacidades que trascienden las posibilidades de cualquier sistema de inteligencia artificial existente» (p. 40).

Chauca Salas (2025) examinó los sesgos del algoritmo frente a los derechos fundamentales en el trabajo, demostrando cómo los sistemas de inteligencia artificial pueden reproducir y amplificar patrones discriminatorios basados en género, edad, nacionalidad o discapacidad «en la medida en que los algoritmos no son realmente neutrales, pues

⁸ Para más información, se puede revisar el volumen 24, número 31 de la revista *Laborem* (2025). En el presente artículo se citarán varios artículos de esta edición.

dependen de la configuración humana para su actuación» (pp. 96-101, 105).

Asimismo, Guzmán López (2025) cuestionó el «mito de la neutralidad» de la IA en la dirección algorítmica y gestión del empleo, argumentando que todo sistema algorítmico incorpora decisiones valorativas de sus diseñadores⁹ y refleja las estructuras de poder existentes en las organizaciones (pp. 218-220). Ante ello, Guzmán López propone «controles previos, como auditorías de impacto del algoritmo y la transparencia en el proceso lógico de fases neurálgicas de la toma de decisiones, así como controles posteriores que incluyan mecanismos de supervisión» (p. 224).

Por otro lado, Mayta Ruiz (2025) examinó específicamente los límites del poder de dirección del empleador respecto al uso de programas de monitoreo de productividad de empleados (Employee Performance Monitoring, EPM) a la luz de la Ley n.º 31572 sobre teletrabajo, en la que se identifican tensiones entre las facultades de supervisión laboral y los derechos a la intimidad y a la desconexión digital de los trabajadores (pp. 119-129).

Otro autor, Nájjar Becerra (2025), propuso una formulación de principios del derecho laboral situados en la era de la gestión laboral algorítmica: transparencia algorítmica, no discriminación algorítmica, responsabilidad, inclusión y participación, razonabilidad y principio *pro homine*. Asimismo, señala que se debe «procurar que las transformaciones digitales en el campo laboral nunca lleguen a atentar contra los derechos más fundamentales de los trabajadores» (pp. 178-183).

⁹ Este punto permite inclusive una reflexión implícita a partir del texto: la necesidad de democratizar el diseño de sistemas de IA laboral mediante la participación de representantes de trabajadores en sus fases de desarrollo e implementación.

Noronha Ramos y Quiroz Serrato (2025) argumentan que, pese a que no se tiene una regulación específica del uso de la IA en el ámbito laboral, los instrumentos de antidiscriminación vigentes permiten al Estado promover su incorporación respetuosa y compatible con los derechos de los trabajadores (p. 66). De manera concomitante, Salinas Atencio y Guzmán Napurí (2025) ofrecen un análisis comprehensivo sobre cómo los sesgos algorítmicos generan discriminación en las relaciones laborales (especialmente, en los procesos de selección), añadiendo que, «aunque la IA puede transformar positivamente la gestión laboral, su implementación debe ser cuidadosamente controlada a través de auditorías regulares, la transparencia, los datos representativos, la supervisión humana y una regulación eficaz» (pp. 80-88).

Finalmente, dos trabajos albergados en la revista *Laborem* que se enfocan en la regulación de la IA en el mundo del trabajo consideran lo siguiente. Primero, que «toda ausencia de la regulación de la IA puede repercutir en la tranquilidad del trabajador; en consecuencia, debe primar su regulación en el mundo de trabajo, y la determinación de este ámbito reside en el Estado» (Torres Cueva, 2025, p. 206). Y, segundo, que «la regulación de la IA debe mitigar sesgos, promocionando la justicia y transparencia en todas las decisiones. La creación de los marcos jurídicos deberá asegurar que sea utilizada de manera justa y transparente» (Loayza Villanueva, S.E., 2025, p. 156).

Este panorama académico evidencia la maduración progresiva del debate jurídico peruano sobre la inteligencia artificial y el trabajo, pero también revela la ausencia de estudios empíricos sobre la implementación real de estos sistemas en centros laborales y su impacto concreto en trabajadores específicos. En las siguientes secciones desarrollaremos los objetivos de la presente investigación y brindaremos respuestas al fenómeno estudiado.

4. RESULTADOS

4.1. El modelo europeo como referente

Aunque Europa no forma parte del ámbito iberoamericano *stricto sensu*, su influencia en la configuración de estándares globales de regulación de IA es innegable. El Reglamento (UE) 2024/1689 sobre *inteligencia artificial* (Artificial Intelligence Act o IA Act) representa el primer intento de regulación comprehensiva de IA a nivel supranacional, y sus disposiciones sobre su utilización en relaciones laborales ofrecen pautas valiosas para el contexto latinoamericano.

El objetivo central de la política de la Unión Europea es doble: por un lado, promover la IA de manera estratégica y promoviendo «un marco de regulación que armonice las distintas legislaciones de los Estados miembros» (López Ahumada, 2023, p. 33), y por otro, «mejorar el funcionamiento del mercado interior y promover la adopción de una IA centrada en el ser humano y fiable, garantizando al mismo tiempo un elevado nivel de protección de la salud, la seguridad y los derechos fundamentales» (Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, 2024, p. 71).

En síntesis, el modelo europeo de regulación de la IA en el ámbito laboral es una respuesta jurídica que conjuga la promoción de la innovación tecnológica con la salvaguarda de los derechos fundamentales de los trabajadores. Esta arquitectura normativa descansa sobre dos pilares fundamentales: el Reglamento (UE) 2024/1689 sobre Inteligencia Artificial (en adelante, *AI Act*), y la Directiva (UE) 2024/2831, relativa a la mejora de las condiciones laborales en plataformas digitales.

El *AI Act*, adoptado en marzo de 2024 y publicado definitivamente en julio del mismo año, es el primer marco jurídico integral sobre inteligencia artificial a nivel mundial (Reglamento UE 2024/1689, 2024, considerando 1). Su arquitectura regulatoria se fundamenta en un enfoque basado en riesgos que categoriza los

sistemas de IA en cuatro niveles: riesgo inaceptable (prohibido), riesgo alto, riesgo limitado y riesgo mínimo¹⁰. En el ámbito laboral, específicamente, el anexo III del Reglamento clasifica como sistemas de alto riesgo aquellos destinados al reclutamiento o la selección de personas naturales; en particular, para colocar anuncios de trabajo dirigidos, analizar y filtrar solicitudes de empleo y evaluar candidatos¹¹ (Reglamento UE 2024/1689, 2024, anexo III, punto 4a). Esta categorización implica que tales sistemas deben cumplir requisitos estrictos en materia de gestión de riesgos, calidad de datos, documentación técnica, transparencia, supervisión humana y ciberseguridad.

La dimensión laboral del modelo europeo se profundiza con la Directiva 2024/2831, que aborda específicamente la gestión algorítmica en las plataformas digitales de trabajo. Esta norma, publicada el 11 de noviembre de 2024, incorpora un amplio sistema de garantías que refuerzan la posición de las personas trabajadoras frente al uso de sistemas automatizados de supervisión y toma de decisiones¹². Entre sus disposiciones más relevantes se encuentra el artículo 10, que exige una supervisión al menos bianual de los algoritmos, con participación de la representación de las personas trabajadoras (García Valverde, 2025, p.4),

¹⁰ Para mayor referencia, consultar *AI Act: Regulatory framework for artificial intelligence. European Commission. Digital Strategy* (s.f.). También se recomienda consultar a Sousa e Silva (2024).

¹¹ La traducción del Reglamento UE 2024/1689, 2024, anexo III, punto 4a indica: «Empleo, gestión de los trabajadores y acceso al autoempleo: a) Sistemas de IA destinados a ser utilizados para la contratación o la selección de personas físicas; en particular, para publicar anuncios de empleo específicos, analizar y filtrar las solicitudes de empleo y evaluar a los candidatos. b) Sistemas de IA destinados a ser utilizados para tomar decisiones que afecten a las condiciones de las relaciones de índole laboral o a la promoción o rescisión de relaciones contractuales de índole laboral, para la asignación de tareas a partir de comportamientos individuales o rasgos o características personales o para supervisar y evaluar el rendimiento y el comportamiento de las personas en el marco de dichas relaciones». Para mayor información consultar la versión en línea mencionada en las referencias del presente artículo.

¹² Para una consulta más exhaustiva, se recomienda revisar a Extremera Méndez (2025), *La nueva Directiva 2024/2831: hacia la mejora de las condiciones laborales de millones de personas que trabajan para plataformas digitales en la UE*.

así como el artículo 9, que consagra el derecho a la información y a la transparencia algorítmica, extendiéndolo¹³ tanto a trabajadores asalariados como autónomos.

El fundamento axiológico del modelo europeo reside en el Pilar Europeo de Derechos Sociales (PEDS), cuyo Plan de Acción (2021) establece en esencia que la digitalización debe beneficiar a todos; asimismo, los trabajadores deben estar protegidos frente a los riesgos que plantea la inteligencia artificial¹⁴. Este marco de valores está compuesto por varios principios que orientan toda la regulación europea, pero quizá los más transversales son los siguientes: el principio de supervisión humana (*human-in-control*), que impide que las decisiones algorítmicas sustituyan completamente el juicio humano en materias que afecten derechos fundamentales; el principio de transparencia algorítmica, el cual exige que los trabajadores comprendan cómo funcionan los sistemas que dirigen su actividad; y el principio de no discriminación algorítmica, que obliga a identificar y mitigar sesgos en los datos de entrenamiento.

La European Trade Union Confederation (ETUC) —o, en español, Confederación Europea de Sindicatos— ha señalado que, pese a estos avances, el marco normativo europeo presenta lagunas en su aplicación. En su declaración de marzo de 2025, la ETUC advierte que, sin una directiva específica sobre sistemas algorítmicos en el lugar de trabajo, los trabajadores europeos enfrentan un mosaico fragmentado de protecciones. Por ello, reitera su llamado de 2022¹⁵ para la adopción de una directiva horizontal sobre gestión algorítmica que abarque todos

¹³ Es más, tal como lo expone Serrano García (2024), se extendió también a la representación legal de las personas autónomas y asalariadas, a las autoridades nacionales, como la Inspección de Trabajo, incluso la nueva figura creada, como son los «expertos en algoritmos».

¹⁴ Respecto a este punto, se recomienda revisar el trabajo de González De Patto (2023).

¹⁵ Para garantizar que la IA beneficie a todos, se hizo un llamamiento en el año 2022 a favor de una directiva específica sobre sistemas algorítmicos en el trabajo. Véase la *ETUC Resolution calling for an EU Directive on Algorithmic Systems at Work* (2022).

los centros de trabajo, no solo las plataformas digitales y, de la misma manera, que se garantice el derecho de los representantes sindicales a «negociar estrategias de implementación de la IA que mejoren la calidad del trabajo y la productividad, garantizando al mismo tiempo la equidad, la autonomía de los trabajadores y la toma de decisiones colectiva»¹⁶ (ETUC, 2025).

Paralelamente, el Convenio Marco del Consejo de Europa sobre Inteligencia Artificial, Derechos Humanos, Democracia y Estado de Derecho, adoptado el 17 de mayo de 2024 y abierto a la firma en septiembre del mismo año, representa el primer tratado internacional jurídicamente vinculante sobre inteligencia artificial (Sala de Prensa del Consejo de Europa, 2024). Este instrumento, aunque de naturaleza más amplia que el *AI Act*, refuerza el enfoque europeo al establecer que «las actividades dentro del ciclo de vida de los sistemas de inteligencia artificial sean plenamente coherentes con los derechos humanos, la democracia y el Estado de derecho» (Council of Europe Framework Convention, 2024, art. 1.1). Su importancia¹⁷ radica en que proporciona un marco global de referencia aplicable más allá de las fronteras de la Unión Europea, facilitando así la convergencia normativa internacional (Rotenberg, 2025; Malacka, 2025).

La experiencia europea en materia de negociación colectiva sobre inteligencia artificial también merece especial atención. La Declaración Conjunta sobre los Aspectos Laborales de la Inteligencia Artificial por parte de los Agentes Sociales Europeos en el Sector Bancario (en inglés, *Joint declaration on employment aspects of AI by the European Social Partners in the Banking Sector*) establece en su

¹⁶ Traducción propia de la versión inglesa que a continuación se menciona: «Trade unions must be empowered to negotiate AI deployment strategies that enhance job quality and productivity while ensuring fairness, worker autonomy, and collective decision-making».

¹⁷ Un informe explicativo del Convenio Marco del Consejo de Europa sobre Inteligencia Artificial y Derechos Humanos, Democracia y Estado de Derecho, elaborado por el Comité de Inteligencia Artificial (CAI) se encuentra en la versión electrónica del Comité de ministros del Concilio de Europa.

sección IV que «la IA no debería dar lugar a cambios en los términos y condiciones de empleo más allá de los que rigen el interfaz humano/máquina, incluido el uso de equipos»¹⁸ (2024, p. 4). Este documento subraya que la libertad sindical y los derechos colectivos, además del diálogo social y la negociación colectiva, «deben respetarse también en el contexto de la inteligencia artificial»¹⁹ (p. 4); de esta manera, se configura un modelo de gobernanza participativa de la tecnología en el trabajo.

En síntesis, el modelo europeo se caracteriza por una triple estrategia regulatoria: en primer lugar, cuenta con una regulación horizontal comprehensiva (*AI Act*); en segundo término, una regulación sectorial específica (Directiva de plataformas); y, no menos importante, un tercer componente estratégico basado en mecanismos de *soft law* a través del diálogo social. Esta arquitectura jurídica multinivel ha posicionado a Europa como el estándar global de referencia en gobernanza de IA, ejerciendo una influencia saludable y positiva en los procesos regulatorios de América Latina, incluido el Perú²⁰.

4.2. Derecho comparado e internacional sobre normativa de IA

A nivel internacional, conviene considerar, en el vértice regulatorio, el Convenio Marco del Consejo de Europa sobre Inteligencia Artificial, Derechos Humanos, Democracia y Estado de Derecho, mencionado

¹⁸ Versión traducida libremente del inglés: «Artificial Intelligence should not lead to any changes in the terms and conditions of employment beyond those governing the human/machine interface, including the use of equipment» (Sección IV de la Joint Declaration on employment aspects of AI by the European Social Partners in the Banking Sector).

¹⁹ Literalmente, la Declaración en su idioma original indica: «Freedom of association and workers' collective rights, including to social dialogue and collective bargaining, are to be respected also in the context of Artificial Intelligence» (Sección IV de la Joint Declaration on employment aspects of AI by the European Social Partners in the banking sector).

²⁰ Véanse los documentos de reciente publicación que abordan este punto: (i) el Mapeo Regulatorio de la Inteligencia Artificial en América Latina: Informe Regional de Políticas Públicas de IA; (ii) el Blog de María Badillo; (iii) el Blog Cecilia Ferreira De Carvalho.

ut supra. Este instrumento, negociado con la participación de 57 Estados —incluidos todos los miembros del Consejo de Europa, la Unión Europea, Estados Unidos, Canadá, Japón, Israel, Australia y varios países latinoamericanos como Argentina, Perú, Uruguay y Costa Rica²¹—, establece un marco normativo comprehensivo basado en los principios de dignidad humana, igualdad, no discriminación, transparencia, responsabilidad y privacidad.

Ahora bien, en el sistema de Naciones Unidas, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha desarrollado una agenda normativa específica sobre trabajo decente en la economía de plataformas que aborda directamente la gestión algorítmica. En su 113.^a Conferencia Internacional del Trabajo, realizada en junio de 2025, la OIT debatió por primera vez el tema del trabajo decente en la economía de plataformas²², lo que generó un intenso debate acerca de que si la gestión algorítmica debe considerarse una cuestión laboral o comercial. Como documentan Bhattacharjee y Shivakumar (3 de septiembre de 2025), «Estados Unidos, China y el Grupo de los Empleadores argumentaron que la regulación de los sistemas algorítmicos constituía una extralimitación del mandato de la OIT, invadiendo el ámbito del derecho mercantil y de la competencia»; mientras que «la Unión Europea, el Grupo de los Trabajadores y gobiernos como el de Chile

²¹ Cfr. El sitio web oficial en donde se comunicó la firma del convenio indica lo siguiente: «Las negociaciones sobre el Convenio comenzaron en septiembre de 2022 bajo los auspicios del Comité de Inteligencia Artificial (CAI), establecido por el Consejo de Europa en Estrasburgo. En ellas participó la Comisión Europea en representación de la UE, los demás Estados miembros del Consejo de Europa, la Santa Sede, Estados Unidos, Canadá, México, Japón, Israel, Australia, Argentina, Perú, Uruguay y Costa Rica. La participación de 68 representantes internacionales de la sociedad civil, el ámbito académico, la industria y otras organizaciones internacionales garantizó un enfoque integral e inclusivo» (Comisión Europea, s. f.).

²² En efecto, tal como sostienen Bhattacharjee, S. S., & Shivakumar, N. (3 de septiembre de 2025): «La cuestión jurídica fundamental es engañosamente simple: cuando un algoritmo asigna tareas, establece tarifas o desactiva cuentas, ¿está ejerciendo gestión laboral o simplemente facilitando una transacción comercial? La respuesta determinará el futuro del trabajo a nivel mundial. Esta ambigüedad se hizo patente en la 113.^a Conferencia Internacional del Trabajo (CIT) celebrada en Ginebra en junio de 2025, cuando se debatió formalmente por primera vez el concepto de trabajo decente en la economía de plataformas».

insistieron en que la gobernanza algorítmica es inseparable de la regulación laboral, ya que determina directamente la remuneración, la jornada laboral y las condiciones de trabajo».

El Informe Amarillo de la OIT²³, «Hacer realidad el trabajo decente en la economía de plataformas», publicado en 2024 como documento preparatorio para la 113.^a Conferencia, indica que «los algoritmos automatizan la supervisión humana del trabajo a través de los sistemas de calificación por parte de los clientes y de clasificación» (OIT, 2024, p. 24). El documento identifica específicamente²⁴ que «la economía de plataformas está transformando radicalmente las formas en que se organiza y se ejecuta el trabajo, lo que plantea nuevos retos a la hora de garantizar que los trabajadores de plataformas tengan acceso al trabajo decente» (OIT, 2024, p. 9). Por lo que, como señala Greville (2025), la adopción de una norma internacional del trabajo específica para este tipo de trabajo —el trabajo decente en la economía de plataformas— «constituye un paso fundamental» (p. 2, último párrafo).

En el ámbito latinoamericano, el análisis comparado revela una creciente convergencia hacia modelos inspirados en el AI Act europeo, aunque con variaciones significativas en alcance y profundidad regulatoria. El estudio de Future of Privacy Forum (2025) sobre regulación de IA en América Latina examina propuestas legislativas en Argentina, Brasil, México, Colombia, Chile y Perú, y concluye que

²³ Para un mayor análisis, consultar International Trade Union Confederation (1 de abril de 2025)

²⁴ De hecho, tal como sostienen Bhattacharjee, S. S., & Shivakumar, N. (3 de septiembre de 2025): «Este es un momento crucial. La OIT debate actualmente cómo regular el trabajo en plataformas digitales, y el precedente que siente influirá en la regulación del trabajo digital mucho más allá de Ginebra. La decisión de la OIT tendrá relevancia global, ya que los gobiernos suelen recurrir a ella en busca de orientación sobre normas laborales. Si se permite que la gestión algorítmica se encierre en el ámbito del derecho mercantil, será casi imposible revertir la situación. El efecto inmediato sería dejar desprotegida a la fuerza laboral oculta de la IA. El peligro a largo plazo es aún más grave: las empresas de logística, las plataformas de atención y otros sectores que ya experimentan con el control algorítmico alegarán la misma exención. Desaprovechar esta oportunidad limitaría significativamente la futura gobernanza del trabajo». Todo indica que en el 2026 se tendrán noticias globales de la regulación (Convenio) del trabajo en plataformas digitales.

«la mayoría de estas propuestas comparten el objetivo de regular la IA de forma integral mediante un enfoque basado en niveles de riesgo», pero que «difieren en elementos clave, como el diseño de los marcos institucionales y las obligaciones específicas para los operadores de IA» (Badillo, 2025). Adicionalmente, para un análisis comparado, país por país, en el ámbito latinoamericano, se pueden consultar las siguientes fuentes bibliográficas:

1	Thomson Reuters Foundation. (25 de septiembre de 2024). <i>Regulatory Mapping on Artificial Intelligence in Latin America</i> . https://www.trust.org/resource/regulatory-mapping-on-artificial-intelligence-in-latin-america/
2	Aviles-Valenzuela, A., Acosta-Barreno, K., Espinel-Obregoso, F. P., & Espinoza Carrasco, A. S. (2025). Trends and Analysis of Artificial Intelligence Research in Latin America (2013–2023). <i>Open Information Science</i> , 9(1), 20250023. https://doi.org/10.1515/opis-2025-0023
3	Ortega-Del-Rosario, M. D. L. A., Caballero, R., Medina Domínguez, M. A., Lescure, R., Noguera, J. C., Jaén-Ortega, A. A., & Castaño, C. (2025). AI-Enhanced Manufacturing in Latin America: Opportunities, Challenges, Applications, and Regulatory Policy Frameworks for Intelligent Production Systems. <i>Applied Sciences</i> , 15(20), 11056. https://doi.org/10.3390/app152011056
4	Zambrano, O., Talavera-Ruz, M., & Niño Peñalosa, J. A. (2025). Desafíos regulatorios de la inteligencia artificial en la comunidad andina y oportunidades para el emprendimiento digital. <i>CIENCIA UNEMI</i> , 18(49), 122-136. https://doi.org/10.29076/issn.2528-7737vol18iss49.2025pp122-136p

Finalmente, merece especial atención el desarrollo de estándares técnicos internacionales. La Organización Internacional de Normalización (ISO) y la Comisión Electrotécnica Internacional (IEC) han desarrollado la norma ISO/IEC 42001:2023 sobre sistemas de gestión de inteligencia artificial, que instauro requisitos para establecer, implementar, mantener y mejorar continuamente un sistema de gestión de IA. De hecho, la norma aludida y otras, como la ISO/IEC 42005, «ofrecen marcos adicionales diseñados específicamente para gestionar los sistemas de inteligencia artificial a lo largo de su ciclo de vida» (Ceravolo et al., 2025, p. 5). Estos estándares técnicos,

aunque voluntarios, pueden proporcionar orientación práctica para operacionalizar obligaciones legales²⁵.

En síntesis, de la revisión del panorama comparado e internacional se evidencia una convergencia gradual hacia modelos basados en riesgos, inspirados en el *AI Act* europeo, pero con adaptaciones según los contextos nacionales. Como concluye el Mapeo Regulatorio de la Inteligencia Artificial en América Latina (Informe Regional de Políticas Públicas de IA) [Regulatory mapping on Artificial Intelligence in Latin America] (2024, p. 90), «el impulso hacia la regulación de la IA en América Latina está en marcha. Esto se evidencia en la existencia de múltiples proyectos de ley, estrategias nacionales y la prolífica producción de documentos de *soft law* y proyectos de gobernanza». Con todo, se estima que la efectividad de estos marcos dependerá ciertamente, al menos, de tres factores: (i) su implementación práctica, (ii) la capacidad institucional de supervisión y (iii) la participación efectiva de trabajadores y sindicatos en su gobernanza.

4.3. La normativa peruana de IA con enfoque laboral

La idea central de esta sección es el ordenamiento jurídico peruano, pese a contar con herramientas constitucionales y principios jurídico-laborales sólidos, carece de un marco normativo específico y operativo que garantice efectivamente la protección de los derechos de los trabajadores frente a los riesgos inherentes al despliegue de sistemas de IA en las relaciones laborales. Esta carencia no puede subsanarse mediante interpretaciones extensivas ni analogías forzadas de la normativa concebida para realidades tecnológicas pretéritas. Se

²⁵ En efecto, Ceravolo et al. (2025) señalan que «la norma ISO/IEC 42001 describe los requisitos para un sistema de gestión de inteligencia artificial, ayudando a las organizaciones a establecer procesos para la supervisión, evaluación y mejora continua del rendimiento de los sistemas de IA, a la vez que asegura la alineación con los principios éticos y las exigencias regulatorias» (p. 5).

requiere, en consecuencia, articular respuestas normativas, respuestas institucionales y respuestas procedimentales a la altura de los desafíos que la IA plantea a la dignidad y a los derechos fundamentales del trabajador. Veamos, a continuación, el desarrollo de esta idea central.

En el Perú, contamos con una arquitectura constitucional que consagra el trabajo como derecho fundamental en los artículos 22 y 23 de la Constitución Política²⁶. Estos dispositivos proporcionan el marco axiológico desde el cual debe interpretarse cualquier innovación tecnológica en el ámbito laboral. Sin embargo, 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 (que data de 1997) no contiene disposiciones específicas sobre inteligencia artificial, algoritmos o gestión automatizada del trabajo y, en consecuencia, requiere reformas urgentes.

Gamarra (2025) identifica, además, una serie de normas nacionales que ameritan ser cambiadas por el impacto de las nuevas tecnologías de la información y comunicación (TIC):

Como es el caso de la ley sobre el teletrabajo (Ley n.º 31572), la ley sobre la protección de datos personales (Ley n.º 29733), la [ley sobre] inspección y fiscalización de las normas laborales (Ley n.º 28806), la [ley sobre] gestión de la seguridad y salud laboral para prevenir riesgos y proteger la integridad de los trabajadores (Ley n.º 29783); y la [ley sobre] prevención, sanción y erradicación de la violencia (Ley n.º 30364). (p. 197)

Por otro lado, el desarrollo más significativo en la regulación peruana de IA proviene del ámbito del gobierno y transformación

²⁶ El fundamento constitucional de la protección laboral en el Perú se establece en el artículo 22 de la Constitución Política de 1993, que consagra que «el trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona» (Constitución Política del Perú, 1993, art. 22). Complementariamente, el artículo 23 establece que «el trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan (...). Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador». (Constitución Política del Perú, 1993, art. 23)

digital general²⁷, no específicamente del ámbito laboral. La Ley n.º 31814, Ley que promueve el uso de la inteligencia artificial en favor del desarrollo económico y social del país, promulgada el 5 de julio de 2023, representa un hito normativo al convertir al Perú en el primer país de América Latina en adoptar un marco regulatorio general para la inteligencia artificial (Montezuma, 2025, párr. 1). Esta norma, que consta de cinco artículos, establece principios rectores para el desarrollo y uso de IA, siendo uno de ellos el «desarrollo ético para una inteligencia artificial responsable»²⁸.

La Secretaría de Gobierno y Transformación Digital (SGTD) es la autoridad nacional encargada de dar carácter de ley a estos principios a través de un desarrollo normativo. Por ejemplo, en el caso de los derechos laborales, la SGTD tiene entre sus atribuciones específicas la contemplada en el artículo 34, numeral 2 del reglamento de la Ley n.º 31814 (Decreto Supremo n.º 115-2025-PCM):

²⁷ Es ilustrativo exponer que, en el año 2021, la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM) fortalecía su gobernanza pública digital con el Decreto Supremo n.º 157-2021-PCM (septiembre, 2021), por el cual aprobó el Reglamento del Decreto de Urgencia que crea el Sistema Nacional de Transformación Digital (SNTD), con el objeto de establecer «los procesos, mecanismos, procedimientos, normas, medidas e instrumentos para la organización y funcionamiento» del SNTD (artículo 1). De hecho, a través de la aprobación del reglamento del Decreto de Urgencia n.º 006-2020, se hizo evidente que la antigua Secretaría de Gobierno Digital (SEGDI) había adquirido una nueva denominación: Secretaría de Gobierno y Transformación Digital (SGTD). Esta denominación acaso más completa se condice con la conformación de sus tres subsecretarías: Subsecretaría de Política y Regulación Digital; Subsecretaría de Tecnologías y Seguridad Digital; y Subsecretaría de Servicios e Innovación Digital.

²⁸ Óscar Montezuma Panez (29 de septiembre de 2025), del portal Chambers and Partners, indica que «La Ley de Inteligencia Artificial (Ley n.º 31814) y su Reglamento (Decreto Supremo n.º 115-2025 n.º -PCM) representan un primer e importante paso en la construcción de un marco regulatorio general, y establecen la hoja de ruta para los sectores público y privado en los próximos años. El texto designa a la Secretaría de Gobierno y Transformación Digital (SGTD) como la autoridad técnico-reguladora, responsable de liderar, evaluar y supervisar el uso de la IA. En caso de detectarse su incumplimiento, la SGTD remitirá los asuntos a las autoridades competentes —la Autoridad de Protección de Datos, Indecopi, la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS) o la Fiscalía— para que hagan cumplir el Reglamento dentro de sus respectivas competencias». Efectivamente, la Ley n.º 31814 designa a la Presidencia del Consejo de Ministros, a través de la Secretaría de Gobierno y Transformación Digital (SGTD), como la autoridad técnico-normativa responsable de «dirigir, evaluar y supervisar el uso y la promoción del desarrollo de la inteligencia artificial y las tecnologías emergentes» (Ley n.º 31814, 2023, art. 4).

En el caso en que la SGTD tome conocimiento de una presunta vulneración a la propiedad intelectual, a la protección de datos personales o a la afectación de otros derechos fundamentales y/o legislación vigente, comunica el hecho a las autoridades competentes, para las acciones fiscalizadoras y sancionadoras correspondientes. (art. 34.2)

Asimismo, de acuerdo con la clasificación contemplada en el reglamento, cuando un sistema basado en IA se considere de riesgo alto, la SGTD puede establecer «las normas complementarias para el cumplimiento de la Evaluación de Impacto de Riesgo Alto» (D. S. n.º 115-2025-PCM, 2025, art. 30.3), reconociendo así, implícitamente, el impacto laboral de estas tecnologías.

Ahondando en este tema, el reglamento de la Ley n.º 31814, aprobado mediante Decreto Supremo n.º 115-2025-PCM y publicado el 9 de septiembre de 2025, adopta una clasificación tripartita de sistemas de IA según su nivel de riesgo: sistemas prohibidos (riesgo inaceptable), sistemas de alto riesgo y sistemas de riesgo aceptable (D. S. n.º 115-2025-PCM, 2025, arts. 22 al 24). Significativamente para el ámbito laboral, el artículo 24.1 del reglamento establece que «el uso de un sistema basado en IA, se considera de riesgo alto cuando: (...) e) [se usa para] determinar procesos de selección, evaluación, contratación y cese de trabajadores o postulantes a un puesto de trabajo; así como [para] establecer condiciones laborales» (D. S. n.º 115-2025-PCM, 2025, art. 24.1.e).

Un aspecto particularmente relevante del reglamento peruano es su exigencia de transparencia algorítmica para los sistemas de alto riesgo. El artículo 25.1 establece que estos sistemas deben «establecer mecanismos para garantizar la transparencia algorítmica, permitiendo informar al usuario, de forma previa, clara y sencilla, sobre la finalidad o uso del sistema basado en IA, sus funcionalidades principales y el tipo de decisiones que puede tomar» (D. S. n.º 115-2025-PCM, 2025,

art. 25.1). En contextos laborales, cuando los resultados de sistemas de inteligencia artificial:

Impacten en derechos humanos, debe garantizarse la explicación de sus resultados a los usuarios afectados, mediante mecanismos que permitan la comprensión de los criterios y factores clave utilizados en la toma de decisiones automatizadas, en un lenguaje accesible para el usuario. (art. 25.3)

Estas disposiciones representan respuestas y avances hacia la exigibilidad de rendición de cuentas, y desarrollan el principio de transparencia²⁹.

Ahora bien, en materia de negociación colectiva, el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo n.º 010-2003-TR, no contempla, evidentemente, la introducción de sistemas de IA como materia objeto de negociación. Esta ausencia regulatoria contrasta significativa con el modelo europeo, donde la Directiva (UE) 2024/2831³⁰ establece expresamente el derecho de los representantes de los trabajadores a ser informados y consultados sobre «la introducción de sistemas automatizados de seguimiento o de los sistemas automatizados de toma de decisiones o a cambios sustanciales en la utilización de dichos sistemas» (Directiva UE 2024/2831, 2024, art. 13.2). Esta laguna normativa limita la capacidad de los actores sociales nacionales para regular participativamente la implementación de tecnologías algorítmicas en los centros de trabajo.

Por otro lado, el régimen de responsabilidad civil por daños causados por sistemas de IA en el ámbito laboral constituye otra

²⁹ No conviene olvidar que «la transparencia fortalece la equidad, la justicia y el respeto a los derechos humanos, alineando el uso de la IA con el interés colectivo y los valores democráticos» (D. S. n.º 115-2025-PCM, 2025, art. 7, literal i). Para consultar una guía útil de la normativa nacional, cfr.: Fourrage, L. (13 de septiembre de 2025)

³⁰ Directiva (UE) 2024/2831 relativa a la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas digitales. Para una consulta detallada, se puede revisar Extremera, F. (2024). *La nueva Directiva 2024/2831 hacia la mejora de las condiciones laborales de millones de personas que trabajan para plataformas digitales en la UE*. Transformaw Blog (ver las referencias bibliográficas).

área de incertidumbre jurídica. El Código Civil peruano –cuyas disposiciones sobre responsabilidad extracontractual son de 1984– no contempla, ciertamente, las especificidades de sistemas autónomos de toma de decisiones. El artículo 1970 del Código Civil³¹ establece responsabilidad objetiva por el riesgo o peligro de la actividad o de las cosas (bienes), disposición que podría interpretarse de manera extensiva para abarcar los sistemas de IA, pero cuya aplicación específica a contextos algorítmicos permanece inexplorada tanto normativa como jurisprudencialmente. Esta incertidumbre se agrava por el hecho de que la cadena de responsabilidad en sistemas de IA puede involucrar a múltiples actores, tales como desarrolladores, proveedores y desplegados, lo que dificulta la determinación del nexo causal requerido por nuestro régimen de responsabilidad civil.

En suma, se aprecia que la normativa laboral peruana presenta un desarrollo regulatorio aún en construcción: cuenta con herramientas constitucionales, legales y principios jurídicos sólidos que podrían fundamentar una protección efectiva frente a riesgos de la IA, pero carece de desarrollo normativo específico que operacionalice este marco regulatorio en los contextos laborales de IA. Como concluye acertadamente Gamarra (2025, p. 208):

La clave para el futuro radica en la adaptabilidad y la implementación de estrategias que equilibren los beneficios de las partes de la relación laboral, lo que debe ir acompañado de políticas que fomenten la inclusión y el desarrollo de los trabajadores.

Por otro lado, la jurisprudencia laboral peruana sobre inteligencia artificial permanece prácticamente inexistente.

³¹ El Código Civil, en su artículo 1970, señala que «aquel que, mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo».

4.4. El planteamiento propuesto

Si se busca construir un planteamiento jurídico nacional que articule respuestas normativas, institucionales y procedimentales a la altura de los desafíos que la IA plantea a la dignidad y a los derechos fundamentales del trabajador, parece abrirse un camino. Este no es el de las declaraciones principistas, sino el de la armonización y la articulación de mecanismos concretos de protección, supervisión y *enforcement* que garanticen la efectividad de los derechos laborales en la era digital.

Por ejemplo, el profesor Paul Cavalié Cabrera, durante un seminario virtual³², expuso que, al pensar los principios de la Ley n.º 31814 y su reglamento, hay que rescatar y armonizar principios como el de debida diligencia –en la fase de contratación laboral– con el principio de «hombre al comando» (en referencia al principio de supervisión humana, *human-in-control*); con lo cual, la IA no debe actuar sola en la fase de contratación laboral ni se la debe exonerar de supervisión humana. Otro ejemplo lo encontramos al valorar la opacidad de los algoritmos de contratación, pues, partiendo de que la IA no es intrínsecamente objetiva ni neutral³³, puede pugnar con el principio de igualdad consagrado en el artículo 2, inciso 2, de la Constitución Política del Perú.

En ese tenor, es importante recordar que la regulación de la inteligencia artificial en el ámbito laboral no es meramente una cuestión técnica ni económica, sino, fundamentalmente, una cuestión de valores y principios. La pregunta central no es si los algoritmos

³² El nombre del seminario fue «El nuevo reglamento de Inteligencia Artificial en clave laboral», organizado por Derecho & Sociedad (10 de octubre del 2025).

³³ La IA no es intrínsecamente objetiva ni neutral. Por el contrario, los valores humanos están insertos en cada etapa de su diseño. Un ejemplo claro de esto es el caso de Amazon, que tuvo que abandonar un algoritmo de selección de candidatos después de descubrir que sistemáticamente excluía a las mujeres porque el modelo había sido entrenado con currículos históricos predominantemente de hombres (Mercader Uguina, 2022).

pueden tomar mejores decisiones que los humanos –probablemente, podrían hacerlo en muchos casos–, sino si queremos vivir en una sociedad donde los aspectos fundamentales de la experiencia humana del trabajo estén determinados por sistemas que, por definición, no pueden comprender la complejidad total de la condición humana.

El derecho laboral, desde sus orígenes en las luchas sociales del siglo XIX, ha tenido como misión fundamental la protección de la dignidad del trabajador frente a las fuerzas del mercado. Esta misión no ha perdido vigencia en la era digital; si acaso, se ha vuelto más compleja y urgente. Los algoritmos no son neutrales: son cristalizaciones de decisiones humanas que reflejan valores, prejuicios y concepciones sobre qué constituye un buen trabajador o desempeño.

La tarea del derecho, entonces, no es impedir el progreso tecnológico, sino encauzarlo hacia fines que sean compatibles con los valores constitucionales que nos hemos establecido como sociedad. Esto requiere un equilibrio delicado entre el futuro tecnológico que se anuncia y el presente humano que vivimos. Así pues, el verdadero desafío no es técnico, sino axiológico: cómo preservar la dignidad humana del trabajo en un contexto de creciente automatización. Esta tarea requiere un equilibrio delicado entre innovación y protección, y eficiencia y equidad, que solo puede lograrse a través del diálogo democrático y la construcción de consensos sociales amplios.

En este punto, corresponde plantear una pregunta –que estudios posteriores podrían desarrollar– respecto a la aplicación práctica del marco regulatorio de IA (su ejecución cotidiana): ¿en qué medida en las entidades de gobierno existe una estrechez de enfoque en derechos fundamentales, inconsistencias y limitaciones de nivel operativo que ocasionan la apertura de una fisura entre el derecho en los documentos (artículos, libros y leyes) y el derecho en acción (consensos, articulación interinstitucional e implementación efectiva en el contexto de gobierno y transformación digital).

En definitiva, el derecho laboral peruano se encuentra en un momento histórico. Las decisiones que se tomen a partir del año 2026 sobre la regulación de la IA en el trabajo definirán no solo el futuro de las relaciones laborales, sino el tipo de sociedad que se pretende construir en la era digital. La responsabilidad de estos actores —legisladores, funcionarios de gobierno, jueces, académicos, empleadores, trabajadores— es enorme, pero también lo es la oportunidad de construir un modelo que armonice el progreso tecnológico y la justicia social.

5. CONCLUSIONES

El marco teórico revisado y los resultados de la sección 4.3 permiten constatar que la arquitectura normativa laboral peruana fue diseñada para contextos pretecnológicos y no contempla expresamente fenómenos nuevos como discriminación algorítmica, vigilancia digital, precarización laboral derivada de gestión automatizada, ni se preocupa de la articulación de los principios de la IA responsable con la gestión laboral. Aunque la Ley n.º 31814 proporciona principios rectores de desarrollo ético y transparencia algorítmica, la normativa laboral específica carece de disposiciones operativas que regulen: (i) mecanismos de impugnación de decisiones automatizadas en procesos de selección; (ii) participación sindical obligatoria en implementación de sistemas de IA; (iii) obligaciones de auditoría y supervisión humana en decisiones que afecten derechos fundamentales laborales; (iv) estándares de compatibilidad entre automatización y dignidad del trabajo; entre otros.

El análisis comparado e internacional evidencia que Perú ha adoptado formalmente un enfoque basado en niveles de riesgo inspirado en el *AI Act europeo*, pero sin replicar sus mecanismos de consenso, garantía y supervisión. El modelo europeo se sustenta en una triple estrategia: regulación horizontal comprehensiva (*AI Act*),

regulación sectorial específica (Directiva UE 2024/2831) y gobernanza participativa mediante diálogo social vinculante. Perú, a diferencia del referente europeo, cuenta únicamente con regulación horizontal general y carece de una directiva laboral específica que garantice la transparencia algorítmica, derecho a la información de los trabajadores y participación sindical en la introducción de sistemas de IA como materia objeto de negociación. De hecho, no se tiene desarrollo legal respecto de negociación colectiva sobre sistemas de IA. Esta convergencia incompleta genera un marco regulatorio aspiracional pero operativamente débil.

El fenómeno de la inteligencia artificial en relaciones laborales no es fundamentalmente técnico ni económico, sino una cuestión de valores constitucionales y de dignidad humana. Los algoritmos, aunque pueden simular objetividad, cristalizan decisiones humanas que reflejan prejuicios estructurales e incorporan sesgos de sus datos de entrenamiento. La pregunta central que enfrenta el derecho laboral contemporáneo no es si la IA mejora eficiencia o reduce costos, sino si una sociedad democrática tolera que decisiones que determinan acceso al empleo, la evaluación de desempeño, la vigilancia y el cese laboral sean delegadas a sistemas opacos fuera del control y comprensión del trabajador. El principio protector del derecho laboral, fundado en la desigualdad estructural de la relación capital-trabajo, exige que toda innovación tecnológica permanezca subordinada al imperativo de preservar la dignidad y autonomía de la persona en el trabajo.

El ordenamiento jurídico peruano, pese a contar con herramientas constitucionales y principios dogmáticos sólidos para proteger la dignidad del trabajador, presenta una distancia notable entre la norma escrita y su efectivo desarrollo regulatorio. Si bien la Ley n.º 31814 y su reglamento (D.S. n.º 115-2025-PCM) clasifican los sistemas de IA de riesgo alto aplicables a la selección y la evaluación de trabajadores, su aplicación práctica presenta limitaciones institucionales. La SGTD carece de especialización laboral específica y, por otro lado,

los operadores jurídicos –jueces, inspectores y funcionarios– presentan escasa capacitación en sistemas algorítmicos. Esta fisura, entre el derecho en los documentos y el derecho en acción, determina que la efectividad normativa dependa menos de la calidad de la regulación que de la voluntad política de articularla interinstitucionalmente y supervisarla coherentemente.

6. REFERENCIAS

- Abanto, C. y Duffó, D. (2023). El futuro es hoy: el derecho procesal laboral y la necesaria implementación de la inteligencia artificial. *Laborem*, 21(28), 81-103. <https://doi.org/10.56932/laborem.21.28.3>
- Access Now (2024). *Regulatory mapping on artificial intelligence in Latin America: Regional AI public policy report*. <https://www.accessnow.org/wp-content/uploads/2024/07/TRF-LAC-Reporte-Regional-IA-JUN-2024-V3.pdf>
- Badillo, M. (20 de agosto de 2025). AI Regulation in Latin America: Overview and Emerging Trends in Key Proposals. *Future of Privacy Forum*. <https://fpf.org/blog/global/ai-regulation-in-latin-america-overview-and-emerging-trends-in-key-proposals/>
- Bhattacharjee, S. y Shivakumar, N. (3 de septiembre de 2025). The ILO Debate on Algorithmic Management Will Define Worker Rights in the Digital Economy. *Tech Policy.Press*. <https://www.techpolicy.press/the-ilo-debate-on-algorithmic-management-will-define-worker-rights-in-the-digital-economy/>
- Breceda Pérez, J. A. (2024). La dignidad humana frente a la inteligencia artificial: un análisis ético y normativo en América Latina. *Trayectorias Humanas Trascontinentales*, (18), 74-101. <https://doi.org/10.25965/trahs.6367>

- Carrasco Cabezas, F. (2025). Propuesta de uso de la inteligencia artificial durante la valoración probatoria. *Laborem*, 24(31), 25-45. <https://doi.org/10.56932/laborem.24.31.1>
- Ceravolo, P., Damiani, E., D'Amico, M. E., de Teffe Erb, B., Favaro, S., Fiano, N., Gambatesa, P., La Porta, S., Maghool, S., Mauri, L., Panigada, N., Ratto Vaquer, L. M. y Tamborini, M. A. (2025). *HH4AI: a methodological framework for ai human rights impact assessment under the EU AI act*. <https://arxiv.org/pdf/2503.18994>
- Chauca Salas, M. H. (2025). Los sesgos del algoritmo frente a los derechos fundamentales en el trabajo. *Laborem*, 24(31), 91-107. <https://doi.org/10.56932/laborem.24.31.4>
- Consejo de Europa (2024). *Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law*. <https://rm.coe.int/1680afae3c>
- Cornejo Cachay, D. L. (2023). La inteligencia artificial y su incidencia en el mercado laboral peruano. *Revista De Derecho Procesal Del Trabajo*, 6(8), 179-214. <https://doi.org/10.47308/rdpt.v6i8.752>
- Díaz Reyes, L. y Morales Salazar, S. (2024). Impacto de la inteligencia artificial en las relaciones laborales. *Revista digital Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 1(1), 163-185. <https://doi.org/10.18601/30283574.v01n01.09>
- Dworkin, R. (2002). *Los derechos en serio* (5.^a reimp.). Ariel.
- European Trade Union Confederation (2025). *Artificial Intelligence for Workers, Not Just for Profit: Ensuring Quality Jobs in the Digital Age*. Recuperado de <https://etuc.org/en/document/artificial-intelligence-workers-not-just-profit-ensuring-quality-jobs-digital-age>

- Extremera, F. (10 de febrero de 2025). La nueva Directiva 2024/2831 hacia la mejora de las condiciones laborales de millones de personas que trabajan para plataformas digitales en la UE. *Transformaework*. <https://www.transformaw.com/blog/la-nueva-directiva-2024>
- Gamarra, L. (2025). Las nuevas tecnologías y la relación laboral en el Perú: cambios y desafíos. *Revista Derecho Social y Empresa*, (23), 185–210. <https://doi.org/10.18172/redsye.6772>
- García García, A. (2024). El Derecho del Trabajo frente al (des) equilibrio de poderes de la relación laboral reforzado por el uso empresarial de la inteligencia artificial. *Revista de Derecho UNED*, (33), 483-507. <https://doi.org/10.5944/rduned.33.2024.41935>
- García-Valverde, M. D. (2025). *El auge del trabajo en plataformas digitales y la protección de los derechos de las personas trabajadoras en España*. Cielo Laboral. https://www.cielolaboral.com/wp-content/uploads/2025/09/garciavalverde_noticias_cielo_n9_2025.pdf
- Granados Ferreira, J. (2022). Análisis de la inteligencia artificial en las relaciones laborales. *Revista CES Derecho*, 13(1), 111-132. <https://scholar.google.com/scholar?oi=bibs&hl=es&cluster=9207187669609002575>
- González de Patto, R. M. (2023). *Inteligencia artificial y empleo: Análisis crítico del marco regulatorio europeo y español impulsado por el Pilar Europeo de Derechos Sociales*. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9167643>
- Greville, G. (28 de mayo de 2025). *International Labour Conference: First Steps Towards International Standards for Platform Work*. British Institute of International and Comparative Law (BIICL). <https://www.biicl.org/blog/113/2025-international-labour-conference-first-steps-towards-international-standards-for-platform-work?DownloadPDF=1>

- Guzmán López, J. G. J. (2025). Dirección algorítmica y gestión del empleo: El mito de la neutralidad de la Inteligencia Artificial. *Laborem*, 24(31), 211-224. <https://doi.org/10.56932/laborem.24.31.9>
- Hesse, K. (1995). *Derecho constitucional y Derecho privado*. Civitas.
- Ibarra Armas, J. A. y Villacis Mogrovejo, F. D. (2024). Adaptación del marco legal laboral ecuatoriano al impacto de la inteligencia artificial. *LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades*, 5(5), 1850-1864. <https://doi.org/10.56712/latam.v5i5.2747>
- International Trade Union Confederation (1 de abril de 2025). «*Realizing Decent Work in the Platform Economy*. International Labour Organization. <https://www.ilo.org/sites/default/files/2025-02/ILC113-V%282%29-%5BWORKQ-241129-001%5D-Web-EN.pdf>
- Loayza Villanueva, S. E. (2025). Desafíos y oportunidades jurídicas de la inteligencia artificial en el ámbito laboral: hacia una regulación equitativa y responsable. *Laborem*, 24(31), 139-161. <https://doi.org/10.56932/laborem.24.31.6>
- López Ahumada, J. E. (2023). Las consecuencias del desarrollo de la inteligencia artificial ante las transformaciones del mercado de trabajo y la creación del empleo. *Laborem*, 21(28), pp. 21-50. <https://doi.org/10.56932/laborem.21.28.1>
- Malacka, M. (2024). AI Legislation, Private International Law and the Protection of Human Rights in the European Union. *European Studies*, 11(1), 2024. 122-151. <https://doi.org/10.2478/eustu-2024-0006>
- Mayta Ruiz, J. (2025). Los límites del poder de dirección respecto al uso del programa EPM como medidas de supervisión, en la Ley n.º 31572: Desafíos del uso de la Inteligencia Artificial para las inspecciones de SUNAFIL en el Perú. *Laborem*, 24(31), 111-135. <https://doi.org/10.56932/laborem.24.31.5>

- Mercader Uguina, J. (2022). *Algoritmos e inteligencia artificial en el derecho digital del trabajo*. Tirant lo Blanch.
- Montezuma, Ó. (29 de septiembre de 2025). *Peru takes its first steps toward AI regulation*. Chambers and Partners. <https://chambers.com/articles/peru-takes-its-first-steps-toward-ai-regulation>
- Nájar Becerra, C. A. (2025). Los nuevos principios del derecho del trabajo frente a la gestión laboral algorítmica en la era digital. *Laborem*, 24(31), 163-185. <https://doi.org/10.56932/laborem.24.31.7>
- Noronha Ramos, A. J. y Quiroz Serrato, C. A. (2025). El impacto discriminatorio de los sesgos algorítmicos en los procesos de selección de personal con discapacidad. *Laborem*, 24(31), 47-68. <https://doi.org/10.56932/laborem.24.31.2>
- Pasco Cosmópolis, M. (2009). Reafirmación de los principios del Derecho del Trabajo. En Sociedad Peruana del Trabajo y de la Seguridad Social (ed.), *Los principios del Derecho del Trabajo en el Derecho peruano* (pp.23-36). Grijley. <https://es.scribd.com/document/776117614/reafirmacion-de-los-principios-del-derecho-del-trabajo-Mario-Pasco>
- Pla Rodríguez, A. (1978). *Los principios del derecho del trabajo* (2.a ed.). Depalma
- Ramos Zaga, F. A. (2023). Implicancias jurídicas del uso de la Inteligencia Artificial en la selección de personal. *Newman Business Review*, 9(1), 79–98. <http://dx.doi.org/10.22451/3002.nbr2023.vol9.1.10083>
- Rázuri Vargas, C. A. (2023). ¿Avanzamos hacia un trabajo decente? La Inteligencia Artificial como herramienta de mejora para el impulso del empleo decente. *Laborem*, 21(28), 51-78. <https://doi.org/10.56932/laborem.21.28.2>

- Rotenberg, M. (2025). Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law (Council Eur.). *International Legal Materials*, 64(3), 859–902. <https://doi.org/10.1017/ilm.2025.1>
- Salinas Atencio, M. A. y Guzmán Napurí, C. (2025). La inteligencia artificial, los sesgos del algoritmo y la discriminación en las relaciones laborales. *Laborem*, 24(31), 69–90. <https://doi.org/10.56932/laborem.24.31.3>
- Serrano García, J. M. (19 de noviembre de 2024). *La humanización de la gestión algorítmica de la Directiva de trabajo en plataformas*. AEDTSS. <https://www.aedtss.com/la-humanizacion-de-la-gestion-algoritmica-de-la-directiva-de-trabajo-en-plataformas/>
- Sousa e Silva, N. (2025). *The Artificial Intelligence Act: Critical Overview*. arXiv <https://doi.org/10.48550/arXiv.2409.00264>
- Toyama Miyagusuku, J. y Rodríguez León, A. (2019). Algoritmos laborales: big data e Inteligencia Artificial. *Themis. Revista de Derecho*, (75), 255–266. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/21990/21396>
- Torres Cadillo, R. I. (2023). Los riesgos y los desafíos que enfrentan los trabajadores frente al uso de la inteligencia artificial en el trabajo. *Revista de Derecho Procesal del Trabajo*, 6(7), 289–313. <https://doi.org/10.47308/rdpt.v6i7.778>
- Torres Cueva, C. L. (2025). El impacto de la inteligencia artificial en las relaciones laborales: hacia una nueva normatividad. *Laborem*, 24(31), 187–207. <https://doi.org/10.56932/laborem.24.31.8>

Fuentes normativas y jurisprudenciales

Decreto Supremo n.º 115-2025-PCM. Aprueba el Reglamento de la Ley n.º 31814, Ley que promueve el uso de la inteligencia artificial en favor del desarrollo económico y social del país. *Diario Oficial El Peruano* (9 de septiembre de 2025). <https://www.gob.pe/institucion/pcm/normas-legales/7133522-115-2025-pcm>

Directiva (UE) 2024/2831 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2024, sobre la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas. Unión Europea. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32024L2831>

European Social Partners in the Banking Sector (14 de mayo de 2024). *Joint Declaration on Employment Aspects of Artificial Intelligence*. European Banking Federation. <https://www.ebf.eu/wp-content/uploads/2024/05/Joint-Declaration-on-Employment-Aspects-of-Artificial-Intelligence.pdf>

Norma Técnica ISO/IEC 42001:2023. Norma internacional sobre sistemas de gestión de inteligencia artificial. <https://www.iso.org/es/norma/42001>

Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea. (2024). Reglamento (UE) 2024/1689 del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de junio de 2024 por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial (Ley de Inteligencia Artificial, (Artificial Intelligence Act) [traducción propia]. *Diario Oficial de la Unión Europea*, L 1689. <https://artificialintelligenceact.eu/es/>

Financiamiento

Autofinanciado.

Conflicto de intereses

El autor declara no tener conflicto de intereses.

Contribución de autoría

El autor contribuyó a todas las partes del texto: (i) análisis e interpretación de datos para el trabajo; (ii) redacción del trabajo y su revisión crítica; (iii) aprobación final de la versión que se publicará.

Agradecimientos

Agradezco a Dios y a mi querida familia por su apoyo incondicional.

Biografía del autor

El autor es abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Cuenta con estudios del «Curso de alta especialización sobre la protección supranacional de los derechos fundamentales» (Poder Judicial Perú), llevado a cabo en la Escuela de Práctica Jurídica de la facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, así como estudios en el «Curso de perfeccionamiento en relaciones laborales y protección social», organizado por la Universidad de Alcalá de Henares (IELAT), en la edición del año 2024; también, cuenta con estudios del curso «Lecciones constitucionales en tiempos de crisis (3.^a edición)» organizado por el Grupo de investigación Derechos Fundamentales, Andalucía y la Unión Europea (Universidad de Jaén, SEJ 173) y el Instituto para el Desarrollo Constitucional, con la colaboración de la Universidad de Bolonia y del Centro de Estudios Sociales y Jurídicos Sur de Europa. Es candidato a magíster en Derecho con mención en Tutela de los derechos, globalización de la justicia y Estado constitucional por la Unidad de Posgrado de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Actualmente, se desempeña como asesor parlamentario. Asimismo, ha disertado en diversas ponencias organizadas por la Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Lima, la Comisión del Programa Secigra Derecho, así como en universidades nacionales y extranjeras.

Correspondencia

joel.huancapaza@unmsm.edu.pe



Este artículo se encuentra disponible
en acceso abierto bajo la licencia Creative
Commons Attribution 4.0 International License

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. 8, n.º 12, julio-diciembre, 2025, 201-258

Publicación semestral. Lima, Perú

ISSN: 2708-9274 (En línea)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v8i12.1330>

La manzana de la discordia: competencia por materia de responsabilidad civil por daños y perjuicios derivados de informes de control

**Apple of Discord: jurisdiction over civil liability for
damages arising from control reports**

**O pomo da discórdia: jurisdição sobre responsabilidade
civil por danos decorrentes de relatórios de auditoria**

MIGUEL ÁNGEL BOLAÑOS RODRÍGUEZ

Pontificia Universidad Católica del Perú
(Lima, Perú)

Contacto: mbolanos@pucp.pe

<https://orcid.org/0000-0001-5317-108X>

RESUMEN

En el 2023, la Sala Plena de la Corte Suprema acordó que la competencia en materia de indemnización de daños y perjuicios derivados de informes de control sea de los juzgados civiles. El presente artículo tiene el propósito de invitar a los lectores a considerar otras alternativas sobre este asunto que pareciera ciencia consumada o sentencia firme; asimismo, ofrecerles otras perspectivas de solución, fruto de la experiencia, en las que se refuerza la idea de la competencia de la vía laboral. Como lo sostuvo Oliver Wendell Holmes Jr., en el mundo del derecho «el camino es la experiencia y no la lógica» (Holmes, 1881). A través de la presente investigación, el lector podrá encontrar distintas situaciones que en nuestra práctica pueden presentarse en los informes de control, las cuales pueden generar dudas sobre la competencia del juzgado civil en relación con la pretensión de indemnización de daños y perjuicios. El enfoque dado en el Acuerdo Plenario de 2023 de inclinarse por la jurisdicción civil y no por la laboral se expone a servir como una herramienta que generaría situaciones injustas para los involucrados. Ello es importante porque los juzgados son el último aliento de razonabilidad que pueden encontrar las personas acusadas en los informes de control. La finalidad del artículo es arrojar luces sobre aquellas situaciones que, luego del Acuerdo Plenario de 2023, aparecen como imprecisas, vagas, generales o ambiguas, y brindar argumentos que no fueron tomados en cuenta en aquella oportunidad con el propósito de aportar detalles necesarios para su cabal comprensión.

Con la finalidad de lograr nuestro objetivo, partiremos de conceptos previos como la importancia constitucional de la estructura del Estado en el análisis del alcance de los informes de control, la naturaleza laboral del empleo público, el vínculo contractual de los locadores de servicio y las implicancias de la «supuesta» responsabilidad administrativa, penal o civil de los servidores públicos indicada en los informes de control.

Palabras clave: indemnización; daños y perjuicios; proceso laboral; competencia civil; informes de control.

Términos de indización: subsidio; daño; procedimiento legal; administración de justicia; auditoría de gestión (Fuente: Tesoro Unesco).

ABSTRACT

In 2023, the Supreme Court's Plenary Session ruled that jurisdiction over claims for damages arising from control reports lies with the civil courts. This article aims to encourage readers to consider alternative approaches to this matter, which may seem like established fact or a stare decisis rule. It also offers alternative perspectives, based on experience, that reinforce the idea of labor court jurisdiction. As Oliver Wendell Holmes, Jr., argued "The life of the law has not been logic: it has been experience" (Holmes, 1881, page 3). Through this research, the reader will find various situations that may arise in our practice regarding control reports, which can raise doubts about the civil court's jurisdiction in relation to claims for damages. The approach taken in the 2023 Plenary Agreement, favoring civil jurisdiction over labor jurisdiction, risks creating unfair situations for those involved. This is important because the courts represent the last vestige of reasonableness that accused individuals can find in the audit reports. The purpose of this article is to shed light on situations that, following the 2023 Plenary Agreement, appear imprecise, vague, general, or ambiguous, and to provide arguments that were not considered at that time in order to contribute the necessary details for a full understanding.

In order to achieve our objective, we will start from previous concepts such as the constitutional importance of the State structure in the analysis of the scope of control reports, the labor nature of public employment, the contractual link of service providers and the

implications of the “alleged” administrative, criminal and/or civil responsibility of public servants indicated in the control reports.

Key words: compensation; damages; labor process; civil jurisdiction; control reports.

Indexing terms: subsidy; damage; legal procedure; administration of justice; management audit (Source: Unesco Thesaurus).

RESUMO

Em 2023, o Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu que a competência para julgar ações de indenização decorrentes de relatórios de auditoria cabe aos tribunais cíveis. Este artigo visa incentivar os leitores a considerarem abordagens alternativas para essa questão, que pode parecer um assunto já resolvido ou uma decisão definitiva. Busca também oferecer soluções alternativas, baseadas na experiência, que reforcem a ideia da competência dos tribunais trabalhistas.. Como Oliver Wendell Holmes Jr. argumentou no mundo jurídico, “o caminho é a experiência, não a lógica” (Holmes, 1881, pag. 3). Através desta pesquisa, o leitor encontrará diversas situações que podem surgir na nossa prática em relatórios de auditoria, as quais podem suscitar dúvidas sobre a competência do tribunal cível em relação aos pedidos de indenização. A abordagem adotada no Acordo Plenário de 2023, que privilegia a jurisdição cível em detrimento da jurisdição laboral, corre o risco de se tornar um instrumento que pode gerar situações injustas para os envolvidos. Isto é importante porque os tribunais representam o último recurso de razoabilidade que os acusados em relatórios de auditoria podem encontrar. O objetivo deste artigo é esclarecer estas situações que, após o Acordo Plenário de 2023, se revelam imprecisas, vagas, genéricas ou ambíguas, e apresentar argumentos que não foram considerados na altura, de forma a oferecer os detalhes necessários para uma compreensão completa.

Para atingirmos nosso objetivo, partiremos de conceitos anteriores, como a importância constitucional da estrutura do Estado na análise do escopo dos relatórios de controle, a natureza laboral do emprego público, o vínculo contratual dos prestadores de serviços e as implicações da “alegada” responsabilidade administrativa, criminal e/ou civil dos servidores públicos indicada nos relatórios de controle.

Palavras-chave: indenização; danos; processo trabalhista; jurisdição civil; relatórios de controle.

Termos de indexação: subsídio; dano; processo legal; administração da justiça; auditoria de gestão (Fonte: Tesouro Unesco).

Recibido: 31/07/2025

Revisado: 16/10/2025

Aceptado: 16/10/2025

Publicado en línea: 30/12/2025

1. INTRODUCCIÓN: LA TERTULIA DE LAS BELLAS

Cuenta la mitología griega que la diosa de la discordia Eris no fue invitada al matrimonio de los padres de Aquiles, Peleo y la ninfa Tetis, porque podría generar altercados entre los recién casados. Sin embargo, Eris en ánimo de venganza decidió arrojar en plena boda una manzana de oro con un letrero: «Para la más bella». Hera, la poderosa reina del Olimpo, la reclamó para sí. Atenea, la detuvo combativamente porque ella se creía la aludida, y Afrodita, diosa del amor, desengañaba a ambas. Desde luego, ninguna cedía. Era la manzana de la discordia.

De igual manera, cuando se promulgó la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (CGR), como si hubiera sido redactada por Eris, dispuso que la responsabilidad civil sea contractual y solidaria. Asimismo, definió que los funcionarios y los servidores públicos pudieran mantener una relación laboral o civil. Por si fuera poco, la acción podía corresponder tanto a la entidad auditada como a la propia CGR. Para colmo de males, la responsabilidad civil alcanzaba a los que habían dejado de trabajar o habían cortado el vínculo

contractual. De esta manera, como si tuviera el lema: «Para la vía más competente», se convertía en una manzana de la discordia entre los fueros civiles y laborales.

Por otro lado, las normas de control colocaron en tal desventaja a los implicados en los informes de control que prácticamente podrían ser considerados «culpables», tanto para la responsabilidad administrativa como para la responsabilidad civil y penal. Ello devino del hecho de que, si el órgano de control concluyó en un informe de control, luego de una investigación, podía existir culpabilidad del implicado, entonces, según las normas de control debería ser «culpable».

En la película *Primal Fear* (Hoblit, 1996), Richard Gere encarna a Martin Vail, un abogado defensor que en el marco del sistema acusatorio repite hasta el cansancio la palabra «presunto» (*alleged* en inglés) cada vez que le mencionan las acciones de su cliente. Vail defiende el principio de inocencia en el sistema adversarial, mientras no haya sido declarado culpable por un juez luego de un debido proceso, la opinión del Ministerio Público, de la prensa o de quien sea, debe ser «presunta».

En nuestro medio, existe la creencia casi generalizada de que los involucrados en los informes de control son «culpables», porque según las normas de la CGR, el informe de control resta puntos a la presunción de inocencia. Sin embargo, ello no es así, pues estamos en un sistema adversarial y no inquisitorial. Esta supuesta «culpabilidad» siempre debe ir acompañada del adjetivo «presunta», como Martin Vail nos lo recuerda. Entonces, bajo esta «culpabilidad presunta» o más propiamente «presunción de culpabilidad», el funcionario o el servidor público debe enfrentar el proceso de indemnización para demostrar su actuar diligente o su inocencia.

Una vez que el informe de control identifica «presuntos culpables», queda la duda de ante qué juez se presentan las «demandas de indemnización por daños y perjuicios por responsabilidad civil contractual por parte del funcionario o del servidor público,

identificados en las acciones de control realizadas por los órganos pertenecientes a la CGR» (en adelante, «demandas derivadas de informes de control»). La vía laboral, generalmente, no es competente para locadores de servicio y el fuero civil no contempla las normas favorables para los trabajadores.

A primera vista, este conflicto de competencia sobre las demandas derivadas de informes de control puede parecer nimio, pero esconde situaciones conflictivas nada desdeñables. Por un lado, están los justiciables que son funcionarios y servidores públicos quienes esperan una respuesta por parte de los tribunales de justicia. Bien sea en la vía laboral o en la civil. Por otro lado, estos encausados se enfrentan cuesta arriba, por cuanto el informe de control, esté correcta o incorrectamente redactado, con o sin vicios, se convierte en una «prueba anticipada» que los vuelve «presuntos culpables», por lo que, normalmente, no parten del principio de inocencia.

Por consiguiente, los justiciables están en situación de desventaja y enfrentan una labor titánica, pues deben advertir los errores y los horrores del informe de control, luchar contra la presunción de culpabilidad y también contra el conflicto de competencia entre la vía laboral o civil. En las páginas que siguen vamos a esbozar la figura completa para entender la dificultad de darle la manzana dorada o al fuero civil o al laboral, tomamos como punto de partida el Acuerdo Plenario contenido en el «Pleno jurisdiccional nacional civil y procesal civil emitido por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República los días 26 y 27 de octubre de 2023» (en adelante, «Acuerdo Plenario 2023»).

2. LA ESPADA DE DAMOCLES: EL PODER DE LOS INFORMES DE CONTROL

Dionisio I (430 a. C.-367 a. C.), tirano de Siracusa, debió haber sido el hombre más feliz del mundo. Sin embargo, contrario a lo que pudiera pensarse, vivía una vida infeliz y atormentada. Con la idea de que

podía ser asesinado como otros tantos gobernantes, no podía comer sin que antes un catador pruebe su comida, no podía movilizarse sin su guardia personal, no podía dormir sin antes aislarse en una habitación y revisarla de cabo a rabo, no podía tener un barbero, porque literalmente tenía su cabeza en sus manos.

Damocles, su joven cortesano, siempre le repetía que debía sentirse feliz y afortunado por la vida tan envidiable que conservaba: poder, fama y fortuna. Dionisio I decidió darle al inmaduro aristócrata un día de su vida para que disfrute de sus bienes, sus sirvientes, su riqueza y sobre todo de su miedo. Ese día, la felicidad era plena para Damocles: se deleitaba con todos los manjares y las bebidas. Sin embargo, en toda su algarabía se percató que sobre su sillón había una enorme, pesada y filuda espada colgante, lo único que le impedía caer era una hebra de la crin de su caballo. De repente no le apetecía complacerse con las riquezas, solamente le preocupaba conservar su vida. En todo momento, se concentraba en mirar hacia arriba, no sabía cuándo sería su último aliento (Cicerón, 2005, pp. 282-283).

La historia griega de la espada de Damocles representa la fragilidad de la felicidad. A partir de este relato se acuñó el adagio: «un gran poder aparea una gran responsabilidad», frase popularizada en los comics *Superman* (Siegel y Shuster, 1938) y *Spiderman* (Lee y Ditko, 1962). La espada de Damocles de todo agente público es la CGR. La Administración pública vive con el miedo constante de que la espada del auditor caiga y los identifiquen como presuntos responsables en un informe de control. A continuación, con la finalidad de entender la naturaleza jurídica del informe de control, navegaremos por las nociones políticas y jurídicas que alimentan su producción.

2.1. El Estado como aparato burocrático empleador y contratante

Nuestra Constitución Política no define al Estado, pero indica sus elementos: territorio, población, soberanía, gobierno y jurisdicción

(Constitución Política del Perú, artículos 43 a 54). De esta manera, desde una concepción positivista, el Estado sería el orden jurídico en el cual vive un pueblo en un territorio soberano (Vecchio, 1968, p. 60). Este positivismo olvida que el poder y la función pública del Estado se revela a través de entidades y su personal.

Por otro lado, la visión realista de Max Weber define al Estado como el aparato burocrático que concentra el «monopolio del uso legítimo de la fuerza física», conocido como *ius imperium*, a fin de controlar su uso violento en beneficio de todos. El Estado ejerce una dominación normativa sobre la población en un territorio soberano (Weber, 1946, pp. 77-78). El aparato burocrático se denomina también como Administración pública, que son tanto las instituciones antes indicadas como su personal. Ergo, la Administración pública está compuesta de dos elementos: uno material y otro personal.

La parte material está compuesta por todas las entidades (públicas, privadas o mixtas) que cumplen una función pública. Las entidades públicas son el Poder Ejecutivo (ministerios, gobiernos regionales y locales), el Poder Legislativo, el Poder Judicial, organismos constitucionalmente autónomos (Martín, 2011, pp. 103-ss). Las entidades privadas o mixtas son las empresas estatales o empresas privadas con capitales públicos o entidades no gubernamentales y entidades internacionales que administran recursos públicos y privados.

El segundo es el factor personal del Estado, conformado tanto por los empleados públicos como por los locadores de servicio, estos últimos bajo una aparente autonomía de sus prestaciones. Ciertamente, el empleo público es la miscelánea de relaciones laborales entre el Estado, en su rol de empleador, y sus trabajadores públicos (Miranda, 2004, p. 62). Así, el empleo público es variado: carrera pública (Decreto Legislativo n.º 276), régimen privado (Decreto Legislativo n.º 728), régimen CAS (Decreto Legislativo n.º 1057), Ley del Servicio Civil (Ley n.º 30057), entre otros. Por lo tanto, el empleador de la

Administración pública, de manera general es el Estado y de manera específica es cada institución.

Además, el Estado contrata locadores de servicios para la función pública, a cambio de una retribución por sus servicios (Código Civil, 1984, artículo 1764 y siguientes). En este caso, no existe subordinación (Miranda, 2004, p. 62). Sobre ellos no existe la facultad de dirección ni mucho menos la facultad disciplinaria del Estado. Aquí el Estado no asume el rol de empleador sino el de contratante.

2.2. La carga política del control gubernamental

Los impuestos a favor del Estado, pagados por la población, dan forma al erario público. Este presupuesto público sirve para cumplir fines públicos como infraestructura y servicios. El Estado, en una economía social de mercado, se encarga principalmente de la protección de los derechos constitucionalmente reconocidos a las personas y de la restricción de su actividad estatal a promover los siguientes bienes y servicios públicos: empleo, salud, educación, seguridad e infraestructura (Constitución Política del Perú, artículo 58).

Como explica el viejo y conocido refrán: «el que parte y reparte, se queda con la mejor parte», entonces al momento de repartir al pueblo el erario público, en obras y servicios públicos, existe la tendencia egoísta del personal de la Administración pública de quedarse con la mejor parte. Este oportunismo es un problema de *free rider*, que debe ser desincentivado. La mejor manera es mediante el control gubernamental de estos actos de distribución.

El control gubernamental es un sistema compuesto por la supervisión y la evaluación de la legalidad de los actos de la gestión pública en el uso de los recursos estatales (Ley n.º 27785, artículo 6). Este control gubernamental posee una fuerte carga política (Cobián,

2013, p. 450). Es decir, su forma depende de la concepción política que adopte el Estado.

Así como el Estado peruano es unitario, representativo, descentralizado y organizado en el principio de separación de poderes (Constitución Política del Perú, artículo 43), el control gubernamental goza de las mismas características. Es unitario porque es guiado por la CGR. Es representativo debido a que personifica a la población en la fiscalización de la Administración pública. Es descentralizado, pues comprende todos los niveles de gobierno (nacional, regional o local). Está organizado en función de la separación de poderes, por cuanto involucra a los tres poderes del Estado. Asimismo, en cada entidad sujeta a control, el control gubernamental aparece en tres momentos: el previo, el simultáneo y el posterior (Resolución de Contraloría n.º 146-2019-CG).

2.3. La CGR como órgano constitucionalmente autónomo

Conforme a la parte orgánica de nuestra Constitución, el Estado está conformado por los tres poderes y diez organismos constitucionalmente autónomos, entre los que encontramos a la CGR como entidad pública autónoma y descentralizada, de derecho público.

El Estado, de manera amplia y general, como empleador y contratante tiene a la CGR como su órgano de control de la Administración pública. El gran poder de dominación de la Administración pública conlleva también una gran responsabilidad. La función principal de la CGR es realizar el control gubernamental (Constitución Política del Perú, artículos 82 y 199). Por lo que podemos redefinir a la CGR como el organismo constitucionalmente autónomo encargado de controlar la dominación que ejerce la Administración pública sobre el uso de los recursos públicos.

En general, las entidades sujetas a control son todas las entidades públicas y empresas privadas que administran recursos del tesoro público. Es decir, el ámbito material del Estado. Dentro de cada una de ellas se va a realizar el control gubernamental interno. De manera específica, cada entidad de la Administración pública posee internamente su órgano de control institucional (OCI). A la par, existe el control gubernamental externo cuando es realizado por un auditor que no forma parte de la entidad, como las sociedades de auditoría (SOA) o la propia CGR (Ley n.º 28716, artículo 1; Ley n.º 27785, artículos 7-8).

En conjunto, la CGR, las OCI y las SOA dan forma al Sistema Nacional de Control (SNC), y a su cabeza, como ente rector, está la misma CGR (Ley n.º 27785, artículo 16). A lo largo del presente artículo nos referimos a «normas de control» como el conjunto de normas emitidas por el SNC, que busca la eficiente utilización de los recursos públicos en las entidades sujetas a control (Ley n.º 27785, artículos 1-3).

2.4. La dualidad de los OCI

El OCI goza de una dualidad, forma parte de la entidad auditada, pero depende funcionalmente de la CGR. En efecto, el OCI se ubica orgánicamente, en toda entidad pública, debajo del titular de la entidad. Por otro lado, la CGR designa a los jefes de los OCI, excepto los del Congreso. Por lo tanto, en el desempeño de sus labores, el OCI actúa dentro de cada entidad auditada con independencia técnica, dentro del ámbito de su competencia, pero depende funcional y administrativamente de la CGR y se sujeta a sus normas (Ley n.º 27785, artículos 17-19).

Desde el 2018, se dispuso que los OCI sean incorporados progresivamente a la CGR (Resolución de Contraloría n.º 355-2018-CG; Resolución de Contraloría n.º 520-2018-CG) y mientras dure dicho

proceso, las entidades sujetas a control deberán suplir las necesidades de personal y recursos logísticos de las OCI, con su propio presupuesto (Ley n.º 30742, tercera y Séptima Disposición Complementaria Final y Primera Disposición Complementaria Transitoria).

Sin embargo, en el 2023 se dejaron sin efecto estos primeros planes y se inició un nuevo proceso de incorporación (Resolución de Contraloría n.º 349-2023-CG). Finalmente, en el 2024 se unieron a la CGR, los OCI de la Autoridad Nacional de Infraestructura (ANIN) y del Proyecto Especial Legado (Resolución de Contraloría n.º 213-2024-CG, 2024). En otras palabras, este proceso de integración supone un desarrollo largo y progresivo que inició en el 2024.

2.5. La facultad sancionadora: el *ius puniendi*

Una de las facultades más temidas de la Administración pública es la facultad de sancionar de la CGR. Esta autoridad proviene del *ius puniendi* del Estado, que es la potestad de castigar a los ciudadanos mediante el derecho penal y sancionar a los ciudadanos a través del derecho administrativo sancionador (Mayhure, 2019, p. 4).

La facultad disciplinaria se ejerce en el ámbito laboral, proviene del poder de dirección del empleador que puede sancionar el incumplimiento de reglas laborales, que se deriva de la relación de subordinación, la cual es la característica esencial de toda relación laboral. De este modo, dicha facultad de la Administración pública es la posibilidad de imponer una medida disciplinaria a sus funcionarios y servidores públicos.

Este poder de dirección no proviene ni del *ius imperium* ni del *ius puniendi*, sino que le corresponde como empleador. La distinción entre la facultad sancionadora y la facultad disciplinaria es que la primera la ejerce el Estado sobre todo ciudadano, mientras que la segunda es la atribución del empleador de sancionar a sus trabajadores.

Lo común entre ambas es que se ejercen bajo la condición de que se cometa un hecho sancionable.

Hasta antes del 2011, las entidades públicas, en uso de su facultad disciplinaria, eran quienes procesaban administrativamente a su personal y les imponían las correspondientes sanciones por sus «faltas disciplinarias». En efecto, los informes de control emitidos por el OCI distinguían una falta administrativa y la comunicaban a la entidad para que instaure el procedimiento administrativo disciplinario (PAD).

Sin embargo, la CGR reclamaba que las propias entidades eximían de responsabilidad a sus funcionarios y servidores. Por eso solicitó al Congreso la facultad de realizar el procedimiento administrativo sancionador (PAS). En el 2011, sus reclamos fueron oídos y le otorgaron a la CGR la facultad para sancionar mediante un PAS (Decreto Supremo n.º 23-2011-PCM; Ley n.º 29622).

En el 2018, fruto de las experiencias de casi siete años, se «mejoró» la potestad sancionadora de la CGR (Ley n.º 27785, artículos 45-46; Ley n.º 30742, artículo 3). Sin embargo, en el 2019 esta «mejora» fue declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional (Expediente n.º 20-2015-PI/TC). Posteriormente, en el año 2021, el legislativo le restituye sus facultades sancionadoras a la CGR (Ley n.º 31288).

Esta temida facultad de sancionar de la CGR se ejerce sobre todos los servidores y funcionarios públicos que ejerzan o hayan ejercido funciones, independientemente de su régimen laboral o de su contrato civil (Ley n.º 27785, artículo 45 y novena disposición final). Es decir, se amplió hasta a los locadores de servicios que realizan o hayan ejercido función pública, por la comisión de falta administrativa. Esta facultad de sancionar se asemeja a la responsabilidad por faltas de tránsito en la cual el Estado sanciona a los conductores o propietarios de vehículos por la comisión de faltas administrativas. Asimismo, en

ambos casos existe posibilidad judicial para revisar lo decidido por la Administración pública.

Ciertamente, es discutible que la CGR sancione a los locadores de servicios. Entre un conductor y el Estado no existe un contrato previo; en contrapartida, entre el locador de servicios y el Estado sí existe un vínculo jurídico contractual. Por lo tanto, contemplar la posibilidad de sancionar a los locadores de servicio implicaría una desnaturalización del contrato civil, lo cual lo habilitaría para demandar la desnaturalización del contrato en la vía laboral. Ello sería un efecto no deseado por las normas de control, pero una consecuencia necesaria de la aplicación de sanciones a locadores de servicio.

Únicamente están exceptuados de la facultad sancionadora: (1) el personal de las entidades privadas, entidades no gubernamentales y equipos internacionales que reciban recursos públicos; (2) las autoridades que cuentan con prerrogativa de antejuicio político: presidente de la República y sus ministros, congresistas y vocales supremos; y, (3) los titulares de los organismos constitucionalmente autónomos: CGR; Defensoría del Pueblo; Tribunal Constitucional; Junta Nacional de Justicia; Ministerio Público; Superintendencia de Banca, Seguros y Administradora de Fondos de Pensión; Banco Central de Reserva; Jurado Nacional de Elecciones; Registro Nacional de Identificación y Estado Civil; Organismo Nacional de Procesos Electorales (Constitución Política del Perú, artículo 99; Ley n.º 27785, artículo 45).

2.6. Conductas infractoras de competencia de la CGR

La CGR ejerce su potestad sancionadora sobre infracciones consideradas graves o muy graves (Ley n.º 27785, artículo 46). Es decir, la CGR se reservó las infracciones de mayor intensidad de los hechos y de las intenciones del infractor para así imponer las penas más severas por medio de un PAS. Como vimos arriba, estas infracciones

fueron extraídas de la potestad de cada entidad para disciplinar a sus trabajadores, motivo por el cual las infracciones leves quedaron a cargo de las propias entidades auditadas, por medio del PAD y solo para sus trabajadores.

Estas conductas infractoras graves o muy graves son las siguientes: (1) en contratos públicos: aceptar garantías no prescritas, actuar tendenciosamente, suspender servicios u obras, contratar personas inhabilitadas, contratar directa e indebidamente, exonerar contrataciones arbitrariamente, otorgar conformidades falazmente, omitir penalidades; (2) en presupuesto público: gastar sin autorización, percibir doble ingreso público, usar irregularmente el patrimonio estatal, ejecutar negligentemente, otorgar recursos sin cumplir normas, deteriorar bienes destinados a programas sociales, educacionales o de salud pública; (3) corrupción: obtener beneficios indebidos, mantener intereses en conflicto, falsear la declaración jurada de ingresos o de intereses; (4) incumplimientos generales: permitir al personal la transgresión de normas, incumplir intencional e injustificadamente con la rendición de recursos entregados, el régimen de ingresos de la Administración pública, las normas de inversión pública, los mandatos de inhabilitación, el ejercicio de sus funciones, la entrega de información requerida y la prohibición de fraccionamiento previsto en el régimen general de contrataciones (Ley n.º 27785, artículo 46).

Adicionalmente, están sujetas a la potestad sancionadora de la CGR las siguientes infracciones: impedir u obstaculizar acciones o inspecciones de control, afectar la implementación o la autonomía del OCI, no implementar medidas correctivas recomendadas en los informes de control, no seguir las medidas correctivas, omitir con presentar la información de manera oportuna o dentro de los plazos, presentar documentos ilícitos para participar en concursos públicos de méritos (Ley n.º 27785, artículo 42).

2.7. Los informes de control: la «presunción» de culpabilidad

Los informes de control, por definición legal, son los documentos elaborados y emitidos por los órganos que conforman el SNC, en el marco de las normas de control; asimismo, contienen el resultado de las acciones de control y deben estar sustentados técnica y legalmente. Los informes de control son revisados y corregidos por la CGR. Las funciones que cumplen son las siguientes: (1) identificar hechos de responsabilidad administrativa funcional, penal o civil; (2) recomiendan acciones administrativas o judiciales; (3) servir como «prueba preconstituida» para el inicio de dichas acciones (Ley n.º 27785, artículos 15.f y 24; Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG).

A la definición legal le faltaba agregar la palabra que siempre repetía el abogado Martin Vail: «presunto». De este modo, el informe de control identifica hechos, «presuntamente» ciertos, con «presunta» responsabilidad administrativa funcional, civil y/o penal, salvo prueba en contrario. Esa omisión junto al literalismo que prolifera, así como los rezagos inquisitoriales, podría dar a entender que el informe de control acreditaría tanto hechos indubitadamente ciertos como una responsabilidad plena y que subsistiría un solo camino posible: sancionar al investigado. Ello iría contra el principio de inocencia y el debido proceso.

En efecto, podría pensarse que la responsabilidad identificada en el informe de control es *iure et de iure*, por cuanto las normas de control advierten que el informe de control puede enervar la presunción de inocencia y la presunción de licitud (Ley n.º 27785, artículo 15.f; Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG, artículo 127). De ninguna manera eso significaría que los funcionarios y los servidores públicos sean culpables *a priori* de las acciones que se les imputan. Sucede que el informe de control varía el principio de «presunción de inocencia» a una «presunción de culpabilidad» y el de «presunción de

licitud» a una «presunción de ilicitud» en el accionar. Ello obliga al funcionario o servidor público a demostrar su inocencia o su actuar diligente en el marco de un debido proceso.

El comité auditor remite el informe de control a las entidades involucradas, si es leve; en cambio, comunicará a la CGR, si es grave o muy grave. Tanto la CGR como la entidad auditada siempre van a iniciar un procedimiento administrativo de deslinde de responsabilidades a fin de determinar si existe o no la «alegada» responsabilidad. En buena cuenta, el informe de control solo plantea una «hipótesis» de responsabilidad administrativa, civil o penal. Esta suposición debe ser puesta a prueba y demostrada en una investigación administrativa, civil o penal para comprobar la veracidad de la «supuesta» responsabilidad (Ley n.º 27785, artículo 11).

2.8. La teoría de la «prueba preconstituida» *iuris tantum*

Zeus no podía asumir el rol de juez en la contienda de las diosas por evidente conflicto de intereses: Hera, su esposa; Atenea, su hija nacida de su cabeza; Afrodita, su hija o su tía paterna, según el mito de su nacimiento. De esta manera, Zeus aliviado le impuso a Paris la tarea divina de resolver el conflicto. Paris quedó perplejo. Cómo comprobar quién tiene la razón, se preguntó. En este celestial certamen de belleza, la única solución que Paris pudo encontrar fue pedirle a las diosas que se despojen de sus vestimentas. De esta manera, para probar su belleza las divinidades posaron su verdad desnuda frente a los ojos mortales del juez.

Indubitablemente, las pruebas son medios que permiten a las partes acreditar los hechos expuestos para convencer al juez y también le sirven al juzgador para fundamentar sus decisiones. Conforme al principio jurídico del *onus probandi*, la carga de prueba corresponde a quien afirma un hecho o alega nuevos hechos y no a quien los niega. Por supuesto, las pruebas deben ser presentadas por las partes

y también pueden ser solicitadas de oficio por el juez. Las pruebas pueden ser «típicas» como las declaraciones de las partes o de los testigos, los documentos, las pericias o las inspecciones judiciales. De igual manera, pueden ser «atípicas» de carácter técnico o científico como los peritajes, los exámenes, las evaluaciones entre otros (Código Procesal Civil, 1993, artículos 188, 192, 193, 194 y 196).

Todo medio probatorio no es valorado inmediatamente por el juzgador, sino que atraviesa un tamiz previo: (1) ofrecimiento de las pruebas por las partes, (2) admisión de las pruebas por el juez según su pertinencia y relevancia, (3) actuación en proceso de las pruebas admitidas y (4) valoración del juez de las pruebas actuadas en proceso. De acuerdo con las normas de control, los informes de control se consideran como «prueba preconstituida» a (Ley n.º 27785, artículo 15.f). Ello significa que tienen la virtud de ser valoradas solo por ser ofrecidas, no necesitan pasar por el tamiz previo de su admisión y actuación. De esta manera, al pasar directamente del ofrecimiento a la valoración y en ausencia de otra prueba adicional, posee la capacidad de fundamentar una sanción (Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG, artículo 127).

Definitivamente, al ser «prueba preconstituida», pone en situación de desventaja al justiciable, pues al final del día, la única manera de descalificar los cargos imputados será mediante dos opciones claramente diferenciadas: (1) la acreditación de la inocencia o (2) la demostración del actuar diligente (Mayhuire, 2019, p. 2).

Asimismo, la «prueba preconstituida» asume como característica *sine qua non* la de constituirse de manera «procesal», por cuanto se elabora con anterioridad a algún proceso judicial o procedimiento administrativo, pero con el propósito manifiesto de utilizarse cuando se inicie (Morón, 2013, pp. 136 y 148). Ciertamente, los informes de control tienen la peculiaridad de que son elaborados unilateralmente por los miembros de la comisión de control. Ellos investigan, preparan

el informe, comunican a los intervinientes, evalúan sus comentarios o aclaraciones y deciden si se los aceptan o no.

Los informes de control, como vemos, son peritajes «preconstituidos», pero no son «prueba plena» o «prueba definitiva». Por lo tanto, pueden ser objeto de contradicción y argumentación en contrario. Confundir el alcance de este medio probatorio podría afectar el debido proceso. En el negado caso de considerarlo como prueba plena se vulneraría todo derecho al debido proceso, porque fue elaborado unilateralmente por una de las partes interesadas y no habría contradicción en ninguna sede, ni en su elaboración, ni en su investigación administrativa ni en su revisión judicial. En pocas palabras, sería una prueba arbitraria. Asimismo, volvería un saludo a la bandera los PAD y los PAS instaurados.

En los informes de control, los miembros de la comisión auditora adjuntan un apéndice con la relación de las personas comprendidas en las observaciones. Este cuadro contiene la sumilla del hecho observado, la identificación del funcionario o servidor público, el cargo desempeñado, el periodo de gestión, la condición del vínculo laboral o contractual y la «presunta» responsabilidad identificada, que puede ser: (1) civil, (2) penal, (3) administrativa funcional, que a su vez puede ser: (a) sujeta a la potestad sancionadora de la CGR o (b) bajo la potestad disciplinaria de la entidad (Ley n.º 27785, artículo 11).

El problema central de los informes de control es lograr una correcta determinación de la responsabilidad tanto administrativa como civil o penal. El comité auditor corre el riesgo de equivocarse en la identificación de la responsabilidad. Los miembros del comité auditor siempre brindan una «hipótesis». Esa es la razón por la cual el informe de control tiene la calidad de «presunción» de responsabilidad y se identifican hechos que se «presumen» ciertos, salvo prueba en contrario. Es decir, no es una prueba *iure et de iure*, sino una prueba

in iuris tantum. Con la finalidad de evitar injusticias se realizan las investigaciones tanto en los procedimientos administrativos (PAD o PAS) como en el fuero civil y penal.

Por ese motivo, la jurisprudencia peruana señala que el informe de control no excluye la actuación de otras pruebas (Recuso de Nulidad n.º 1703-2004-Sullana; Recurso de Nulidad n.º 1408-2007-Lima Norte). Asimismo, el procesado tiene derecho a examinar al auditor que elaboró el informe de control, a cuestionar la transgresión del debido proceso durante el desarrollo del informe de control y discutir aspectos técnicos o fácticos del informe de control (Acuerdo Plenario n.º 2-2007/CJ-116). En efecto, las autoridades judiciales y administrativas al momento de deslindar responsabilidades parten del informe de control, pero este no les trazará la ruta a seguir, sino que les servirá de base para realizar su propia investigación (Morón, 2013, p. 148).

2.9. Responsabilidad administrativa funcional: los PAD y los PAS

La responsabilidad administrativa funcional deriva de contravenciones al ordenamiento jurídico y a normas internas de la entidad auditada (Ley n.º 27785, novena disposición final). Conforme a lo señalado por el Tribunal Constitucional, la responsabilidad administrativa funcional debe cumplir con los principios de legalidad y tipicidad, por lo cual se requiere claridad y precisión de las conductas sancionables a fin de evitar arbitrariedad en la aplicación de esta potestad sancionadora (Expediente n.º 26-2021-PI/TC).

La responsabilidad administrativa funcional es independiente y no es prerequisite de las responsabilidades penales o civiles que pudieran establecerse por los mismos hechos, en tanto los bienes jurídicos o intereses protegidos son diferentes (Ley n.º 27785, artículo 49; Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG, artículo 5, inciso 5.6).

Como establece la norma administrativa, toda ley que cree y regule procedimientos especiales, como el PAS o el PAD, «no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la presente Ley» (Ley n.º 27444, artículo 2.2). En ese sentido, se deben diferenciar dos fases, una instructora y otra de sancionadora (Ley n.º 27444, artículo 234.1). Por lo que en la fase instructora, antes de decidir el inicio formal del procedimiento, se debe realizar una investigación previa a fin de determinar si concurren las circunstancias que justifiquen el inicio del PAS (Ley n.º 27444, artículo 234.1). Dicho en otras palabras, la fase instructora no se inicia en el informe de control, sino que este informe es un insumo más que debe ser examinado y evaluado por la autoridad instructora.

Cuando las «presuntas» faltas identificadas sean leves, como las contravenciones a las disposiciones legales que no generen daño grave o que sean de poca importancia, como ligeros retrasos, descuidos sutiles o incumplimiento esporádico de normativas simples que pueden ser sancionadas con amonestaciones (verbal o escrita) o multas menores, entonces el deslinde de responsabilidad se realiza en primera instancia en el PAD de la entidad auditada (Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG, artículo 5, inciso 5.8). La primera instancia cuenta con su órgano instructor y su órgano sancionador, los cuales son apoyados por la Secretaría Técnica de PAD. Mientras que la apelación de la medida disciplinaria en segunda instancia le corresponde al Tribunal del Servicio Civil (TSC).

A su vez, cuando sean graves o muy graves, como las infracciones que tienen un impacto significativo en los bienes o servicios del Estado o que implican un peligro grave, que sean sancionables con inhabilitaciones (hasta cinco años), la atención del deslinde le corresponde al órgano instructor y sancionador del PAS de la CGR (Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG, artículo 5, inciso 5.8). Culmina en segunda instancia a través del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas (TSRA).

El órgano instructor de la CGR recibe el informe de control, lo revisa y lo evalúa, pero también investiga la procedencia de iniciar el PAS. Nótese que no lo acepta de plano, pues tiene la carga de la prueba (Mayhuire, 2019, p. 10). Puede solicitar información complementaria al OCI que elaboró el informe de control o realizar actuaciones previas necesarias. Dispondrá la actuación de los medios probatorios, así como ponderará los argumentos de cargo y descargo (Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG, artículo 22, incisos 22.b, 22.f y 22.g). El órgano sancionador resuelve sobre la base de lo instruido. Nótese que no se resuelve únicamente en función del informe de control. En consecuencia, incluso el PAS a cargo de la CGR no considera el informe de control como un canon o verdad absoluta, sino que pone en tela de juicio su contenido.

En efecto, si el informe de control fuera una «verdad absoluta», entonces el órgano instructor no revisaría ni valoraría dicho informe. Evaluar la procedencia de iniciar el PAS conlleva la función de calcular el valor probatorio del informe de control, y si no es suficiente, existe la posibilidad de solicitar información complementaria y si aun así no se logra el convencimiento necesario para iniciar un PAS, entonces existe aún la última alternativa de realizar actuaciones adicionales a las llevadas a cabo por el órgano de control. En buena cuenta, al estar facultado para declarar la inadmisibilidad o improcedencia del PAS significa que el valor del informe de control no es pleno (Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG, artículo 22, incisos 22.b, 22.f y 22.g).

Las normas de control señalan que en caso la sanción recaiga en locadores que hubieran dejado de prestar servicios en la entidad auditada en que cometieron la infracción, pero que, al momento de su eficacia, estuvieran prestando servicios en otra entidad pública, a esta última se comunica también la sanción y está en la obligación de implementarla (Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG, 2021, artículo 15, inciso 15.4). Eso significa que el Estado actúa como uno

solo, de manera abstracta y general, independientemente de la entidad pública de la que se trate en específico.

Asimismo, nótese que las normas de control invocan el término «infracción» y no «falta» (Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG, artículo 15, inciso 15.4). De esta manera, incumplir una norma que acarree una consecuencia grave se denomina «infracción». En cambio, la «falta» es el incumplimiento de menor gravedad. La gravedad o la levedad del incumplimiento se observa en las consecuencias de la norma. Ambos se semejan en que, tanto una falta como una infracción, suponen el incumplimiento de alguna norma administrativa, civil o penal. Por consiguiente, el término «infracción», normalmente, se utiliza para el PAS; en cambio, el término «falta» se utiliza para el PAD.

2.10. Responsabilidad penal: pericia institucional extraprocesal

Aunque las normas de control definan la responsabilidad penal (Ley n.º 27785, novena disposición final), lo cierto es que no poseen la competencia para regular la actividad del juez penal. La norma que regula el derecho penal se encuentra, principalmente, en el Código Penal. Así, en los delitos la regla es que el dolo siempre será tácito, basado en que el derecho asume que el sujeto debe ser culpable cuando tenga la capacidad de ser consciente de su actuar contrario a ley, mientras que la culpa deber ser expresa. De esta manera solo habrá delito culposo cuando así lo indique la ley penal (Código Penal, 1991, artículo 12).

Por otro lado, en su carácter penal, el informe de auditoría no es vinculante para el Ministerio Público ni para el órgano jurisdiccional (Expediente n.º 1004-2005-Huancavelica). Como el Ministerio Público es el titular de la acción penal (Código Procesal Penal, 2004, artículo IV), entonces los miembros de la comisión auditora no tienen la competencia de determinar o calificar el accionar de los

funcionarios o servidores públicos como un delito, sino que pueden «suponer». Serán los fiscales los competentes para realizar sus propias apreciaciones. Asimismo, los jueces están en la facultad de apartarse de los criterios fiscales y con mayor razón de los alcances del informe de control, con la motivación debida (Morón, 2013, p. 140).

Los informes de control elaborados por la CGR, fuera o dentro del proceso penal, tienen la calidad de «pericia institucional extraprocesal» y son incorporados para su contradicción. La aclaración, la sustentación, el examen o el interrogatorio se solicita a los autores del informe técnico. Todo juez valora el informe de control según las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia y expondrá los resultados obtenidos y los criterios adoptados (Código Procesal Penal, 2004, artículo 201,-A; artículo 326, inciso 326.b; artículo 155, inciso 155.2; artículo 158, inciso 158.1).

Ello está reforzado por el Tribunal Constitucional, por cuanto precisa que, en todo proceso penal, el juez está en la libertad de apreciar las pruebas bajo el «criterio de conciencia», por lo que no existe en el sistema peruano la «prueba tasada» o «prueba plena» (Expediente n.º 10-2003-PI/TC). Sobre esta base, toda referencia a los informes de control como prueba plena sería inconstitucional o con mayor precisión «inquisitorial».

3. RESPONSABILIDAD CIVIL: LA MANZANA DORADA

Conforme a las normas de control, la responsabilidad civil aparece cuando, por acción u omisión en el ejercicio de sus funciones, con dolo o culpa (inexcusable o leve), se haya ocasionado un daño económico al Estado. La obligación del resarcimiento es de «carácter contractual y solidaria» (Ley n.º 27785, novena disposición final).

Al igual que sucede en el caso de la responsabilidad penal, el informe de control define una «hipótesis» de responsabilidad civil; por

lo que en cada caso le corresponde al juez determinar si configuran los elementos necesarios para la responsabilidad civil: (1) elemento material: daño y nexo de causalidad; (2) elemento personal, dañador y perjudicado (Campos, 2013, p. 272). Por otro lado, debemos recordar que un beneficio que goza la CGR y toda demanda de indemnización de daños y perjuicios basada en informe de control es la inexigibilidad de la conciliación extrajudicial (Ley n.º 30514, artículo único).

3.1. El daño: titularidad del interés jurídico afectado

El perjudicado es el titular del interés jurídico afectado por el daño (Alpa, 2014, p. 19). En palabras simples, el daño es el efecto de la acción u omisión dañosa (Fernández, 2019, p. 63). El daño es el elemento principal. Sin daño no hay responsabilidad. En este contexto, el daño indemnizable es el perjuicio demostrado, actual o futuro, que permanece sin reparación. El daño puede ser personal y patrimonial. La responsabilidad civil derivada de informes de control solo abarca daños patrimoniales. Sobre esta base, el daño patrimonial es la disminución sufrida en el patrimonio de la víctima y comprende tanto el daño emergente, que es el desembolso en efectivo, como el lucro cesante, que es la ganancia frustrada (Espinoza, 2002, p. 168).

De esta manera, cuando un servidor o funcionario público causa un daño patrimonial en el desempeño de sus funciones, el perjudicado no es la entidad en la cual trabaja o a la cual presta sus servicios, sino que el perjudicado final es el Estado. Al respecto, en una obra pública si el funcionario comete una infracción y no realiza una correcta supervisión de ella, y, por ese motivo, la entidad pública recibe la obra pública a conformidad y luego el puente se cae, entonces es responsable junto con el contratista que hizo una obra no satisfactoria. De esta forma, el Estado asume la calidad de perjudicado respecto de la obra pública, como contratante respecto del contratista y como empleador respecto a los servidores y los funcionarios públicos. De igual manera,

si la entidad pública contrató a supervisores por locación de servicios para que puedan supervisar la obra, entonces estos son responsables ante el Estado como locadores de servicios.

Sin embargo, en estos casos, respecto de los servidores y los funcionarios públicos, sean trabajadores o locadores, la obra pública no es la fuente de la responsabilidad, sino que el origen de responsabilidad son los contratos laborales o civiles, mediante los cuales el Estado, como empleador o contratante reclama como víctima a sus empleados o a sus locadores de servicios, por incumplimientos laborales de su empleado público o incumplimiento contractual de su locador de servicios, según sea el caso. El Estado es el empleador final y como tal es el perjudicado final del daño causado.

3.2. Acción u omisión ilícita causante del daño

El *Diccionario de la lengua española* define el término «dañador» como el «que daña». El dañador es quien realiza la acción u omisión ilícita dañosa. La calificación de la acción u omisión dañosa como lícita o ilícita se refiere a la contravención o no del ordenamiento jurídico, respectivamente.

Conforme a la norma de clausura, lo que no está prohibido está permitido (Constitución Política del Perú, artículo 2, inciso 2.24.a). En el sistema jurídico, las normas jurídicas establecen facultades (libertad de hacer o no hacer) y otras que establecen obligaciones (mandatos de actuar o prohibiciones para abstenerse). Como vemos, estas últimas son de dos tipos: (1) establecen mandatos: obligaciones de hacer; y, (2) asientan prohibiciones: obligaciones de no hacer.

De esta manera, una acción u omisión será ilícita cuando se incumplan prohibiciones o mandatos. Por el contrario, será lícita cuando sea facultativa o se cumpla con los mandatos o se omitan acciones prohibidas. Ergo, no serían daños compensables ni los

daños convenidos, como las intervenciones quirúrgicas; ni los daños permitidos, como el ejercicio regular de un derecho, la legítima defensa y el estado de necesidad (Código Civil, 1984, artículos 1986 y 1971).

Los sujetos que causan daño al Estado son los servidores o ex servidores y funcionarios o ex funcionarios públicos. En estos casos, la libertad de actuación de los servidores y los funcionarios públicos está limitada por normas administrativas, el principio de legalidad y las obligaciones contenidas en sus contratos laborales. En cambio, los locadores de servicios están limitados por normas específicas como las normas profesionales y por normas generales como son las penales y las civiles. Sin embargo, actualmente las normas incluyen a los locadores de servicio dentro de las normas administrativas. Allí es donde empieza una especie de desnaturalización laboral, por cuanto las normas de integridad y lucha contra la corrupción y las normas de control consideran a los locadores como sujetos bajo el alcance de las normas administrativas. Por lo tanto, se estaría desnaturalizando la relación contractual de naturaleza civil del causante del daño.

3.3. Nexo causal

Si entre las diosas se crea la discordia por una manzana. De igual manera, se generan disputas entre juristas por causa del daño. Si analizamos la causa de la discordia entre las diosas, existen varias posibles respuestas: la envidia, la soberbia, el orgullo, la maldad o la provocación de la diosa Eris o la descortesía de los contrayentes. La causa del daño es lo que en el lenguaje jurídico se conoce como la relación de causalidad o nexo causal. Esta última es la conexión que existe entre dos hechos: (1) hecho antecedente: la acción ilícita del dañador; y, (2) hecho consecuente: el daño al interés jurídico del dañado. La «causa» es el hecho antecedente del daño y como tal es el fundamento u origen del hecho dañoso (Espinoza, 2014, p. 121). En otras palabras, encontrar el nexo causal no es tarea fácil ni sencilla.

En este derrotero existen diferentes teorías: (1) la primera es la teoría de la equivalencia de condiciones, si en una cadena causal imaginariamente retiramos un hecho antecedente y se evita el resultado, entonces sería una causa *sine qua non* sin la cual no se hubiera producido el daño; todas esas causas son condiciones igualmente necesarias (Fernández, 2019, p. 128); (2) la teoría de la causa próxima o causa inmediata, en la que la causa dañosa es la que, temporalmente, está más cerca del daño; (3) la teoría de la causalidad adecuada, la que busca la causa idónea que, dentro del cauce normal y regular de la acción, produzca el daño (Mosset, 2004, pp. 358-367).

Un ejemplo ayuda a ilustrarnos. En una obra pública tenemos la siguiente cadena causal: el contratista emite su valorización, el supervisor lo valida, el área usuaria emite su conformidad, el área de abastecimiento da luz verde al pago, el área de tesorería paga al contratista. Luego, el informe de control concluye que la entidad auditada sufrió un daño económico por sobrevaloración de la obra, entonces cabe preguntarse qué funcionario es el responsable. A partir de este ejemplo propuesto, realizaremos un rápido análisis, para entender sus alcances.

Conforme a la teoría de la equivalencia de las condiciones, todos los intervinientes son igualmente responsables, por cuanto si el contratista no hubiera sobrevalorado entonces no se hubiera producido el daño; a la par, si el supervisor no hubiera validado, si el área usuaria no hubiera emitido su conformidad, si no se hubiera dado luz verde y si no se hubiera pagado, entonces no se hubiera producido el daño. Cada causa es *sine qua non*, sin la participación de todos ellos, no se hubiera producido el daño. Todos ellos serían los causantes del daño.

De acuerdo con la teoría de la causa próxima, es responsable el funcionario que estuvo temporalmente más cerca del daño. Aquí existe una serie de disquisiciones. Si la comisión de control entiende que el daño es el pago, entonces el responsable inmediato es el tesorero, que

fue quien pagó al contratista y fue quien ocasionó el daño. Pero el pago es una consecuencia de la sobrevaloración. Así que si la comisión de control entiende que el daño fue la sobrevaloración, entonces el responsable dentro de la entidad es el supervisor, porque aparece temporalmente más cerca del daño.

Conforme a la teoría de la causalidad adecuada, debemos revisar el Reglamento Nacional de Edificaciones y la normativa de contrataciones del Estado, los cuales establecen que normalmente los responsables de una obra son el contratista y el supervisor de la obra. Por lo tanto, la responsabilidad es del contratista y del supervisor de la obra, el contratista que valorizó en exceso y el supervisor que debió revisarlo y rechazarlo, pero no lo hizo.

Del examen realizado a las diversas explicaciones arriba efectuadas, las normas de control se fundan en la teoría de la causa adecuada, pues se guían del «vínculo adecuado» entre la causa y el efecto entre la conducta (activa u omisiva) que importe un incumplimiento de las funciones y obligaciones por parte del funcionario o servidor público y el efecto dañoso (Ley n.o 27785, novena disposición final). Solo puede romperse el nexo causal por fuerza mayor, caso fortuito, hecho determinante de un tercero y hecho propia de la víctima (Código Civil, 1984, artículo 1972), lo cual se encuentra ratificado por la literatura científica (De Trazegnies, 1999, p. 370).

3.4. El factor de atribución

El causante del daño es quien realiza la acción u omisión dañosa ilícita que mediante el nexo causal origina el daño. El factor de atribución es el criterio por el cual se considera si esa persona puede ser responsable del daño. En efecto, en una responsabilidad subjetiva el dañador es responsable de daño por alguna conducta suya. Uno de los errores más comunes al momento de determinar la responsabilidad subjetiva es

confundir el factor de atribución con la relación causal. La negligencia no es un nexo causal, sino un factor de atribución.

La teoría de la responsabilidad subjetiva busca analizar si el autor del daño intervino con dolo o culpa a fin de trasladarle «el peso económico del daño» (De Trazegnies, 1999, p. 48). El dolo es el propósito de causar un daño o perjuicio a otro. Frente a la culpa, el dolo se caracteriza por suponer un acto intencional (Tamayo, 1999, p. 23). La distinción en la práctica es fácil, como dice Oliver Wendell Holmes Jr. (1881, p. 3) hasta un perro distingue entre un tropezón y una patada.

En cambio, lo difícil es distinguir la culpa porque tiene dos vertientes: la subjetiva y la objetiva. La culpa objetiva o culpa *in abstracto* es el establecimiento de un estándar jurídico que establece un molde que los jueces utilizan para encuadrar la conducta del agente dañoso como el «buen padre de familia» o el «buen samaritano» (De Trazegnies, 1999, p. 50).

La culpa subjetiva es la culpa *in concreto*, como la negligencia, impericia e imprudencia. Por otro lado, la responsabilidad gradúa la culpa en grave y leve. La culpa grave también denominada *culpa inexcusable* es la «negligencia grave» rayana en el dolo. En otras palabras, hay culpa inexcusable cuando existe dejadez del agente al no usar la diligencia mínima de toda persona (Código Civil, 1984, artículo 1319). Todo profesional requiere realizar esfuerzos adicionales por encima de lo que toda persona pudiera llevar a cabo, por cuanto solucionan problemas técnicos de cierta dificultad, así la culpa profesional aparece, en estos casos, cuando se realiza con dolo o culpa inexcusable (Código Civil, 1984, artículo 1762).

La culpa leve aparece cuando no se usa la diligencia ordinaria propia de toda persona (Código Civil, 1984, artículos 1320 y 1329). Existe un dicho en latín, *errare humanum est*, nada más propio de un humano que el equivocarse, nada más humano que olvidarse alguna

vez las llaves, pero repetir el error continuamente es actuar con culpa leve.

Por otro lado, cuando el dañador sea responsable por alguna razón independiente de su propio actuar, entonces es responsabilidad objetiva. La teoría de la responsabilidad objetiva se centra en los siguientes criterios: riesgo creado o peligro ilícito. De acuerdo con el principio romano *cuius commoda eius incommoda*, que se traduce como «quien se beneficia con su actividad, pero crea un riesgo para los demás, entonces debe soportar las consecuencias negativas derivadas de ella». Lo que, en buena cuenta, significa internalizar las externalidades negativas de sus propios actos. La responsabilidad objetiva no busca analizar la diligencia, pericia o prudencia del autor, simplemente se es *a priori* responsable. Por ese motivo, la responsabilidad objetiva siempre se establece expresamente por ley (Código Civil, 1984, artículo 1970).

La responsabilidad civil derivada de informes de control utiliza la responsabilidad subjetiva, por dolo, *culpa in concreto* grave y leve (Ley n.º 27785, novena disposición final). Por lo tanto, se deja de lado la responsabilidad por culpa *in abstracto* y toda responsabilidad objetiva. Usualmente, los funcionarios y los servidores públicos son profesionales, conforme a la ley de idoneidad pública (Ley n.º 31419), por lo que solo serían responsables civilmente por dolo o culpa inexcusable (Código Civil, 1984, artículo 1762).

En conclusión, usualmente, el dañador y el responsable son la misma persona en el caso de la responsabilidad subjetiva. Excepcionalmente, cuando el dañador no sea imputable, el «responsable» asumirá el peso económico del daño, como en los siguientes casos: responsabilidad objetiva, responsabilidad de la persona con apoyo, responsabilidad por daño causado por animal, responsabilidad por caída de edificio, responsabilidad por daño del subordinado (Código Civil, 1984, artículos 1970, 1976, 1977, 1979, 1980 y 1981).

3.5. Responsabilidad solidaria no es responsabilidad objetiva

En el derecho laboral lo usual es que la responsabilidad solidaria sea a favor del trabajador como un mecanismo de tutela (Puntriano, 2011). Resulta contrario a las normas de protección laboral que, precisamente, el Estado utilice la responsabilidad solidaria en contra de sus funcionarios y servidores. En consecuencia, la responsabilidad solidaria es una suerte de privilegio del que goza el Estado tanto en materia tributaria como en materia de control.

Las obligaciones solidarias no se presumen. Conforme a la legislación civil, la responsabilidad solidaria es exclusivamente instaurada por ley expresa o por contrato entre las partes (Código Civil, 1984, artículo 1183). La responsabilidad solidaria no es, de ninguna manera, una responsabilidad objetiva. Al contrario, es una responsabilidad *a posteriori*.

La responsabilidad solidaria aparece cuando son varios los responsables del daño, todos ellos responden como si se tratara de uno solo. Es decir, existe un único requisito: la pluralidad de responsables del daño. Asimismo, el deudor que cumplió con pagar el monto íntegro de la indemnización goza del derecho de repetición contra sus demás codeudores. El juez debe fijar la proporción de pago de la indemnización según la gravedad de la falta de cada uno de los codeudores. En el negado caso de que sea imposible diferenciar su grado de responsabilidad, será en partes iguales (Código Civil, 1984, artículo 1983).

De la misma manera, debido a la solidaridad de la reparación civil, el Estado puede dirigirse judicialmente contra cualquiera de los funcionarios y los servidores públicos o contra todos simultáneamente. Mientras subsista el daño, el Estado puede entablar juicios contra uno de ellos, aunque sean varios los responsables y posteriormente puede dirigirse contra los demás. En el negado caso de que fallezca alguno de los funcionarios o los servidores públicos que son solidariamente

responsables, la obligación de reparar se traslada a sus herederos a prorrata de sus participaciones en la herencia (Código Civil, 1984, artículos 1186 y 1187).

La responsabilidad solidaria nace con la obligación de reparar el daño. La fuente de la obligación solidaria no es la norma de control sino la certeza de la imputación en conjunto del daño (por eso es *a posteriori*). Es decir, solo surge con la sentencia que ordena la reparación del daño. En consecuencia, la responsabilidad solidaria no emerge del informe de control, pues es una «presunción» *in iuris tantum*. En efecto, el requisito de las obligaciones solidarias es que debe existir una obligación común que los convierta a todos en responsables del mismo daño y como tal los convierte en deudores solidarios. La solidaridad aparece con la certeza de la obligación, no antes.

4. EL JUICIO DE PARIS: LA DECISIÓN DEL CONFLICTO

Como vimos al inicio del presente escrito, las tres bellas diosas se peleaban por el título de la «más bella», a tal punto que estaban dispuestas a jugarse el honor y la decencia. En efecto, cada una buscó corromper la decisión del joven juez. Hera le ofreció el poder. Atenea lo tentó con vencer en batallas y Afrodita le prometió el amor de la mujer amada. Finalmente, Paris pensó, «poder» tenía, pues era heredero del rey de Troya. «Batallas» iba a ganar con el invencible ejército troyano. Lo que deseaba era el amor del ser amado. Así rindió su voto a favor de la que sería conocida como la diosa de la belleza.

El príncipe troyano no sabía que su elección le acarrearía las maldiciones de las otras dos: no alcanzaría el poder y perdería todas sus batallas. De igual manera, en el caso del Acuerdo Plenario de 2023 (en adelante, «plenario»), cuando los jueces decidieron entregarle la manzana dorada al fuero civil, si bien abrieron la puerta a todos los beneficios posibles de este, sin embargo, también acogerán, figurativamente, las maldiciones de la vía laboral.

4.1. Competencia laboral: «zapatero a tus zapatos»

La competencia es la facultad *sine qua non* del juez para usar su potestad jurisdiccional sobre un caso, porque si no tiene competencia, todo el juicio será nulo (Priori, 2004, p. 39). En la legislación laboral, se sigue la regla, todo conflicto laboral es competencia de los jueces laborales, incluidas las indemnizaciones de daños y perjuicios (Ley n.º 29497, artículo 1). De esta suerte, la responsabilidad civil derivada de informes de control sobre hechos ocurridos en el marco de las funciones públicas y nacidas de una relación laboral, sería competencia del juez laboral. En el plenario se defendió esta idea; no obstante, no triunfó.

A fin de discernir sobre la competencia en materia de informes de control, se debe tener conocimiento no solo de temas jurídico-procesales, sino también políticos, como la amplitud de la definición de Estado; constitucionales, como los atributos de la CGR como órgano constitucionalmente autónomo; legales, como la naturaleza del informe del control. A continuación, veremos que el plenario obvió tales aspectos, sin detenerse a revisar estos temas previos.

4.2. Las penumbras de la competencia civil en el Pleno Jurisdiccional Nacional Civil y Procesal Civil de octubre de 2023

El plenario atribuyó a los jueces civiles la competencia para conocer las demandas derivadas de informes de control, literalmente, bajo tres requisitos: (1) que la pretensión indemnizatoria se derive de informes de control emitidos por la CGR; (2) que la CGR asuma la legitimidad activa; (3) que la legitimidad pasiva sea variada, tanto laboral como civil. En sentido contrario y desde un punto de vista textual, podría especularse que no sería competencia del juez civil cuando alternativamente: (1) la indemnización proceda de informes de control emitidos por el OCI o la SOA; (2) la demanda sea presentada por la entidad auditada; (3) todos los demandados sean trabajadores de la entidad auditada.

Sin embargo, si revisamos los cinco principales argumentos del plenario, nos daremos cuenta de que su visión pretendía ser de mayor alcance, pues para ellos la responsabilidad derivada de informes de control: (1) no se originaría en normas laborales sino en normas de control, el Estado no actuaría como empleador sino como «presunto» perjudicado en un contrato de obra pública y por eso la CGR no demandaría como empleadora, sino como tercero con «legitimidad activa extraordinaria» (Ley n.º 27785, artículo 22, incisos d y novena disposición final); (2) no existiría norma expresa ni precedente judicial que le otorgue competencia a algún juez para conocer literalmente «procesos de indemnización de daños y perjuicios derivados de informes de control», por lo que operaría la competencia por defecto del juez civil (Código Procesal Civil, 1993, artículo 6); (3) se debería evitar la «laboralización» de la responsabilidad civil porque la jurisprudencia laboral solo otorga al empleador daños y perjuicios originados en faltas graves causales de despido (Casación n.º 3226-2019); (4) nacerían de «hechos irregulares», como peculado o malversación de fondos, por lo que la responsabilidad sería extracontractual; (5) la naturaleza «solidaria» de la pretensión rompería la competencia laboral, pues obligaría a incluir en el proceso a los locadores de servicio (Código Procesal Civil, 1993, artículo 9; Ley n.º 27785, novena disposición final; Acuerdo Plenario, 2023).

4.3. Zonas grises del plenario

Como hemos visto, el sustento del plenario se resume en cinco puntos: (1) el Estado actúa como perjudicado; (2) no existe fuente normativa de competencia especial para los informes de control; (3) la búsqueda de no laboralización de la responsabilidad civil; (4) la naturaleza extracontractual del daño; (5) la existencia de la responsabilidad solidaria.

En verdad, los espacios problemáticos aparecen desde el primer escalón. La misma CGR cuenta con su propio OCI. Por lo

que un informe de control emitido por el OCI de la CGR contra sus propios funcionarios, basado en incumplimiento de funciones laborales, se trataría de un supuesto que claramente llevaría a establecer que correspondería a los juzgados laborales. No obstante, según la interpretación estricta del plenario se debería derivar, contradictoriamente, a los jueces civiles.

De nuestra parte, los pilares del plenario son discutibles, por las siguientes razones: (1) el Estado actúa como empleador y contratante final; (2) el derecho laboral es de naturaleza tuitiva; (3) la laboralización de la responsabilidad la proyectan las normas de control; (4) la responsabilidad civil también se plantea en la vía penal; (5) el derecho de repetición fortalece la vía laboral. A continuación, presentaremos con mayor detalle estas cinco cuestiones aquí bosquejadas.

4.3.1. El Estado como empleador y contratante final

Políticamente, el Estado busca proteger su erario en beneficio de él y por él mismo, tiene como brazo de fiscalización a la CGR y como brazo legal a la Procuraduría Pública. Desde el punto de vista laboral, el Estado es el empleador final de todos los funcionarios y los empleados públicos, sin importar la entidad pública. Asimismo, desde la óptica contractual, el Estado es el contratante final de todos los locadores de servicios que realicen función pública.

Al igual que los procuradores públicos, la CGR también representa al Estado. Aunque los OCI y los procuradores se ubiquen orgánicamente al interior de toda entidad pública, dependen funcionalmente de otra (como la CGR y el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, respectivamente). En el fondo, ambos órganos administrativos se encuentran dedicados a la defensa de los intereses, o más propiamente, los recursos del Estado. A consecuencia de ello, no existe la legitimidad activa «extraordinaria» sino una «ordinaria». En efecto, detrás de toda demanda de daños y perjuicios basada en

informe de control emitido por la CGR, el OCI o la SOA, aparece el Estado en su posición de empleador final.

En verdad, entender restrictivamente la relación laboral estatal y reducirla a solo la entidad auditada, desconocería la presencia del Estado como empleador final y al mismo tiempo desnaturalizaría la existencia de la CGR, que aparecería como tercero extraño. Esta tesis restrictiva volvería insostenible la figura constitucional de la CGR como brazo de control del Estado. Asimismo, tampoco sería sostenible la actuación de la Procuraduría como brazo de defensa jurídica del Estado. Además, esta noción restringida impediría la aplicación de la sanción al sujeto independientemente de la entidad en la que labore o preste servicios al momento de ser sancionado, puesto que únicamente sería viable cuando se entienda que el Estado es el empleador o contratante final (Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG, artículo 15, inciso 15.4).

Por otro lado, cuando el plenario manifiesta que el Estado actuaría como perjudicado en una obra pública y no como empleador, se olvida de que no se demanda al contratista de una obra pública, sino a los funcionarios y los servidores públicos de la entidad auditada. Por lo tanto, el contrato de obra pública no es la fuente de las obligaciones. Al contrario, los contratos laborales y civiles son las fuentes de las obligaciones, mediante las cuales el Estado, como empleador o contratante final reclama como víctima a sus empleados o a sus locadores de servicios por incumplimientos laborales o contractuales, respectivamente.

Además, sostener, como lo concibe el plenario, que la indemnización se derive de las acciones de control, implicaría darle la categoría de fuente del derecho al informe de control, el cual obviamente no posee. Al mismo tiempo, el plenario soslaya la circunstancia de que la responsabilidad nace del incumplimiento de una fuente normativa contractual o legal.

4.3.2. La naturaleza tuitiva del derecho laboral

En primer lugar, el derecho laboral surgió para reducir las brechas existentes entre empleado y empleador. Por cuanto, se entendía, sin dejar de tener razón, que los trabajadores son la parte débil de la relación laboral, mientras que el empleador es el componente fuerte (Boza, 2014).

A finales del siglo XVIII, la Revolución Industrial inglesa y la Revolución francesa marcaron los hitos de las reformas políticas, económicas y jurídicas. La igualdad entre las personas del derecho civil contrastaba con la realidad. El trabajador no poseía capacidad de negociación frente a los empresarios, por lo que las condiciones pactadas en los contratos eran beneficiosas para los empresarios y paupérrimas para los trabajadores. A fin de devolverle la paridad real, el derecho del trabajo se desprende del derecho civil (Neves, 2007, pp. 9-10).

Contrariamente a ello, las normas de control incrementan la disparidad entre empleado público y el Estado como empleador. De este modo, el Estado está premunido con más facultades, no solo con su facultad disciplinaria como empleador, sino también la facultad sancionadora, el *ius puniendi* y el *ius imperium*. Por ese motivo, la competencia del juez civil acentúa el poderío del Estado e incrementa la marcada desigualdad, contraria a la naturaleza protectora del derecho laboral, que busca reducir la asimetría de fuerzas.

Es inusual que el derecho laboral ceda ante las normas de control, porque incluso en un procedimiento concursal el derecho laboral (remuneraciones y de seguridad social) prima sobre los tributos del Estado (Ley n.º 27809, artículo 42). Es decir, cuando se trata de empresas privadas, priman los trabajadores sobre los recursos del Estado. En cambio, en las normas de control es al revés, prima el erario público sobre los derechos laborales. Con esta medida, se

lanza a los trabajadores estatales a una larga lucha en el proceso de conocimiento del proceso civil, en la que no tendrán como norte sus derechos preferentes laborales.

En segundo lugar, conforme a las normas de control que esbozamos arriba, los OCI cumplen el rol de «control gubernamental interno». En cambio, el «control gubernamental externo» lo realiza la CGR o la SOA. Por lo tanto, los informes de control pueden provenir tanto de la OCI, la SOA o la CGR, pero ninguno de ellos rompe la relación laboral preexistente. Aunque los tres formen parte del SNC o posteriormente se incorporen las OCI a la CGR, en nada afecta la relación laboral preexistente, porque todo informe de control se basará en el incumplimiento de las obligaciones nacidas del contrato laboral suscrito con el funcionario o servidor público. Por ese motivo, todo informe de control no quebranta la relación de dependencia entre el Estado y sus trabajadores.

En tercer término, usualmente, los funcionarios y los servidores públicos con vínculo laboral son identificados como presuntos responsables en los informes de control. Excepcionalmente, los locadores de servicios aparecen más vinculados a una responsabilidad civil que a un PAS. La razón es que, comúnmente, la Administración pública contrata a profesionales o técnicos para ser locadores de servicio en puestos profesionales o técnicos, respectivamente. No los contratan para ser directivos. En estos casos, tampoco su relación contractual se rompe por la aparición del informe de control.

En cuarto lugar, el plenario sostuvo que no habría competencia específica para conocer, literalmente, «procesos de indemnización de daños y perjuicios derivados de informes de control». No obstante, existe la competencia general para conocer la indemnización de daños y perjuicios derivados de una relación laboral. No se vulnera el principio de legalidad, por cuanto existe norma expresa (Ley n.o 29497, artículo 1).

Es claro que, en supuestos puros, como cuando se demande solo a trabajadores, a raíz de los informes de control, entonces la competencia del juzgado laboral es inequívoca. Asimismo, en el extremo que la entidad auditada demande solo a locadores de servicios sí existe una relación civil y sería viable la competencia de los jueces civiles. En los supuestos grises, como cuando se demanda a trabajadores y locadores de servicio, insistimos en que no se vulnerarían las normas al optar por la vía laboral, como se redunda más adelante, por la existencia del derecho a la repetición.

En quinto lugar, las normas procesales se aplican inmediatamente incluso al proceso en trámite. Sin embargo, se establecen excepciones para que continúe en vigor la norma anterior en los siguientes supuestos: reglas de competencia, medios impugnatorios interpuestos, actos procesales con principio de ejecución y plazos iniciados (Código Procesal Civil, 1993, segunda disposición final).

De igual modo, en el caso de que se hayan iniciado procesos de indemnización en vía laboral antes de la entrada en vigencia del acuerdo plenario, entonces se continúa hasta que concluya el proceso. El cambio de reglas debe favorecer al trabajador mas no al empleador, ello en función del principio del *in dubio pro operario*. Este principio enuncia que si una norma permite diferentes interpretaciones, se debe elegir la que sea más favorable al trabajador (Neves, 2007, p. 120).

Asimismo, en el caso de que los procesos se hayan iniciado en la vía laboral después del plenario, debería favorecerse la competencia laboral, conforme a los argumentos esgrimidos en el presente informe. El derecho laboral cumple un rol protector del trabajador y se manifiesta a través del *in dubio pro operario*. Por lo tanto, al mantener la competencia laboral se cumple con el rol protector del derecho laboral.

En el supuesto de que se haya logrado una sentencia en la vía laboral y ninguna de las partes haya alegado el plenario, entonces es

insostenible su reconducción a los juzgados civiles, porque si ninguna de las partes lo pide y lo aplica el juez sería *extra petita*. No es usual que los justiciables soliciten cambiar el juicio laboral por el fuero civil que es más dilatado. Si el demandante lo pide, iría contra sus propios actos, porque presentó demanda laboral y al variarla afectaría el principio de buena fe. Si el juzgado laboral falla a favor de los trabajadores por ausencia de culpabilidad, ello quiere decir que en todo juzgado –incluido el civil– se arribaría al mismo resultado.

Si el juez aplica el principio de *iura novit curia* y deriva a los trabajadores a juzgados civiles, sería un atentado contra los fundamentos tuitivos del derecho laboral, pues los trabajadores tendrían que asumir mayores costos procesales. Cada proceso judicial tiene costos de transacción, costos de información y costos involucrados en estos. De esta manera, iniciar un proceso laboral significa dedicar tiempo a buscar un abogado laboralista, contratar al abogado, asumir los costos y las costas del proceso, dedicar tiempo a la lectura de los documentos. Así como el costo hundido del tiempo de duración del juicio laboral.

Una vez que se deriva al juzgado civil, se incrementan los costos, porque los costos anteriores no se recuperan, sino que se acrecientan: necesidad de buscar un abogado civilista, contratarlo, asumir nuevamente los costos y las costas del proceso, dedicar tiempo a la lectura de los documentos, además de la espera de la culminación del juicio civil. Durante todo ese tiempo, no se tiene la solución a su caso, vive en un estado de incertidumbre. De esta manera, el Estado puede afrontar dichos procesos porque cuenta con una Procuraduría Pública y no tiene la obligación de afrontar los costos y las costas (Constitución Política del Perú, artículo 47).

Además, en el negado caso de que el trabajador gane el caso, no puede exigir la devolución de las costas y costos del proceso porque está exonerado del pago de tasas judiciales. Aunque existen voces que sostienen que el Estado estaría obligado a indemnizar al litigante

(Huamán, 2022, pp. 90-ss.). El trabajador puede solicitar el pago de un abogado a la entidad; sin embargo, las entidades solo pagan para un solo proceso, en este caso serían dos procesos, uno laboral y otro civil (Ley n.º 30057, artículo 35, literal l). En cambio, un locador de servicio debe asumir los costos de su propio abogado y sus propias costas y costos, en dos procesos, uno laboral donde no es competente y otro civil donde sí lo es.

4.3.3. La laboralización de la responsabilidad por las normas de control

Antes del 2011, las entidades sujetas a control esperaban la determinación de la responsabilidad administrativa para iniciar las acciones civiles o penales. La lógica era evidente, si no hay responsabilidad administrativa por incumplimiento de funciones, entonces no hay responsabilidad civil ni penal. Sin ese primer resultado no se podría caminar al proceso civil o penal, por ausencia de culpabilidad.

En cambio, a partir del 2011, la diosa Eris intervino de tres maneras en las normas de control. La primera fatalidad que creó fue la independencia teórica de las tres responsabilidades y así habilitar la puerta para demandar daños y perjuicios sin pasar por la sala de espera. Empero, en la práctica, la responsabilidad civil de los trabajadores estatales tiene como requisito necesario que se haya declarado su responsabilidad administrativa previa.

Si bien es cierto que las dos responsabilidades –la administrativa y la civil– son independientes, no significa que estén desvinculadas. Si la responsabilidad administrativa eximió de responsabilidad al demandado, entonces se neutraliza la calidad de prueba del informe de control. El valor probatorio del informe de control devendría en nulo. Por lo tanto, la exoneración de responsabilidad administrativa devuelve la inocencia al inculcado. No sería responsable civilmente,

porque no existiría el factor de atribución subjetivo: la intencionalidad o la culpabilidad.

Asimismo, según el principio de buena fe, no se puede ir contra los propios actos. En efecto, es contradictorio, si por un lado el Estado solicita indemnización y al mismo tiempo concluye que el demandado no cometió ninguna falta administrativa, entonces no podría reclamarle consecuentemente una indemnización. Como los informes de control se fundan en la culpa subjetiva, entonces sin culpa administrativa no hay responsabilidad civil. El mismo análisis se aplica en la vía penal.

La independencia de las responsabilidades civil y administrativa pareciera ser compatible con los locadores de servicios, pero no con los empleados públicos. En efecto, para conducir a proceso civil a los locadores de servicios que despliegan función pública, no se necesita la determinación previa de su responsabilidad administrativa. Aunque, como hemos visto antes, la CGR puede sancionar a un locador de servicios mediante un PAS.

Precisamente, aquí viene el segundo infortunio creado por la diosa Eris, que es la división de la responsabilidad administrativa en PAD y PAS. La facultad de sanción de la CGR a través del PAS, por culpa grave, se dio en el contexto en que existía el incentivo perverso de las entidades públicas de «hacer espíritu de cuerpo» y no demandar a sus propios funcionarios públicos. Ese «espíritu de cuerpo» funcionaba como la unión de los dioses del Olimpo en tiempos de guerra, donde pese a sus diferencias, se unían para enfrentar amenazas comunes como la de los titanes. De esta manera, la entidad auditada se encargaba de realizar un PAD a sus propios funcionarios, tanto por responsabilidad grave y leve, «extrañamente» terminaban exonerados de responsabilidad.

A partir del 2011, la CGR realiza el PAS a los trabajadores y a los locadores, respecto de imputaciones basadas en culpas graves. Si los locadores son exonerados de responsabilidad en el PAS, entonces no

son responsables ni civil ni penalmente. En cambio, si el PAS sanciona al locador (lo que podría por sí mismo desnaturalizar el contrato civil), las normas de control le otorgan —quizás sin considerar su impacto— la competencia a los jueces laborales (subespecialidad contencioso-administrativa) para conocer las impugnaciones contra las resoluciones de sanción del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas del PAS (Ley n.º 27785, artículo 59). Por lo que se refuerza la idea de una laboralización de la sanción al locador de servicios.

Como vemos, las normas de control buscan la «laboralización» de la responsabilidad civil. El locador solicitará la nulidad de la sanción de su PAS ante jueces que, según las normas laborales, no son competentes. Corre el riesgo de que le rechacen su demanda por falta de competencia porque los locadores únicamente pueden acceder a la justicia laboral por encubrimiento de la relación de trabajo (Ley n.º 29497, artículo II). Claramente, existe una confrontación normativa entre las normas laborales y las de control.

El plenario plantea no «laboralizar» la responsabilidad civil. Sin embargo, como vemos, las normas de control propugnan la laboralización. Además, no se podría laboralizar la responsabilidad civil cuando ambos jueces, el civil y el laboral, utilizan los mismos elementos para definir la responsabilidad civil. No existen normas laborales especiales sobre responsabilidad civil, sino que las extraen del Código Civil. Por ese motivo, las normas que utilizan en la vía laboral son las mismas del derecho civil. Aunque la perspectiva sea diferente, por la misma naturaleza tuitiva del derecho laboral.

La tercera adversidad creada por Eris en las normas de control es la responsabilidad por culpa leve. En el negado caso de que el locador de servicios sea demandado en la vía civil y no exista ni PAD (porque no es un trabajador) ni PAS (porque su responsabilidad no es grave) en su contra, significa que se inicia este proceso civil por responsabilidad civil basado en el factor de atribución de culpa leve.

Si aunado a ello, este servidor o funcionario público es un profesional (abogado, contador, arquitecto, ingeniero u otro), aplica para la culpa profesional. Como vimos, la culpa profesional es un tipo especial de responsabilidad donde se exonera al profesional de la culpa leve (Espinoza, 2000, pp. 549-550).

Conforme al *Diccionario de la lengua española*, un profesional es una persona «que practica habitualmente una actividad, incluso delictiva, de la cual vive». En cambio, una definición legal de «profesional» es aquella persona que obtenga su título profesional en una universidad (Ley n.º 30220, artículos 36, 44, 45.2). Todo profesional está obligado a observar todas las reglas o principios del ejercicio o desempeño de su especialidad. El Código Civil peruano distingue entre asuntos profesionales y problemas técnicos de especial dificultad. Así, si la prestación de servicios implica la solución de asuntos profesionales o de problemas técnicos de especial dificultad, el locador de servicios no es responsable por daños y perjuicios por culpa leve, por lo que la responsabilidad del profesional se destina únicamente para los casos de dolo o culpa inexcusable (Decreto Legislativo n.º 295, artículo 1762).

Sin embargo, las normas de control establecen responsabilidad del locador de servicios profesional por culpa leve. Por consiguiente, existiría un conflicto normativo entre las normas de control y las normas civiles. De esta manera, un ingeniero civil acusado de negligencia leve en una obra pública por informe de control tendría que enfrentar un conflicto normativo porque no sería responsable civilmente, según las normas del derecho civil, pero al mismo tiempo sería responsable conforme a las normas de control.

A la par, el mismo análisis les corresponde a los funcionarios y los servidores públicos que son profesionales. Conforme a las normas civiles, si su función pública coincide con su profesión, entonces solo podrían ser responsables por dolo o culpa inexcusable (Código Civil, 1984, artículo 1762). Lo mismo sucede en el fuero laboral donde solo

son indemnizables los graves incumplimientos del trabajador causantes de despido (Casación n.º 3226-2019). No obstante, las normas de control indican que la responsabilidad civil es por hasta por culpa leve (Ley n.º 27785, novena disposición final).

Ciertamente, ni en el fuero laboral ni en el fuero civil (profesional), un empleado público sería responsable económico del daño por culpa leve. Sin embargo, en los casos antes señalados, las normas de control les atribuyen responsabilidad por culpa leve. En consecuencia, existe una confrontación entre las normas civiles, laborales y las de control en materia de responsabilidad civil por culpa leve.

Frente a esta disyuntiva o conflicto normativo, el criterio de jerarquía no sería aplicable, por cuanto ambas normas (la civil y las de control) tienen el mismo rango legal. En cambio, puede existir divergencia en cuanto a la especialidad, porque si nos enfocamos en la responsabilidad civil, la norma especial son las normas del derecho civil, pero si nos enfocamos en la naturaleza del control, la norma especial son las normas de control. Aquí existiría una ambigüedad de aplicación normativa. Ante esta ambigüedad, el derecho permite que aplique el principio de inocencia o el principio de *in dubio pro reo*. En la duda se favorece al procesado y se aplican las normas del derecho civil.

4.3.4. La responsabilidad civil en la vía penal

El plenario especifica que la responsabilidad nacería de hechos extracontractuales como peculado o malversación de fondos. Aunque en realidad se trata de una responsabilidad civil a ser reclamada en la vía penal, por tratarse de delitos de peculado o malversación de fondos (Código Penal, 1991, artículos 92-93).

Obviamente, la responsabilidad extracontractual puede denominarse «cuasidelictual», como lo fue en el derecho romano. Sin embargo, en la actualidad, la responsabilidad planteada en el plenario tiene como fuente el delito cometido, por lo que el resarcimiento del daño debe darse en la vía penal, tanto para trabajadores como para locadores de servicio. Por lo tanto, los incumplimientos laborales culposos, contractuales o reglamentarios atribuidos al trabajador o al locador de servicios no suponen un delito, sino un incumplimiento de funciones. Caso contrario, de tratarse de un factor de atribución doloso podría configurar un delito penal y para este supuesto la vía laboral o civil sería inocua, por cuanto la responsabilidad penal también es idónea para solicitar la indemnización de daños y perjuicios.

4.3.5. El derecho de repetición en la legitimidad pasiva

Inicialmente, la variedad de la legitimidad pasiva fue creada por la CGR al incorporar a los locadores de servicio dentro del concepto de servidores y funcionarios públicos. De esta manera, podían ser demandados como «presuntos» responsables civiles tanto empleados públicos como locadores de servicio. Asimismo, las normas de control dispusieron que la pretensión indemnizatoria sea tratada como obligación solidaria. Según el plenario, esta solidaridad obligaba a utilizar la jurisdicción civil, puesto que los jueces laborales no tendrían competencia sobre los locadores de servicio.

El hecho indudable de que exista una variedad de la legitimidad pasiva donde aparezcan como demandados tanto trabajadores como locadores de servicios no es óbice para retirarle la competencia a los jueces laborales, puesto que puede tramitarse un proceso laboral solo a los trabajadores y después ese codeudor responsable puede repetir contra los locadores de servicio. Como resultado de estas afirmaciones, la solidaridad no quiebra la competencia del juez laboral.

Justamente, en las obligaciones solidarias, el derecho a la repetición es la acción del codeudor contra sus otros codeudores, cuando paga la deuda común y lo convierte en el nuevo acreedor de la parte restante que le corresponde a cada uno de ellos (Código Civil, 1984, artículos 1183 y siguientes).

La solidaridad no es un litisconsorcio pasivo necesario que se produce cuando la relación jurídica que se discute en juicio es indivisible entre ellos. Existe una confusión de los términos, porque la solidaridad no significa indivisibilidad. El monto compensatorio siempre es un bien divisible. Si no se puede establecer la participación de cada uno, entonces se entiende en partes iguales (Código Civil, 1984, artículos 1183 y siguientes).

Por otra parte, es necesario mencionar que la solidaridad exige responsabilidad compartida en daño ocasionado en común. Es difícil imaginar un supuesto en el que un locador y un trabajador tengan la misma responsabilidad sobre un daño. Este es el problema de los informes de control en lograr una correcta imputación de la corresponsabilidad, lo cual hace difícil una responsabilidad solidaria. Sin embargo, encontramos casos como la participación en comités de selección o de recepción de obras y similares. En estas circunstancias, los miembros asumen la responsabilidad compartida o solidaria.

Las relaciones jurídicas del locador y del trabajador son distintas, por ello mismo pueden tener un juicio separado en cada una de sus competencias. Como la responsabilidad es solidaria, entonces se puede demandar primero a sus trabajadores y luego ellos, una vez declarados responsables, pueden repetir contra los locadores de servicio que estuvieran involucrados en los informes de control. Ese es el beneficio de que la obligación sea solidaria.

5. CONCLUSIONES

Las normas de control fueron redactadas por Eris, la diosa de la discordia, porque en su texto al tratar de beneficiar las acciones del SNC crea más conflictos de competencia de los que podría solucionar. En el afán de abarcar las diferentes situaciones que se presentan en la práctica, las normas de control cometen una serie de discordancias jurídicas, como la indemnización en casos de culpa leve.

El informe de control no es prueba con «valor probatorio pleno o definitivo», sino una «prueba preconstituida» *in iuris tantum*, que establece una «presunción» de culpabilidad y que de ninguna manera es prueba plena. Asimismo, si un PAD o un PAS exculpa a los procesados, entonces dicha resolución anula la eficacia probatoria del informe de control.

La visión positivista del Estado ve a la CGR como tercero ajeno a la relación jurídica laboral entre el Estado y su personal, investido de «legitimidad activa extraordinaria», cuando ello es contrario a la realidad, por cuanto la CGR es parte del Estado, protege el erario del Estado y actúa contra el personal del Estado en uso de su «legitimidad activa ordinaria».

La legitimidad activa tanto de la entidad afectada como de la CGR, en el caso de la responsabilidad surgida a raíz de los informes de control, se debe a que el afectado final es el Estado. Ergo, todos y cada uno de ellos, cuando demandan representan al Estado, más aún si lo hace el procurador público que defiende los intereses del Estado.

Aplicar ciegamente el acuerdo plenario generará más conflictos de los que puede resolver. Ninguno de los fundamentos del plenario dados para sostener su decisión es justificativo para sustentar la competencia de los jueces civiles en materia de demandas de indemnización por daños y perjuicios derivados de informes de control.

Sería recomendable aplicar el acuerdo plenario solo para los casos donde la legitimidad pasiva esté integrada totalmente por locadores

de servicios. En todos los demás casos debería aplicarse legalmente la jurisdicción laboral por los motivos expuestos en el presente informe: (1) la CGR, las OCI y las entidades auditadas forman parte del Estado, que es el empleador perjudicado final del daño causado; (2) no deben olvidarse los derechos laborales de los trabajadores del Estado, aun cuando se trate de normas de control, por lo que la vía laboral es competente aún en presencia de locadores de servicio, gracias al derecho de repetición que aparece en las obligaciones solidarias.

6. REFERENCIAS

- Alpa, G. (2014). Apuntes sobre el daño contractual. *Ius et Veritas*, 24(48), 16-34.
- Boza, G. (2014). Surgimiento, evolución y consolidación del derecho del trabajo. *Themis. Revista de Derecho*, (65), 13-26.
- Campos, H. A. (2013). El ámbito dual del juicio de resarcibilidad en el ordenamiento jurídico peruano. La negación de la antijuridicidad como categoría normativa en el análisis de responsabilidad civil y la natural afirmación de la resarcibilidad de los «actos lícitos dañosos» en el Código Civil peruano. *Derecho & Sociedad*, (40), 257-272.
- Cicerón, M. T. (2005). *Disputaciones tusculanas* (A. Medina González, trad.) Gredos.
- Cobián, E. G. (2013). Control gubernamental del gasto público en el Estado constitucional: reflexiones a propósito de la aprobación de las facultades sancionadoras de la Contraloría General en materia de responsabilidad administrativa funcional. *Derecho PUCP* (71), 443-475.
- De Trazegnies, F. (1999). *La responsabilidad extracontractual* (6.^a ed., vol. 4). Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.

- Espinoza, J. (2000). La responsabilidad civil y administrativa de los profesionales. *Derecho PUCP*, (53), 549-582.
- Espinoza, J. (2002). *Derecho de la responsabilidad civil*. Gaceta Jurídica.
- Espinoza, J. (2014). Las perspectivas de modernización del derecho de las obligaciones: el estado de la cuestión en la experiencia jurídica peruana. *Ius et Veritas*, 24(48), 106-128.
- Fernández, G. F. (2019). *Introducción a la responsabilidad civil. Lecciones universitarias*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.
- Hoblit, G. (director). (1996). *Primal Fear* [Película]. Paramount Pictures.
- Holmes, O. W. (1881). *The Common Law* (50.^a ed.). Little, Brown and Company.
- Huamán, L. (2022). El Estado como sujeto obligado al pago de los costos procesales en los procesos laborales y contencioso-administrativos laborales: un espacio de quiebre y de afianzamiento de las prerrogativas administrativas. *Revista de Derecho Procesal del Trabajo*, 5(5), 69-115.
- Lee, S. y Ditko, S. (1962). *Amazing Fantasy* (vol. 15). Marvel Comics.
- Martín, R. (2011). El concepto de entidad pública en el ordenamiento jurídico peruano y su incidencia en el régimen de organización de la administración pública. *Derecho & Sociedad*, (36), 103-119.
- Mayhuire, S. A. (2019). *El informe de control como prueba preconstituida: ¿conflicto con el debido procedimiento?* [Trabajo académico para optar por el título de Segunda Especialidad en Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Católica del Perú].

- Miranda, G. (2004). Instituciones y perspectivas del derecho laboral público. *Derecho & Sociedad*, (23), 61-75.
- Morón, J. C. (2013). *Control gubernamental y responsabilidad de funcionarios públicos. Comentarios, legislación y jurisprudencia*. Gaceta Jurídica.
- Mosset, J. (2004). La relación de causalidad en la responsabilidad extracontractual. *Revista Latinoamericana de Derecho*, 1(1), 357-380.
- Neves, J. (2007). *Introducción al derecho laboral* (2.^a ed.). Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.
- Priori, G. (2004). La competencia en el proceso civil peruano. *Derecho & Sociedad*, (22), 38-52.
- Puntriano, C. (2011). Los efectos de la subcontratación en las relaciones laborales. Análisis de la responsabilidad solidaria como mecanismo de tutela. *Derecho & Sociedad*, (37), 151-165.
- Siegel, J. y Shuster, J. (1938). *Action Comics* (vol. 1). DC Comics.
- Tamayo, J. (1999). *De la responsabilidad civil* (tt. I-IV). Témis.
- Vecchio, G. (1968). El Estado y los problemas de la vida moderna. *Derecho PUCP*, (26), 60-67.
- Weber, M. (1946). Politics as a vocation. En H. H. Gerth y C. W. Mills (eds.), *From Max Weber: Essays in Sociology* (pp. 77-128). Oxford University Press.

Fuentes normativas y jurisprudenciales

Acuerdo Plenario n.º 2-2007/CJ-116 (2007). Valor probatorio de la pericia no ratificada. Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitorias (16 de noviembre de 2007).

Casación n.º 3226-2019-Tacna (2023). Corte Suprema de Justicia de la República (31 de agosto de 2023).

Constitución Política del Perú. *Diario Oficial El Peruano* (29 de diciembre de 1993).

Decreto Legislativo n.º 276. Promulgan la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público. *Diario Oficial El Peruano* (24 de marzo de 1984).

Decreto Legislativo n.º 295. Código Civil. *Diario Oficial El Peruano* (25 de julio de 1984).

Decreto Legislativo n.º 635. Código Penal. *Diario Oficial El Peruano* (8 de abril de 1991).

Decreto Legislativo n.º 728. Dictan Ley de Fomento del Empleo. *Diario Oficial El Peruano* (12 de noviembre de 1991).

Decreto Legislativo n.º 957 Código Procesal Penal. *Diario Oficial El Peruano* (29 de julio de 2004).

Decreto Legislativo n.º 1057. Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios. *Diario Oficial El Peruano* (28 de junio de 2008).

Decreto Supremo n.º 23-2011-PCM. Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley n.º 29622, denominado Reglamento de infracciones y sanciones para la responsabilidad administrativa funcional derivada de los informes emitidos por los órganos del Sistema Nacional de Control. *Diario Oficial El Peruano* (18 de marzo de 2011).

Expediente n.º 10-2003-PI/TC (2003). Tribunal Constitucional (3 de enero de 2003).

Expediente n.º 1004-2005-Huancavelica (2005). Corte Suprema de Justicia de la República (3 de junio de 2005).

Expediente n.º 20-2015-PI/TC (2018). Tribunal Constitucional (25 de abril de 2018).

Expediente n.º 26-2021-PI/TC (2024). Tribunal Constitucional (24 de julio de 2024).

Ley n.º 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General. *Diario Oficial El Peruano* (11 de abril de 2001).

Ley n.º 27785. Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República. *Diario Oficial El Peruano* (23 de julio de 2002).

Ley n.º 27809. Ley General del Sistema Concursal. *Diario Oficial El Peruano* (8 de agosto de 2002).

Ley n.º 28716. Ley del Control Interno de las Entidades del Estado. *Diario Oficial El Peruano* (18 de abril de 2006).

Ley n.º 29497. Nueva Ley Procesal del Trabajo. *Diario Oficial El Peruano* (15 de enero de 2010).

Ley n.º 29622. Ley que modifica la Ley n.º 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, y amplía las facultades en el proceso para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional. *Diario Oficial El Peruano* (7 de diciembre de 2010).

Ley n.º 30057. Ley del Servicio Civil. *Diario Oficial El Peruano* (4 de julio de 2013).

Ley n.º 30220. Ley Universitaria. *Diario Oficial El Peruano* (9 de julio de 2014).

Ley n.º 30514. Ley que incorpora el literal j) al artículo 9 de la Ley 26872, Ley de conciliación, modificada por la Ley 29876, mediante el cual se establece que no resulta exigible la conciliación extrajudicial a las acciones legales indemnizatorias ejercidas por la contraloría general de la república. *Diario Oficial El Peruano* (10 de noviembre de 2016).

Ley n.º 30742. Ley de fortalecimiento de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control. *Diario Oficial El Peruano* (28 de marzo de 2018).

Ley n.º 31288. Ley que tipifica las conductas infractoras en materia de responsabilidad administrativa funcional y establece medidas para el adecuado ejercicio de la potestad sancionadora de la Contraloría General de la República. *Diario Oficial El Peruano* (20 de julio de 2021).

Ley n.º 31419. Ley que establece disposiciones para garantizar la idoneidad en el acceso y ejercicio de la función pública de funcionarios y directivos de libre designación y remoción. *Diario Oficial El Peruano* (15 de febrero de 2022).

Pleno Jurisdiccional Nacional Civil y Procesal Civil (2023). Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República (26 y 27 de octubre de 2023).

Resolución de Contraloría n.º 355-2018-CG. Aprueban Plan de Implementación de la Incorporación y Transferencias de los Órganos de Control Institucional a la Contraloría General de la República. Contraloría General de la República (25 de junio de 2018).

Resolución de Contraloría n.º 520-2018-CG. Aprueban Directiva para la implementación de la incorporación de los Órganos de Control Institucional a la Contraloría General de la República. Contraloría General de la República (15 de noviembre de 2018).

Resolución de Contraloría n.º 146-2019-CG. Directiva «Implementación del Sistema de Control Interno en las Entidades del Estado». Contraloría General de la República (17 de mayo de 2019).

Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG. Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador por Responsabilidad Administrativa Funcional. Contraloría General de la República (19 de agosto de 2021).

Resolución de Contraloría n.º 349-2023-CG. Aprueban la Directiva n.o 012-2023-CG/GMPL Incorporación de los Órganos de Control Institucional a la Contraloría General de la República. Contraloría General de la República (30 de septiembre de 2023).

Resolución de Contraloría n.º 213-2024-CG. Aprueban el inicio del proceso de incorporación a la Contraloría General de la República de Órganos de Control Institucional de dos entidades priorizadas. Contraloría General de la República (22 de abril de 2024).

Recurso de Nulidad n.º 1703-2004-Sullana (2005). Corte Suprema de Justicia de la República (1 de marzo de 2005).

Recurso de Nulidad n.o 1408-2007-Lima Norte (2007). Corte Suprema de Justicia de la República (18 de octubre de 2007).

Financiamiento

Autofinanciado.

Conflicto de intereses

El autor declara no tener conflicto de intereses.

Contribución de autoría

Recojo o adquisición, análisis o interpretación de datos para el artículo; redacción y revisión del artículo; aprobación final de la versión que se publicará.

Biografía del autor

Miguel Ángel Bolaños Rodríguez es abogado por la Universidad Nacional de San Agustín (Arequipa, Perú) y magíster en Derecho con mención en Derecho Civil, con estudios de doctorado en Derecho, ambos por la Pontificia Universidad Católica del Perú (Lima, Perú). Cuenta con más de veinte años de experiencia profesional tanto en el ámbito privado como en el público. Asimismo, posee experiencia en consultoría legal, docencia universitaria, investigación jurídica y defensa judicial. Es autor de artículos jurídicos y colaborador en obras jurídicas.

Correspondencia

mbolanos@pucp.pe



Este artículo se encuentra disponible
en acceso abierto bajo la licencia Creative
Commons Attribution 4.0 International License

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. 8, n.º 12, julio-diciembre, 2025, 259-307

Publicación semestral. Lima, Perú

ISSN: 2708-9274 (En línea)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v8i12.1326>

Entre amenazas vacías y pruebas que no van a llegar: el espejismo del equilibrio probatorio en la Nueva Ley Procesal del Trabajo

**Between empty threats and evidence that will never
arrive: The mirage of evidentiary balance in the New
Labor Procedural Law**

**Entre ameaças vazias e provas que nunca chegarão: o
espelho do equilíbrio probatório na Nova Lei Processual
do Trabalho**

ALEXIA MARÍA CABALLERO SAAVEDRA

Universidad de Piura
(Lima, Perú)

Contacto: alexiacaballerosaavedra@gmail.com
<https://orcid.org/0009-0000-5547-5415>

CARLOS ADRIÁN DAZA LOZADA

Universitat de Girona
(Girona, España)

Contacto: dazalozadaabogado@gmail.com
<https://orcid.org/0009-0000-4109-8727>

RESUMEN

La Nueva Ley Procesal del Trabajo ha incorporado dos artículos (23.5 y 29) que buscan atenuar la desigualdad probatoria entre empleadores y trabajadores. Estas dos normas facultan o, incluso, obligan al juez a tener por probados determinados hechos a partir de indicios o de la conducta procesal de las partes. Este trabajo analiza críticamente si estas normas contribuyen a equilibrar la balanza probatoria o si generan, más bien, un espejismo de equilibrio que afecta no solo a la parte con mayores dificultades para probar los hechos, sino que también compromete el carácter epistémico que debería tener el proceso laboral. Así, tras una revisión conceptual de las presunciones, las inferencias probatorias, las reglas de carga de la prueba, así como el análisis de pronunciamientos judiciales, se ha pretendido mostrar que los artículos mencionados, en realidad, no establecen presunciones ni redistribuyen la carga probatoria, sino que replican la práctica de los jueces existentes: la formulación de simples inferencias probatorias. Esta redacción ambigua no incentiva la colaboración probatoria de las partes; por el contrario, amplía una discrecionalidad judicial sin establecer criterios claros sobre suficiencia probatoria ni exigencias claras de motivación en la decisión sobre los hechos. Como conclusión, se propone adoptar un modelo basado en deberes probatorios exigibles, cuya inobservancia implique sanciones procesales, civiles, penales o pecuniarias. Asimismo, se propone otorgar a los jueces mayores facultades probatorias, incluyendo la posibilidad de imponer deberes probatorios específicos y mecanismos alternativos como el *discovery*, por ejemplo, adaptados a la realidad jurídica nacional, que permitan combatir verdaderamente el desequilibrio probatorio entre las partes. De este modo, se busca construir un proceso laboral más comprometido con la búsqueda de la verdad a partir de medidas que sean coherentes con el sistema jurídico.

Palabras clave: presunciones; inferencias probatorias; carga de la prueba; conducta procesal; razonamiento probatorio.

Términos de indización: teoría legal; sentencia judicial; procedimiento legal; derecho laboral, derecho público (Fuente: Tesauro Unesco).

ABSTRACT

The New Labor Procedural Law has incorporated two articles (23.5 and 29) that seek to mitigate the evidentiary inequality between employers and workers. These two provisions empower or, even, oblige the judge to deem certain facts proven based on indicia or the procedural conduct of the parties. This paper critically analyzes whether these norms contribute to balancing the evidentiary scales or whether they generate, instead, a mirage of equilibrium that not only affects the party with greater difficulties in proving facts but also compromises the epistemic character that the labor process should have. Thus, following a conceptual review of presumptions, evidentiary inferences, and burden of proof rules, as well as an analysis of judicial rulings, the aim has been to show that the mentioned articles do not, in reality, establish presumptions or redistribute the burden of proof, but rather replicate the existing practice of judges: the formulation of simple evidentiary inferences. This ambiguous wording does not incentivize evidentiary collaboration by the parties; on the contrary, it expands judicial discretion without establishing clear criteria regarding evidentiary sufficiency or clear requirements for reasoning in the decision regarding the facts. In conclusion, it is proposed to adopt a model based on enforceable evidentiary duties, the non-observance of which implies procedural, civil, criminal, or pecuniary sanctions. Likewise, it is proposed to grant judges greater evidentiary powers, including the possibility of imposing specific evidentiary duties and alternative mechanisms such as discovery, for example, adapted to the national legal reality, which allow for truly combating the evidentiary imbalance between the parties. In this way, the goal is to build a labor process more committed to the search for the truth based on measures that are coherent with the legal system.

Key words: presumptions; evidentiary inferences; burden of proof; procedural conduct; evidentiary reasoning.

Indexing terms: legal theory; legal decisions; legal procedure; labour law; public law (Source: Unesco Thesaurus).

RESUMO

A Nova Lei Processual do Trabalho incorporou dois artigos (23.5 e 29) que buscam atenuar a desigualdade probatória entre empregadores e trabalhadores. Essas duas normas facultam ou, inclusive, obrigam o juiz a considerar como provados determinados fatos a partir de indícios ou da conduta processual das partes. Este trabalho analisa criticamente se essas normas contribuem para equilibrar a balança probatória ou se geram, pelo contrário, uma miragem de equilíbrio que afeta não apenas a parte com maiores dificuldades para provar os fatos, mas que também compromete o caráter epistêmico que o processo do trabalho deveria ter. Assim, após uma revisão conceitual das presunções, das inferências probatórias, das regras de ônus da prova, bem como da análise de pronunciamentos judiciais, pretendeu-se mostrar que os artigos mencionados, na realidade, não estabelecem presunções nem redistribuem o ônus probatório, mas sim replicam a prática dos juízes existentes: a formulação de simples inferências probatórias. Esta redação ambígua não incentiva a colaboração probatória das partes; pelo contrário, amplia uma discricionariedade judicial sem estabelecer critérios claros sobre suficiência probatória nem exigências claras de motivação na decisão sobre os fatos. Como conclusão, propõe-se adotar um modelo baseado em deveres probatórios exigíveis, cuja inobservância implique sanções processuais, civis, penais ou pecuniárias. Da mesma forma, propõe-se outorgar aos juízes maiores faculdades probatórias, incluindo a possibilidade de impor deveres probatórios específicos e mecanismos alternativos como o *discovery*, por exemplo, adaptados à realidade jurídica nacional, que permitam combater verdadeiramente o desequilíbrio probatório entre as partes. Deste modo, busca-se

construir um processo do trabalho mais comprometido com a busca da verdade a partir de medidas que sejam coerentes com o sistema jurídico.

Palavras-chave: presunções; inferências probatórias; ônus da prova; conduta processual; raciocínio probatório.

Termos de indexação: teoria jurídica; decisão judicial; procedimento legal; direito do trabalho; direito público (Fonte: Tesouro Unesco).

Recibido: 30/07/2025

Revisado: 09/10/2025

Aceptado: 16/10/2025

Publicado en línea: 30/12/2025

1. INTRODUCCIÓN

La Nueva Ley Procesal del Trabajo (en adelante, NLPT) introdujo una serie de disposiciones destinadas a intentar restablecer el desequilibrio probatorio entre empleadores y trabajadores. Entre ellas pueden destacarse los artículos 23.5 y 29, que otorgan al juez ciertas prerrogativas probatorias que amenazarían con una decisión fáctica desfavorable cuando existan indicios suficientes que permitan presumir el hecho lesivo alegado por el demandante o cuando alguna de las partes adopte una conducta probatoria disvaliosa.

No obstante, pese a que los objetivos de la regulación pretenden alcanzar tal equilibrio entre las partes, las disposiciones mencionadas presentan ambigüedades conceptuales que impiden satisfacer las finalidades para las que fueron creadas. Este trabajo se propone analizar críticamente el alcance y las limitaciones de estas normas, con el fin de determinar si constituyen mecanismos efectivos de equilibrio probatorio o si, por el contrario, solo generan un espejismo que, más bien, desincentiva la colaboración de las partes en la conformación del acervo probatorio.

Así, mediante una aproximación teórico-conceptual, se han distinguido los posibles efectos que la normativa analizada podría generar, diferenciando entre presunciones, carga de la prueba e inferencias probatorias. Con ello, se pretende demostrar la falta de incentivos que genera la regulación vigente respecto de la aportación de los medios probatorios relevantes al proceso laboral. De esta manera, se justifica —como se plantea en este trabajo— la necesidad de transitar hacia un sistema de auténticos deberes procesales, complementándolo con mecanismos alternativos como el *discovery*, que contemple sanciones correlativas, capaces de generar los incentivos a las partes de forma coherente con el sistema jurídico.

2. EL COMPLEJO PANORAMA DE LA CARGA DE LA PRUEBA Y DE LAS PRESUNCIONES EN LA NLPT

2.1. Los artículos 23.5 y 29 de la NLPT

La NLPT, considerando las diferencias estructurales que existen entre los empleadores y los trabajadores, ha establecido una serie de prerrogativas y deberes probatorios asignados al juez y a las partes en forma específica.

Ello se debe a que las diferencias económicas y funcionales entre los intervinientes del proceso laboral afectan la disponibilidad de los medios probatorios entre trabajadores y empleadores. Así, en función de las características propias de los sujetos procesales en el ámbito laboral, se evidencia una asimetría en las cargas y las posibilidades probatorias. Ello implica que determinadas pretensiones resultan más fácilmente acreditables por parte del empleador o del trabajador, según sea el caso.

Esta impresión respecto de la realidad procesal laboral es ampliamente compartida por la doctrina más autorizada. Priori Posada y Pérez-Prieto de las Casas (2012, pp. 338, 341-342) señalan

que, en varias situaciones, quien afirma un hecho no se encuentra necesariamente en las mejores condiciones para probarlo —según la regla general de la carga de la prueba—, por no haber tenido control de los hechos; y, en el ámbito de las relaciones laborales, «[...] se suele decir que quien se encuentra en mejores condiciones para probar los hechos es el empleador, fundamentalmente por ser él quien tiene la obligación legal o las mejores posibilidades de llevar y conservar los documentos relativos a la relación laboral», con las salvedades correspondientes respecto de aquellos hechos que trascienden el ámbito documental.

De manera similar, Alvarado Bustos (2019, p. 107), refiriéndose a lo dicho por Giglio, comparte la posición anterior, pero añade que en ocasiones la redistribución de las cargas probatorias como medida de flexibilización se justifica no solo por la dificultad generalizada que enfrentan los trabajadores para ofrecer medios probatorios en los procesos laborales, sino también por la necesidad de restablecer la igualdad procesal, colocando al trabajador y al empleador en condiciones probatorias más equilibradas.

Este contexto, como señalan Toyama Miyagusuku y Vinatea Recoba (2025, pp. 52, 156), una situación probatoria desproporcionada entre las partes obliga a los jueces a adoptar conductas que permitan controlarla, asumiendo un rol especialmente activo para impedir que las partes eludan el cumplimiento de sus cargas probatorias o que sus conductas perjudiquen el resultado del proceso. Este rol del juzgador se manifiesta, específicamente, en la conducción activa del proceso que debe ejercer en virtud del principio tuitivo del proceso del trabajo. Este principio podría justificar, según el caso, una flexibilización en el campo probatorio que atienda las condiciones de hiposuficiencia que afectan a los trabajadores demandantes (Saldarriaga Medina, 2014, p. 121).

A partir de lo señalado, la NLPT confiere a los jueces diversas prerrogativas probatorias, entre facultades y auténticos poderes probatorios. Lo señalado se sustenta, entre otros preceptos,

en los artículos 23.5 y 29 de la citada norma. Concretamente, estas disposiciones normativas permitirían que los jueces presuman o tengan por cierta la existencia de determinados hechos, basándose no solo en los elementos de juicio que sean incorporados a un proceso específico, sino también en la conducta procesal de las partes, lo que podría conducir a conclusiones sobre hechos probados contrarias a los intereses de los agentes procesales. En estricto, ambos artículos referidos previamente indican lo siguiente:

Artículo 23. Carga de la prueba

[...]

23.5. En aquellos en que de la demanda y de la prueba actuada aparezcan indicios que permitan presumir la existencia del hecho lesivo alegado, el juez debe darlo por cierto, salvo que el demandado haya aportado elementos suficientes para demostrar que existe justificación objetiva y razonable de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.

Los indicios pueden ser, entre otros, las circunstancias en las que sucedieron los hechos materia de la controversia y los antecedentes de la conducta de ambas partes.

Artículo 29. Presunciones legales derivadas de la conducta de las partes

El juez puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes atendiendo a su conducta asumida en el proceso. Esto es particularmente relevante cuando la actividad probatoria es obstaculizada por una de las partes.

Si bien el objetivo detrás de la regulación, tal y como ha sido estructurada, puede ser noble —pues intenta restablecer el equilibrio probatorio entre los intervinientes del proceso laboral y otorgar al juez de posibilidades de mayor capacidad de intervención para solucionar los problemas derivados de conductas procesales desleales o de las habituales diferencias económicas e informativas entre las partes—,

esta no se encuentra exenta de problemas de corte práctico y teórico-conceptual.

En las secciones que prosiguen se expondrán los principales problemas y se propondrán posibles soluciones teóricas. Con este propósito, se presentarán algunas consideraciones críticas referidas a determinar si las prerrogativas mencionadas constituyen poderes o deberes probatorios, para luego precisar cuáles son sus efectos, dado que aún no resulta del todo claro si implican el empleo de presunciones, modificaciones a la carga de la prueba o simples inferencias probatorias. Para este segundo punto, resultará necesario precisar conceptualmente las presunciones, las reglas de carga probatoria y las inferencias probatorias, pues tienen implicancias diversas. Finalmente, se intentará analizar la efectividad de las normas antes descritas respecto de la problemática anunciada: ¿funcionan o no las disposiciones que pretenden equilibrar probatoriamente las controversias en la NLPT?

2.2. Consideraciones críticas: ¿poder o deber probatorio?

El principal y más evidente inconveniente de la normativa es que no resulta claro si su objetivo ha sido establecer un poder o un deber probatorio. Para comprender esta inquietud es necesario verificar, en primer lugar, cuáles son los efectos de aquello que se confiere en cada uno de los artículos de la NLPT previamente referidos.

Por un lado, el artículo 23.5 señala que el juez *debe* dar por cierta la existencia del hecho lesivo alegado cuando existan indicios para ello. En esta oportunidad, la NLPT ha establecido una *obligación* dirigida al juzgador de tener por probados ciertos hechos a partir de la verificación de indicios suficientes en términos genéricos. Y, por otro lado, el artículo 29 establece que el juez *puede* extraer conclusiones contrarias a los intereses de las partes derivadas de su conducta procesal. Considerando que el principal interés de las partes, por lo general, es obtener un resultado favorable en el proceso, el tipo de conclusiones

que se adopten en sentido contrario a estos intereses son esencialmente probatorias; es decir, se refieren a qué hechos controvertidos y relevantes para la controversia se consideran finalmente probados para la decisión final.

En relación con ello, la doctrina ha señalado que, si bien es cierto que el juez puede arribar a conclusiones en función de la conducta de las partes y del cumplimiento del deber de colaboración, la autoridad jurisdiccional también debe advertir en qué supuestos tales inferencias no resultan procedentes. Por ello, esta facultad judicial debe ejercerse de manera razonada y razonable, en tanto constituye un mecanismo de facilidad probatoria que solo puede activarse válidamente frente a conductas obstruccionistas (Ávalos Jara, 2020, p. 89).

Como se aprecia, en esta disposición normativa la NLPT ha consagrado una *facultad* o *poder* al juez que lo habilita a extraer conclusiones fácticas, basándose en una serie de indicios particulares, únicamente referidos a la conducta procesal de las partes en lo correspondiente a la obstaculización de la actividad probatoria. Entonces, si los efectos de ambas disposiciones implican que el juez arribe a conclusiones fácticas determinantes para la resolución de la controversia a partir de la verificación de determinados indicios, resulta ambiguo si es que el juez se encuentra obligado a ello o si, por el contrario, cuenta con la facultad de decidir si tiene o no por probadas dichas conclusiones fácticas.

Esto resulta especialmente problemático si se considera que la obstaculización probatoria al que hace referencia el artículo 29, que podría, por ejemplo, materializarse en la negativa a ofrecer determinado medio probatorio, bien podría ser considerado un indicio suficiente al criterio del juzgador para que luego, según el artículo 23.5, deba presumirse la existencia de los hechos lesivos reclamados. Sin perjuicio de la crítica formulada, este trabajo mostrará por qué en cualquiera de los dos supuestos —poder o deber probatorio—, dicha configuración

resulta particularmente riesgosa y problemática. Estos riesgos, en principio, se encuentran directamente derivados de la compleja serie de efectos que genera el ejercicio o el cumplimiento de este poder o deber (según se determine a cuál de los dos se refiere la NLPT).

2.3. Una posible ambigüedad: el caso de la fórmula secreta

Los riesgos mencionados en la sección anterior se ilustrarán a partir del siguiente ejercicio mental que, para estos efectos, se denominará «El caso de la fórmula secreta».

Imagine lo siguiente: Javier trabajó por varios años en una empresa farmacéutica hasta que fue despedido. Demanda al empleador alegando que el despido ocurrió como consecuencia de haber cuestionado presuntas prácticas inseguras en el área de producción de un medicamento. Javier señaló en la demanda que el despido es un hecho lesivo de sus derechos y pretende una indemnización por despido incausado y daño moral. En el proceso, Javier no presentó pruebas sobre sus afirmaciones, pues únicamente contaba con su declaración y la proximidad temporal entre su reclamo verbal y el despido como único sustento. Ante esta situación y considerando que podría existir información relevante para la decisión, el juez ordena a la empresa exhibir todos los reportes técnicos del fármaco y los correos internos de la semana en la que Javier fue despedido.

La farmacéutica se negó a cumplir con lo ordenado e informó que los documentos requeridos por el magistrado contienen información clasificada vinculada con la fórmula industrial en desarrollo del fármaco, que constituye un secreto comercial que, de revelarse, arriesgaría su posición en el mercado y afectaría otros compromisos contractuales con terceros. Ante esta negativa, el juez aplica el artículo 29 de la NLPT, al considerar que la renuencia de la empresa a exhibir las pruebas requeridas es obstaculizadora. En consecuencia, extrae una conclusión contraria a los intereses de la farmacéutica y considera

probadas las alegaciones de Javier. Además, basándose en el artículo 23.5, el magistrado señala que, a partir de esta conducta procesal y la declaración del demandante constituyen indicios suficientes para tener por cierto el hecho lesivo, corresponde tenerlo por probado, máxime cuando la empresa no ha ofrecido una justificación razonable del despido.

Todo esto, sin embargo, en un caso idéntico, podría conducir a un desenlace diferente: otro juez podría adoptar una decisión opuesta. Podría considerar que la negativa del empleador a exhibir tales documentos es razonable y que no obstaculiza probatoriamente, por lo que no aplicaría el artículo 29 de la NLPT. Además, podría considerar que los elementos de juicio del expediente no son suficientes para que el deber del artículo 23.5 se active o que la falta de contradicción de la farmacéutica no implica que la medida cuestionada (el despido) sea necesariamente arbitraria e irrazonable.

Como se aprecia de este ejercicio mental, partiendo de los mismos hechos, un juez podría creer que está obligado a dar por probado un hecho lesivo bajo el deber del artículo 23.5, aduciendo que, según el artículo 29, existen los indicios suficientes. Otro juez, en cambio, puede no tener por acreditado tal hecho lesivo al estimar que no se verifican las condiciones normativas para presumir este hecho. Esta situación revela la existencia de una ambigüedad normativa respecto de si los jueces tienen el deber de presumir ciertos hechos o si, más bien, gozan de la facultad de hacerlo, así como ponen en evidencia la tensión que existe entre las disposiciones normativas de los artículos 23.5 y 29 de la NLPT.

Esta tensión ha sido abordada por la jurisprudencia nacional, que ha interpretado estos preceptos en diversos casos, revelando criterios relevantes sobre el uso de indicios y las cargas probatorias en el proceso laboral. En esa línea, cabe señalar que la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema

de Justicia de la República ha establecido, en la Casación Laboral n.º 7099-2023-Lambayeque, del 7 de mayo de 2024, que la existencia de indicios suficientes podría desvirtuar la presunción de voluntariedad en la renuncia presentada por el trabajador, configurándose así un despido fraudulento. La citada resolución establece en su noveno considerando lo siguiente:

[...] se evidencia que en conformidad con el artículo 23.5 de la Nueva Ley Procesal de Trabajo n.º 29497, el juez acudió a los indicios que le generaron una mínima convicción y grado de certeza respecto a los vicios de la voluntad en la manifestación de renuncia del actor, como son las circunstancias en las que sucedieron los hechos materia de la controversia, como el hecho de que el catorce de agosto de dos mil diecinueve la jefa de producción encontró al actor consumiendo una mandarina que era un producto ofertado al público y le pidió que efectúe su descargo por ser falta grave. Ese mismo día, el demandante presenta su carta de renuncia, la que es manuscrita, alegando «motivos personales al área de carnes y pollos...».

Respecto a la pertinencia de la norma cuya infracción es alegada por la parte recurrente, es importante señalar que la Sala Superior la toma en cuenta dentro de su sustentación, empero, no es el único sustento de la sentencia, ya que ha considerado que dicha renuncia no evidencia un acto voluntario, porque de acuerdo con el contexto de los hechos y de los indicios señalados como que no existe un cargo de recepción de la carta de renuncia, tampoco una aceptación de la empleadora, ni que se le haya exonerado del plazo de treinta días de antelación, así como la celeridad en que la demandada le otorga el certificado de trabajo y la carta de liberación de la compensación por tiempo de servicios; concluyendo que existió una falta de voluntad en la renuncia del actor al verse coaccionado para hacerlo, confirmando la sentencia apelada al haberse configurado un despido fraudulento. Criterio que es compartido por este Supremo Colegiado [...].

De la lectura de lo anterior, la Corte Suprema de Justicia de la República considera que, en casos en los que existan elementos indiciarios suficientes que evidencien una coacción o una presión al momento de presentar la renuncia, corresponde calificar esta renuncia como no voluntaria y, por tanto, como un despido fraudulento pasible de nulidad.

Siguiendo el mismo orden de ideas, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la misma autoridad jurisdiccional ha precisado —mediante la Casación Laboral n.º 28095-2022-La Libertad, del 4 de abril del 2024— que la sola falta de presentación de los registros de control de asistencia por parte del empleador no resulta suficiente para acreditar el cumplimiento de una jornada extraordinaria. Por ello, es necesario que el trabajador aporte otros elementos probatorios que respalden su pretensión. La citada resolución establece lo siguiente en su quinto considerando:

[...] Se tiene del escrito de demanda que el demandante peticiona, entre otros, el pago de horas extras sobre el cual refiere que la propia demandada le reconocía y pagaba horas extras conforme se aprecia de sus boletas de pago, no obstante, considera no se le ha pagado las horas extras que en verdad realizaba en su condición de vigilante a razón de 3 horas con 30 minutos diarios de labor en sobretiempo en horario diurno y 4 horas extras diarias en horario nocturno, esta tesis ha sido amparada por el Colegiado Superior quien ha considerado que tales considerandos se condicen con las máximas de la experiencia del rubro de vigilancia, pues la mayoría de empresas de vigilancia estructura sus turnos de trabajo de 7 a. m. a 7 p. m. y viceversa aunado a la conducta de la emplazada de no presentar los registros de control de asistencia, conducta que será valorada en virtud del artículo 29 de la Nueva Ley Procesal de Trabajo.

Por su parte este Colegiado Supremo considera que no basta la presunta obstrucción procesal para pretender determinar el

cumplimiento de una jornada extraordinaria si ésta no se encuentra acreditada con otros elementos probatorios, y/o en su defecto la información presentada se encuentre incompleta, la misma que no permita acreditar lo solicitado por el actor, situación que no puede ser soslayada por aplicación de presunciones legales o máximas de la experiencia pues además es un hecho no negado que la emplazada ha reconocido pagos de horas extras y en ningún caso fue por el lapso utilizado por el Colegiado Superior para amparar el pago de jornada en sobretiempo.

A partir de lo anterior, la Corte Suprema de Justicia de la República considera que, si bien la conducta procesal del empleador puede ser valorada en el marco del artículo 29 de la NLPT, ello no exime al trabajador de la carga de probar la realización efectiva de horas extraordinarias mediante medios probatorios adicionales. En consecuencia, no resulta procedente presumir su realización únicamente con base en máximas de la experiencia o la falta de prueba documental por parte del empleador.

Como se aprecia, ambas casaciones laborales ponen de manifiesto que, bajo el mismo marco normativo, jueces distintos pueden arribar a conclusiones opuestas sobre hechos relevantes. En el primer caso, la Corte determinó que existían indicios suficientes —en particular, la secuencia temporal entre un cuestionamiento interno y la renuncia supuestamente coaccionada— para considerar acreditado el despido fraudulento declarado en la decisión, conforme al artículo 23.5. Por el contrario, en la segunda casación, el Tribunal sostuvo que la sola ausencia de registros de asistencia no resultaba suficiente para presumir la realización de trabajo en sobretiempo por parte del trabajador. Pese a que reconoció la existencia de una conducta probatoria obstaculizadora —pues la empresa se negó a entregar los registros de asistencia—, el Tribunal exigió igualmente al trabajador la presentación de medios probatorios adicionales. Además, consideró que no estaba obligado a

tener por acreditada la afectación y no valoró los indicios obrantes en el expediente como suficientes para tal fin.

Las dos resoluciones son un buen ejemplo de cómo la ausencia de criterios para la determinación de la suficiencia de los indicios y la poca claridad respecto de cuándo el juez está obligado o solo facultado para inferir hechos genera inseguridad y afecta ostensiblemente la planificación probatoria de los intervinientes en el proceso.

Para poder aclarar estas tensiones, es necesaria una profundización teórica respecto de los efectos que las mencionadas normas generan sobre los agentes procesales. En particular, estas normas podrían implicar presumir hechos, aplicar las reglas de la carga de la prueba y efectuar inferencias probatorias tanto a partir de indicios genéricos como de aquellos derivados de la conducta procesal de las partes; sin embargo, ello no se desprende con total claridad de su redacción. Por ello, a manera de esclarecimiento, cada uno de estos efectos será críticamente abordado en lo sucesivo.

3. SOBRE LAS PRESUNCIONES

3.1. Aproximación conceptual

El término *presunciones* puede abarcar diversas acepciones. En el lenguaje común, pueden aludir a rasgos de carácter, como la vanidad, o a una actitud altanera o carente de humildad. En el ámbito jurídico-probatorio, en cambio, suele emplearse para designar la aceptación de una conclusión alcanzada a partir de indicios (actividad), o bien la inferencia misma que constituye dicho resultado (efecto). También se asocia tanto con los razonamientos jurídicos que permiten construir la presunción (actividad) como con la conclusión que estos generan (resultado-efecto), entre otros significados afines posibles (Dei Vecchi, 2025, p. 23).

No obstante, a efectos del presente trabajo, resulta necesario conceptualizar las presunciones como un tipo de razonamiento que permite fijar la existencia de un hecho desconocido y no probado (*factum probandum*) sobre la base de un indicio conocido y probado (*factum probans*) (Taruffo, 1974, p. 83). Así, según Ferrer Beltrán (2005, pp. 90-94) y Mendonça (1998, pp. 85-87), presumir un hecho supone aceptar (como actitud proposicional) que determinada proposición fáctica es verdadera basándose en razones que permiten indicar la verdad o la falsedad de tales proposiciones; es decir, en razones epistémicas, que son las que están directamente vinculadas a las pruebas (Dei Vecchi, 2019, p. 3).

Este tipo de razonamientos contiene una estructura particular que puede ser disgregada de forma esclarecedora bajo lo propuesto por Toulmin (2003) respecto de la estructura de los argumentos (pp. 87-100). En esa línea, los argumentos, en general, pretenden soportar una pretensión (*claim*) sobre la base de ciertas razones (*grounds*), las cuales deben estar debidamente conectadas con la pretensión, por lo que requieren una garantía (*warrant*) que actúe como enlace entre ambas y asegure la capacidad justificativa de estas razones.

Esta garantía será una regla que valida el tránsito lógico entre las razones y la pretensión; y, esta regla de garantía está a su vez sostenida por un respaldo (*backing*), el cual puede validarla según el cariz argumentativo en que se vea implicada la garantía. Por ejemplo, cuando la garantía sea una premisa del razonamiento que esté constituida por un enunciado respaldado inductivamente (como una máxima de la experiencia), el respaldo se basará en la observación del mundo. En cambio, cuando la garantía sea una norma presuntiva empleada como premisa mayor del razonamiento, el respaldo estará constituido por todas las razones subyacentes que justifican la existencia de dicha norma presuntiva (Dei Vecchi, 2019, pp. 4-6).

Así, por ejemplo, puede construirse una presunción como la siguiente:

- Pretensión: Existe un contrato de trabajo a plazo indeterminado entre X e Y.
- Razones: Está probada la existencia de una prestación personal de servicios de X en favor de Y.
- Garantía: Acreditada la prestación personal de servicios, resulta obligatorio presumir la existencia de una relación laboral sujeta a contrato de trabajo a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario.
- Respaldo: El artículo 23.2 de la NLPT dispone que, acreditada la prestación personal de servicios, se presume la existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario. Además, el artículo 4 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo n.º 728 establece que en toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. Estas disposiciones normativas se justifican en la primacía de la realidad, cuya razón jurídica sustantiva es la protección del trabajador frente a la simulación o la desnaturalización de las relaciones laborales.

Una vez revisada la estructura típica de los razonamientos presuntivos es importante recalcar que existen diversos tipos de presunciones en el derecho (Ferrer Beltrán, 2022, p. 413; Gama Leyva, 2013, p. 83), que pueden diferenciarse según distintos criterios. Por ejemplo, según esté permitida o no la derrotabilidad de la pretensión (*claim*), suele distinguirse entre presunciones *iuris tantum* e *iuris et de iure*.

Sin embargo, para lo que aquí es importante, puede diferenciarse a las presunciones según su tipo de respaldo (*backing*). Así, como se enunció antes, es posible que algunas presunciones garanticen un enunciado respaldado en una inducción (como una generalización empírica o una máxima de experiencia), mientras que otras cuenten con una garantía constituida por una norma de presunción como

premisa mayor del razonamiento y están respaldadas por las razones que subyacen tal norma presuntiva. Esta diferencia no refleja más que la clásica distinción entre las presunciones legales y las llamadas presunciones judiciales o presunciones *hominis*. Rivera Morales (2025, pp. 62-65) ha teorizado sobre las diferencias que existen entre estos dos tipos de presunciones y enfatiza en algunas distinciones específicas¹:

- Según su creación, las presunciones legales son creadas por el legislador y crean una obligación al juzgador de aceptar como probado el hecho establecido en la norma presuntiva; mientras que las presunciones judiciales son construidas por el propio juez a partir de los indicios del caso.
- Según sus efectos, las presunciones legales poseen un efecto general, dado que su existencia deriva de una norma aplicable a todos sus destinatarios, mientras que las presunciones judiciales solo operan en el caso particular.
- Según la naturaleza de la conclusión que generan, las presunciones legales imponen al juez la obligación de tener por acreditado el hecho presunto cuando se demuestren los hechos base (*grounds*) establecidos por la norma. En cambio, las conclusiones de las presunciones judiciales son construidas discrecionalmente por el juez, quien debe justificarlas a partir de la información disponible en el caso concreto.

Sin perjuicio de estos apuntes respecto de sus diferenciaciones, un sector bastante relevante de la doctrina ha concluido directamente que las llamadas presunciones judiciales no son exactamente presunciones. Estas, más bien, guardan identidad con las simples inferencias probatorias (Ferrer Beltrán, 2022, p. 424; Dei Vecchi, 2019, pp. 3-4;

¹ Adicionalmente, el autor se refiere a dos tipos más de categorías para diferenciar las presunciones legales de las judiciales, vinculadas específicamente con la relación que tiene cada una con el hecho que se tiene por probado y con el impacto que ostenta cada tipo de presunción respecto de la carga probatoria.

Gascón Abellán, 2010, pp.135-136; Taruffo, 2002, pp. 470-489; Nieva Fenoll, 2022, p. 202) elaboradas por los jueces para pasar de un hecho conocido y probado a otro desconocido, pero a partir de razones epistémicas (basadas en la información disponible). Así, no se trata de reglas que obligan a los jueces a determinar la existencia de determinado hecho, sino que son inferencias en primera persona que incorporan los jueces en su razonamiento. En ese sentido, Ferrer Beltrán (2022) ha afirmado lo siguiente:

[...] es tremendamente confundente llamar *presunción* a lo que es, en realidad, una inferencia probatoria; induce a error denominar *hecho presumido* a la conclusión de una inferencia probatoria, es decir, a un enunciado sobre los hechos que resulta probado por efecto de esa inferencia; oscurece más que aclara denominar *razonamiento presuntivo* al razonamiento probatorio; supone, seguramente, no haber percibido que todo el razonamiento empírico es inductivo, en cualquier área del conocimiento, de modo que si a ese tipo de inferencias las denominamos *presunciones* deberemos concluir que todo el razonamiento científico es presuntivo y buena parte también del que realizamos en nuestra vida ordinaria. Pero una categoría que sirve para tantas cosas temo que no sirva realmente para nada. (p. 424)

Esta precisión conceptual y la asimilación de las llamadas presunciones judiciales a las simples inferencias probatorias —aunque por razones ajenas a la estructura del razonamiento haya quien las distingue, como Aguiló Regla² (2017, pp. 105-109)— permite realizar

² Aguiló propone que las presunciones *hominis* se distinguen de las inferencias probatorias respecto de la fuerza que los indicios prestan a la conclusión. Según su postura, decir que una conclusión sea *presumible* no es lo mismo que decir que sea solamente *probable*. Cuando algo es *presumible* significa que, a falta de nueva de información, la prueba de ciertos hechos, bases o indicios es suficiente para que también se tenga por probada la conclusión o el hecho presunto. A esto, Taruffo (2002) respondería directamente que existen indicios cuya prueba, ciertamente, no es suficiente para también tener por probada una conclusión probatoria. Pero existen otros indicios, cuya eficacia probatoria resulta muy considerable, porque constituye una inferencia unívoca y razonable, que goza de suficiente credibilidad y aceptabilidad, caso no aislado en el que asumir la identidad estructural entre las inferencias probatorias y las presunciones *hominis* es correcto.

un apunte pertinente para los efectos de este trabajo respecto a cómo estas deben construirse y respaldarse³.

Por un lado, las presunciones legales cuentan con un respaldo normativo y su garantía está conformada por una norma presuntiva que obliga a presumir la conclusión de si se prueban los hechos base. En ese sentido, dado que el respaldo es dado por una norma jurídica, esta no necesariamente debe verificar una vinculación epistémica entre los hechos base y la conclusión, puesto que las normas jurídicas podrían perfectamente fijar esta vinculación por razones de conveniencia. Este es el caso de la presunción de conmoriencia, regulada en el artículo 62 del Código Civil peruano, que establece que «Si no se puede probar cuál de dos o más personas murió primero, se las reputa muertas al mismo tiempo y entre ellas no hay transmisión de derechos hereditarios».

Como se aprecia, la norma invita a presumir que dos personas han fallecido al mismo tiempo cuando no se pueda determinar si alguna de las dos murió primero, al menos para efectos sucesorios. Esto es así no porque tal hipótesis sea la más probable, sino porque es, de hecho, lo más conveniente; de otro modo, resultaría irresoluble el problema sucesorio que se derivaría. Esta disposición normativa pretende evitar perjuicios generados por la imposibilidad probatoria de fijar un orden cierto de fallecimiento más que arribar a una conclusión justificada epistémicamente.

³ Así como también hay quienes siguen asumiendo la existencia de las presunciones judiciales como si fueran distintas de las inferencias probatorias, aun cuando estructuralmente son lo mismo. Así, Toyama Miyagusuku y Vinatea Recoba (2025, pp.168-173) definen a estas *presunciones* como aquellas en las que «[...] no existe un mandato legal que predetermine una consecuencia jurídica ante una situación de hecho. De este modo, es el juez quien, al valorar los indicios, por sus máximas de experiencia, puede dar por cierto un determinado hecho». Además, cuando se refieren específicamente al artículo 23.5 de la NLPT, señalan que el juez puede (cuando la norma expresamente dice *debe*) amparar lo reclamado si encuentra indicios razonables que permitan presumir los hechos lesivos, pudiendo el demandado probar en contra. Muy aparte de mantener la diferenciación entre presunción judicial e inferencia probatoria, el planteamiento incurre en el siguiente error: las presunciones no determinan «consecuencias jurídicas» tras la prueba de un hecho. Las presunciones, más bien, obligan a aceptar como cierta la existencia de otro hecho (es una determinación fáctica), lo cual no tiene nada de jurídico, a excepción de generarse una obligación al juez que lo somete a esta aceptación.

Por otro lado, afirmar esto mismo respecto de las inferencias probatorias –las mal llamadas *presunciones judiciales*– es imposible. Ello es así porque su respaldo está constituido por la observación del mundo y las garantías que sostienen el razonamiento de las inferencias probatorias deben necesariamente conectar los indicios con la pretensión a partir de razones epistémicas. Esto quiere decir que las razones por las que la conclusión de una inferencia probatoria es válida solo pueden estar vinculadas a la información disponible, así como a la validez epistémica de la garantía que conecta los hechos base con esta conclusión.

Aquí, como no puede ser de otra manera, los jueces son quienes estiman que determinados hechos base están epistémicamente conectados con las conclusiones probatorias a las que arriban en sus razonamientos, pero esta conexión debe estar debidamente validada, empleando para ello generalizaciones (garantías, que pueden ser máximas de experiencia, por ejemplo), empíricamente respaldadas en una observación del mundo correcta, no espuria, lo más universal posible⁴. En contrapartida, los jueces no pueden conectar hechos por simple conveniencia, pues se ven comprometidos diversos derechos procesales, como el derecho fundamental al contradictorio, al recurso y a la defensa de aquellos quienes sean destinatarios de las decisiones judiciales, asimismo, también están involucradas cuestiones vinculadas a la legitimidad de las referidas decisiones.

⁴ Por su naturaleza, las máximas de experiencia son reglas que los jueces utilizan en el momento de la valoración de la prueba. Estas expresan enunciados fácticos descriptivos y condicionales, si se les observa desde su contenido lingüístico. La generalización condicional expresada por este tipo de enunciados afirma la existencia de una conexión verificable empíricamente entre un antecedente (hecho base) y un consecuente (conclusión probatoria). De esta manera, una máxima experiencia será verdadera siempre que la asociación entre su antecedente y su consecuente sea suficientemente aceptable (es decir, no espuria, con un grado de universalidad relevante). No son solo un *stock of knowledge*, como diría Taruffo (2009, pp. 552-556), constituido por información relativamente fundamentada, anécdotas, memorias, estereotipos o prejuicios conformadores del «sentido común» o la «cultura media», sino que son reglas que permiten la determinación de los hechos relevantes en un litigio, los cuales tienen un grado de probabilidad de ocurrencia con un margen de error tolerable, por lo tanto, se les puede entender como regla.

Ahora, tras esta acotada profundización conceptual acerca de las presunciones, corresponde analizar qué es lo que la NLPT ha incorporado en el artículo 23.5.

3.2. ¿Qué significa que el juez debe dar por cierto el hecho lesivo alegado cuando haya indicios que permitan presumir su existencia, según el artículo 23.5 de la NLPT?

En forma totalmente descriptiva y literal, se puede afirmar que el artículo 23.5 parece haber establecido una obligación dirigida al juez de dar por ciertos aquellos hechos lesivos que se aleguen, siempre que haya indicios que permitan presumir su existencia. Sin embargo, tras el análisis previo, parece que esto no es del todo cierto.

La disposición normativa referida precisa que los jueces determinarán qué indicios son los que permiten presumir la existencia del hecho lesivo alegado. Este gran margen de discrecionalidad otorgado para determinar qué indicios son suficientes no solo parece vaciar el carácter obligatorio que la disposición consagra cuando dispone que el juez debe dar por ciertos tales hechos lesivos, sino que describe exactamente cómo los jueces actúan cuando emplean inferencias probatorias en sus razonamientos. Así, parece que no hay obligación alguna y que tampoco hay presunción que deba ser aplicada, sino, más bien, discrecionalidad en la selección de indicios suficientes y la indicación de efectuar las inferencias probatorias que regularmente se realizan para la determinación de los hechos probados.

Sin perjuicio de lo apuntado, siguiendo la base conceptual descrita en la sección anterior, en tanto se trata de inferencias probatorias, los indicios que los jueces seleccionen o estimen como suficientes deberán serlo sobre la base de razones epistémicas: estos tendrán que conectarse con la conclusión probatoria de la existencia del hecho lesivo a partir de una garantía o un enlace empíricamente verificable. No basta con meras conjeturas, impresiones, o afirmaciones de carácter experiencial

para justificar el uso de determinado enlace, ya que su universalidad no depende de los asuntos que el juez haya podido resolver y enfrentar a lo largo de su carrera, sino de los datos empíricos del mundo sobre la realidad de aquella materia discutida en el proceso concreto⁵.

Y, no menos importante, la motivación de la decisión debería precisar explícitamente cuál ha sido el respaldo empírico que se ha considerado para justificar la conclusión probatoria a la que se haya arribado, pues solo así se garantizarían los derechos impugnatorios a la debida motivación de resoluciones judiciales, entre otros. Sobre el específico aspecto de la motivación de estas decisiones y su importancia, pero muy vinculado a lo que se pretende decir en este punto, Nieva Fenoll (2022, p. 204) ha acertado al afirmar lo siguiente: «La regla de oro sería que lo que no se puede motivar no existe. Es decir, que los puntos sobre los que el juez no pueda dar una razón de su convicción, deberán ser ignorados. [...] El juez debe excluir la intuición, porque no es motivable».

3.3. Aspectos problemáticos y riesgos de esta «presunción»

Uno de los principales riesgos de la disposición normativa del artículo 23.5 de la NLPT radica en la ausencia de criterios que orienten al juzgador respecto de cuándo debe fijar que ciertos indicios pueden considerarse suficientes para inferir la existencia de hechos lesivos,

⁵ Una cosa es el conocimiento empírico, el cual está basado en estudios metodológicamente practicados que permite extraer conclusiones (más o menos sólidas según la calidad del estudio) a partir del análisis de un determinado número de casos similares dentro del mismo grupo de referencia, utilizando razonamientos inductivos; otro asunto muy distinto es el conocimiento experiencial, que está basado en los singulares y particulares casos que una persona, en su experiencia, haya podido conocer, de los que no es posible extraer conclusiones igual de sólidas e intersubjetivamente controlables que en los estudios empíricos sobre la realidad. Así, por ejemplo, un estudio empírico de los cuervos ha determinado que existe una población de 100 000 cuervos en Lima Metropolitana, de los cuales se ha examinado una muestra de 75 000, en el que se ha verificado que el 96 % de los cuervos estudiados presentan una curvatura particular en el pico. Esto es radicalmente distinto a decir que una persona, a lo largo de su vida, ha observado muchos cuervos y que en varios observó una curvatura distinta en su pico. Respecto de la calidad de las generalizaciones empíricas que el juez debería emplear en su razonamiento fáctico, véase Schauer, 2006, pp. 7-10; Limardo, 2021, pp. 133-149.

especialmente, cuando no existen medios probatorios específicos dirigidos a probar directamente estos hechos. Adicionalmente, la norma tampoco establece con precisión cuáles son los criterios de valoración y de suficiencia probatoria de los indicios como para construir adecuada y racionalmente este tipo de inferencias.

Sobre el primer problema, ocurre frecuentemente que, a lo largo del proceso, una de las partes advierte que no se han aportado pruebas suficientes respecto del hecho lesivo que sustenta su pretensión. Esto puede llevarla a confiar razonablemente en que tal hecho no será tenido por probado al final del proceso.

No obstante, suele ocurrir que esta legítima expectativa se ve frustrada por decisiones judiciales «sorpresa»: el juez podría introducir en la sentencia inferencias probatorias que no fueron anticipadas por las partes, incluso basándose, por ejemplo, en conductas procesales consideradas como indicios suficientes que, desde la perspectiva de la parte afectada con la decisión, carecían de cualquier relevancia probatoria. En estos casos, la parte afectada se habrá visto impedida de formular una estrategia defensiva adecuada y solo contará con las impugnaciones que queden disponibles en la etapa procesal en que se encuentre, lo que supone una defensa limitada a alegaciones sin posibilidades de defenderse probatoriamente.

Pese a que se ha sostenido que este artículo en verdad se refiere a las inferencias probatorias ordinarias que permiten tener por probados determinados hechos que su redacción literal incluya el término *presunción*, podría generar *confusión* conceptual y práctica. Particularmente, se podría asumir que estas mal llamadas *presunciones* están exentas de una mínima justificación empírica que valide el tránsito inferencial que implican, precisamente, por estar *disfrazadas* bajo este rótulo.

El segundo problema se encuentra directamente asociado a la valoración que los jueces realizan de aquellos indicios o de la

información disponible tras la actuación de la prueba. Sobre este punto, la NLPT indica expresamente, en el artículo 31, que el juez debe recoger los fundamentos de hecho y de derecho que resulten esenciales para motivar la decisión.

Además de esta genérica referencia a cómo deben valorarse las pruebas y luego decidir sobre los hechos, podría apelarse a que la NLPT remite al Código Procesal Civil —en adelante, CPC— como norma de aplicación supletoria (Primera Disposición Complementaria), donde los artículos 188 y 197 añadirían que los medios probatorios cumplen la genérica función de «producir certeza en el juez» y que el juez los valorará a partir de una «apreciación razonada», para luego utilizar «solo las valoraciones esenciales y determinantes» en la motivación de la sentencia. Pero las citadas disposiciones también contienen formulaciones amplias que no aportan criterios normativos concretos para resolver las tensiones que plantea la NLPT, de modo que la remisión al CPC no resulta especialmente útil para llenar los vacíos interpretativos ni orienta con claridad la actividad probatoria aplicable en sede laboral.

Al margen de lo establecido por la norma, en la dogmática procesal vinculada a la valoración de la prueba, existe desde hace mucho la extensa discusión de lo que significa la apreciación razonada, la sana crítica, el *prudente apprezzamento*, la libre apreciación, la sana crítica racional, entre muchas otras formas de llamar al criterio según el que los jueces deben valorar la prueba.

Tal como apunta González Lagier (2022), toda esta serie de etiquetas resultan sumamente vagas y muy difíciles de concretar, por lo que propone asociar a la sana crítica con las pautas de racionalidad epistemológica que se utilizan para justificar las inducciones científicas. En ese sentido, las inferencias probatorias serán tanto más sólidas cuantos más criterios de solidez cumplan —criterios análogos a los

aplicados en las ciencias naturales— además, si cumplen con estos criterios en mayor o menor grado⁶ (pp. 70-80).

Además, los criterios señalados se condicen exactamente con los elementos de las inferencias probatorias (*grounds, claim y warrant*), por lo que parecen ser bastante adecuados. Finalmente, lo señalado es también validado por Ferrer Beltrán (2007), quien precisa que, en tanto existe libertad para valorar la prueba, no existen reglas jurídicas que limiten esta valoración, por lo que «[...] la operación de valorar [...] no difiere en nada de la que ya se puede realizar en cualquier otro ámbito de la experiencia y está sometida a los controles de la racionalidad general» (p. 46).

Aunque esta no es la oportunidad de precisar mayores detalles al respecto, podría decirse que aparte de la vaguedad respecto de la valoración probatoria, la NLPT tampoco establece expresamente cuál es el estándar probatorio que resulta aplicable a las decisiones fácticas en las distintas etapas del proceso laboral, incluida la etapa de juzgamiento⁷.

Esto resulta clave respecto del problema que plantea el artículo 23.5 de la NLPT, porque es justamente en la suficiencia de los indicios donde recae el principal enigma, máxime si el juez, como se ha pretendido demostrar, se encuentra desprovisto de criterios claros de valoración y decisión.

⁶ Los criterios de solidez de las inferencias se sintetizan en preguntas sobre cada uno de sus elementos. Respecto a los indicios o *grounds*: ¿son fiables?, ¿son suficientes?, ¿son variados?, ¿son pertinentes? Acerca de la garantía o *warrant*: ¿está suficientemente fundada?, ¿establece un grado de probabilidad causal suficiente? En cuanto a la hipótesis, conclusión probatoria o *claim*: ¿ha sido refutada?, ¿se han podido confirmar las hipótesis derivadas?, ¿se han eliminado todas las hipótesis alternativas?, ¿es coherente?, ¿es simple? Estos criterios, aplicados a las inferencias probatorias, servirían a los jueces no solo como una guía para la valoración probatoria, sino también para justificar la motivación que deberán explicitar en sus decisiones. Una versión parecida de estos criterios, pero con mayores explicaciones, se halla en Taruffo (2002, pp. 422-427) o en Gascón Abellán (2010, pp. 158-167).

⁷ Supletoriamente, es posible afirmar que el proceso laboral sigue el mismo estándar de suficiencia probatoria que el proceso civil en la etapa de juzgamiento. Específicamente, el extendido y conocido estándar de la preponderancia de la prueba podría ser aplicable. Sin embargo, incluso con ello, el concepto sigue siendo difuso, pues la doctrina especializada advierte que existen diversas formas de entender el estándar probatorio, las cuales difieren entre sí en su grado de exigencia (Ferrer Beltrán, 2025, pp. 229-240).

4. SOBRE LA CARGA DE LA PRUEBA

4.1. Aproximación conceptual

La carga de la prueba es una institución probatoria cuyas reglas presentan dos dimensiones doctrinalmente aceptadas por la doctrina (Rosenberg, 2002, pp. 27-47; Montero Aroca, 2005, pp. 112-114; Devis Echandía, 1981, pp. 424-430; Ferrer Beltrán, 2019, pp. 56-68; Ramos, 2020, pp. 54-57, entre otros).

Por un lado, la carga de la prueba supone una regla dirigida a los jueces que les indica cómo deben resolver la controversia cuando no existan pruebas suficientes para determinar si los hechos que han sido discutidos en el litigio han sido probados, permitiéndole cumplir con su deber de resolver los asuntos sometidos a su conocimiento y no caer en la prohibición del *non liquet* (Devis Echandía, 1981, p. 424). Aquí la carga de la prueba operará como una regla de juicio que responderá a la pregunta *¿quién pierde cuando no hay prueba suficiente?* A este aspecto de la carga de la prueba se le asocia con su *dimensión objetiva*, pues brinda una salida clara que distribuye el riesgo probatorio entre las partes, y determina quién pierde cuando no ha sido superado el estándar de prueba correspondiente (Ferrer, 2019, p. 57).

La NLPT no regula directamente la regla de carga de la prueba en su dimensión objetiva; no obstante, cabe remitirse al artículo 200 del CPC, aplicable con carácter supletorio, el cual establece que «Si la parte no acredita con medios probatorios los hechos que ha afirmado en su demanda o reconvención, estos no se tendrán por verdaderos y su demanda será declarada infundada». Como se puede apreciar, la norma procesal ha establecido quién pierde el proceso ante la insuficiencia probatoria.

Del otro lado, la carga de la prueba también supone un estímulo de conducta dirigido hacia las partes, que tiene como finalidad que estas aporten pruebas al proceso, con el fin de que el juez cuente con el

acervo probatorio más completo posible al momento de decidir. Este estímulo surgiría directamente por influencia de la carga probatoria en sentido objetivo, pues las partes, incentivadas por no perder el litigio, deberían estar interesadas en aportar aquellos medios probatorios que permitan acreditar sus pretensiones. Aquí, la pregunta clave es *cuál de las partes debe aportar la prueba al litigio*. Lo mismo, pero planteado en otros términos implica que la regla de carga de la prueba en sentido subjetivo les informa a las partes que podrán perder el litigio en caso no aporten al proceso las pruebas suficientes respecto de sus alegaciones, razón por la que esta regla podrá fungir como una especie de regla de instrucción a lo largo de toda la actividad probatoria.

Al respecto, Rosenberg (2002) directamente señala que, si la incertidumbre sobre un hecho en un litigio puede significar perderlo, entonces la parte que se vea perjudicada tiene todos los incentivos de esforzarse para aclarar la situación de hecho dudosa y de esta manera buscará evitar este resultado desfavorable (pp. 31-32). A esta segunda dimensión de las reglas de la carga de la prueba se les conoce doctrinalmente como la *dimensión subjetiva* (Ramos, 2020, pp. 55-56).

En la NLPT, la regla de carga de la prueba en su dimensión subjetiva se encuentra regulada en el artículo 23.1, que establece que la carga de la prueba «[...] le corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos [...]».

A mayor profundidad, es interesante apreciar que la regulación relativa a la institución de la carga de la prueba solo resulta aplicable cuando no existen medios probatorios sobre alguno o algunos de los hechos controvertidos en un litigio, por lo que su aplicación no es de carácter necesario, sino solo suplementario o contingente (Priori Posada y Pérez-Prieto de las Casas, 2012, p. 337). Esta regulación, al menos en el caso ideal, pretende colocar la carga de la prueba sobre

quien usualmente se esperaría que disponga de la prueba y tenga el mayor interés en probar determinado hecho.

Sin embargo, es común en la doctrina actual que, en múltiples ocasiones, estas reglas generales de carga probatoria fallen. Existen muchas oportunidades y el proceso del trabajo es un gran ejemplo de esto, donde la disponibilidad probatoria no la tiene la parte sobre la que recae la carga. Aquí es que han surgido las nociones de carga estática y carga dinámica de la prueba, así como la distinción entre reglas generales y reglas específicas sobre la carga probatoria, principalmente para considerar medidas normativas y jurisdiccionales que equilibren la balanza probatoria en los litigios con disponibilidad probatoria *distorsionada*.

Este tipo de medidas, que buscan equiparar la balanza probatoria entre partes —en muchas oportunidades— desiguales, estarían justificadas siempre que se acepte que en los litigios se requiere contar con el conjunto de elementos de juicio relevantes más rico y completo posible, pues solo así podrá adoptarse una decisión sobre los hechos tendencialmente correcta; es decir, con mayor probabilidad de acierto (Ferrer Beltrán, 2019, p. 55), dándole la razón a quien la tiene.

Y, con independencia de la corrección o la incorrección de las medidas de inversión y dinamización de la carga de la prueba, así como de sus respectivas críticas (Ferrer Beltrán, 2019; Taruffo, 2019; Nieva Fenoll, 2019, pp. 45-48; entre otros), se requiere claridad conceptual sobre los conceptos asociados a esta institución probatoria:

- *Reglas generales y específicas sobre la carga de la prueba.* Como se describió previamente, existen reglas generales de la carga de la prueba (en sus dimensiones objetiva y subjetiva, como las señaladas en los artículos 200 del CPC y 23.1 de la NLPT). Sin embargo, por otro lado, también existen reglas específicas que distribuyen de manera previa la carga de la prueba entre los intervinientes de un litigio, tal como se plantea en los artículos 23.2, 23.3 y 23.4 de la

NLPT, al establecer quién tiene la carga de probar determinados hechos en el proceso del trabajo, asignando cargas diferenciadas específicas entre empleadores y trabajadores.

- *Carga estática y carga dinámica de la prueba.* La carga estática de la prueba está constituida, específicamente, por reglas abstractas previas al litigio, que predeterminan quién pierde el proceso ante la insuficiencia probatoria (en sentido objetivo), así como sobre quién recae la carga de la prueba de determinados hechos (en sentido subjetivo). Por el contrario, la carga dinámica de la prueba presupone una variación o alteración de las reglas abstractas y previas, generando nuevas reglas aplicables únicamente en el proceso concreto y formuladas durante su desarrollo. Así, mientras que las reglas estáticas sobre la carga probatoria son creadas por el legislador, las reglas dinámicas serán fijadas, en el caso concreto, por el juez, quien determinará sobre quién recae la carga según la disponibilidad probatoria (como medida de equilibrio probatorio entre partes posiblemente desiguales).

4.2. ¿Los artículos 23.5 y 29 de la NLPT establecen algún tipo de regla vinculada a la carga probatoria?

En la última parte de la sección anterior se especificó que determinadas medidas que se adoptan acerca de la carga probatoria son capaces de actuar como herramientas que permitan equiparar el desbalance probatorio que muchas veces existe en los litigios. Específicamente, se piensa en aquellos casos en los que la regla general de la carga probatoria —según la que el demandante perderá el litigio si no aporta pruebas que fundamenten su pretensión y que el demandado perderá en caso no aporte pruebas que sustenten los hechos impositivos— no ha funcionado adecuadamente. Se trata de supuestos en los que la parte sobre la que recae la carga de la prueba no dispone del material

probatorio necesario, por lo que se recurre a alguna medida destinada a restablecer el equilibrio probatorio.

Así, para iniciar, puede afirmarse, siguiendo a Priori Posada y Pérez-Prieto de las Casas (2012, p. 345), aunque por razones diversas⁸, que el artículo 23.5 no tiene ninguna relación con el instituto de la carga de la prueba. Aquí podría interpretarse erróneamente que, como la norma establece de manera literal una presunción, se está generando una especie de inversión o dinamización de la carga probatoria, máxime si el artículo en referencia se titula «Carga de la prueba».

Sin embargo, tal como se ha sostenido en secciones previas de este trabajo, a nivel conceptual lo que se ha regulado en este artículo no es una presunción, sino directamente lo que los jueces ordinariamente llevan a cabo para tener por acreditados determinados hechos: una inferencia probatoria, sin más. Por lo tanto, no se vincula a la institución de la carga de la prueba ni con alguna de las modalidades mediante las cuales esta puede emplearse para equiparar la balanza probatoria en un litigio laboral.

Ahora bien, respecto a lo señalado en el artículo 29 de la NLPT es necesario precisar una respuesta a la pregunta planteada en el título de esta sección. El primer punto por analizar con respecto al artículo 29 es que ha sido titulado por el legislador como «Presunciones legales derivadas de la conducta de las partes», y seguidamente señala que el juez tiene el poder o la facultad de extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes según su conducta procesal, especialmente cuando se obstaculice la actividad probatoria.

Sobre este particular, es importante precisar que las presunciones legales, tal como las entiende la doctrina (por todos, Aguiló Regla,

⁸ Los autores indican que en este artículo lo que existe es una presunción judicial en la que habrá indicios que permitan presumir la existencia de cierto hecho, con posibilidad de probar en contra de dicha presunción. Esto, como se explicará en el texto principal, se da porque se trata de inferencias probatorias, las que no invierten la carga de la prueba ni generan reglas específicas al respecto.

2017, p. 214), establecen una distribución particular sobre la carga de la prueba, pues alteran la regla general. Esto podría llevar a creer que el artículo 29 se vincula con la institución de la carga de la prueba, pues, según su título, consagraría presunciones legales derivadas de la conducta procesal.

No obstante, basta con prestar atención mínimamente al contenido de la disposición para verificar que el título del artículo no se condice con lo que regula. En el artículo 29 de la NLPT no se regula ninguna presunción legal: textualmente se está estableciendo que el juez, a su discreción, puede formular inferencias probatorias que consideren como indicio la conducta procesal de las partes para arribar a conclusiones probatorias que resulten contrarias a sus intereses⁹; y, se trata de discrecionalidad, pues el juez será quien determine, en el caso concreto, qué conductas son obstaculizadoras a nivel probatorio y qué conductas no lo son.

Nuevamente, aquí resulta aplicable todo lo señalado previamente respecto de las inferencias probatorias: si los jueces van a utilizar la

⁹ Aunque, con una apreciación diferente, Toyama Miyagusuku y Vinatea Recoba (2025, pp. 184-185) sostienen que el artículo 29 de la NLPT regula presunciones contra la conducta de los participantes del proceso, basadas en el principio de veracidad, que serían establecidas como sanciones a las conductas obstaculizadoras. En relación con ello, dada la explicación del presente trabajo, es claro que no son presunciones, sino inferencias probatorias; sin embargo, resulta discutible si se trata o no de sanciones, máxime si las sanciones procesales, como el resto de las sanciones en otros ámbitos del derecho, cuentan con algunos parámetros mínimos. Las sanciones, en principio, se establecen de manera previa a la ejecución de la conducta que se sancionará, detallan con exactitud qué implica dicha conducta antijurídica y fijan con precisión cuál es la medida aflictivo-sancionatoria que se impondrá ante la su realización, pues esta es la forma en la que realmente es posible desincentivar conductas no deseables por el ordenamiento. En ese sentido, podrían observarse los artículos III del Título Preliminar, 11.b, 15 y 24 de la NLPT, en los que se precisa que el juez tiene la potestad de sancionar las faltas al deber de veracidad (como lo es ejecutar una conducta procesal obstaculizadora); pero, al menos en la NLPT, como sanción solo se establece detalladamente la posibilidad de imponer multas (artículo 15). Adicionalmente, por aplicación supletoria, el CPC cuenta con un catálogo de sanciones un poco más amplio, específicamente, en los artículos 52 y 53, pero en ninguna de las disposiciones referidas se precisa la posibilidad de sancionar «presumiendo» un hecho por determinar dentro del mismo proceso que variará caso a caso. En esa línea, no parece que el artículo 29 de la NLPT fije sanción alguna (o al menos no adecuadamente), pues la conducta que se tomará como obstaculizadora será determinada por el juez después de su ejecución y la sanción será concluir que un hecho, indeterminado hasta la sentencia, está probado.

conducta procesal de una parte como un indicio suficiente o hecho base para arribar a una conclusión probatoria contraria a los intereses de esta parte procesal, entonces tendrá que hacerlo justificando cómo resulta correcta la inferencia que está planteando sobre la conducta obstaculizadora, validando empíricamente el enlace que emplee para arribar a determinadas conclusiones probatorias. Hasta aquí el análisis de las disposiciones normativas y sus críticas.

Tras esta introductoria aproximación conceptual y las críticas que se han realizado respecto de los artículos 23.5 y 29 de la NLPT puede decirse, algo irónicamente, que el primero no se refiere a carga de la prueba y que el segundo no trata sobre presunciones. Sin embargo, más allá de cómo podría volverse más precisa la redacción de la norma procesal, es necesario pensar, entonces, cómo es que puede atenderse de manera efectiva y, sobre todo, sistemáticamente coherente al desequilibrio probatorio en el proceso laboral, pues las medidas implementadas en los artículos 23.5 y 29 de la NLPT parecen no ser eficaces.

Esta realidad inevitable entre trabajadores y empleadores requiere, en función del rol protagónico del juez y el deber de veracidad, alternativas que resulten realmente efectivas. En virtud de esto, en la siguiente sección se plantearán algunas reflexiones sobre cuáles son los verdaderos incentivos de las partes de aportar el material probatorio relevante para resolver las controversias laborales, así como qué alternativas coherentes podrían adoptarse para alcanzar el acervo probatorio más rico y completo posible, que permita tomar decisiones más acertadas y, en definitiva, mejor justificadas.

5. REFLEXIONES Y PROPUESTAS CRÍTICAS: ¿LAS MEDIDAS DE EQUILIBRIO PROBATORIO DE LA NLPT ANALIZADAS SON FUNCIONALES?

El análisis previo ha evidenciado que los artículos 23.5 y 29 no constituyen mecanismos eficaces de equilibrio probatorio. Antes bien, configuran una ambigüedad normativa que, bajo la apariencia de «presunciones» o «cargas probatorias», en realidad introducen mecanismos de inferencia probatoria carentes de reglas claras sobre su aplicación, alcance y justificación. Esto es especialmente problemático si se considera que la NLPT no establece de forma expresa cuál es el estándar probatorio aplicable a las decisiones fácticas ni regula criterios mínimos para determinar la suficiencia de los indicios que justificarían estas inferencias. Así, se genera un marco normativo que podría desincentivar el cumplimiento diligente de las funciones probatorias de las partes procesales.

Como bien ha sostenido Rosenberg (2002, pp. 31-32), la función esencial de la carga de la prueba en su dimensión subjetiva radica en generar incentivos con el fin de que las partes aporten todos los elementos necesarios que permitan esclarecer los hechos controvertidos. Sin embargo, este objetivo se frustra cuando las normas procesales, como ocurre con los citados artículos, no ofrecen claridad suficiente sobre cuándo se activan sus consecuencias o, como ocurre en este caso, que sus consecuencias no parecen ser especialmente graves. La consecuencia de esta configuración normativa ambigua es doblemente perjudicial: por un lado, se debilita el incentivo procesal para colaborar con la formación del acervo probatorio y, por otro, se incrementa la discrecionalidad judicial sin control epistémico, lo que puede comprometer las garantías del debido proceso.

Y es que existe una realidad inevitable: las partes siempre van a desear vencer en los litigios y no necesariamente dirigirán sus esfuerzos probatorios hacia la búsqueda de la verdad. El problema es que la

carga probatoria que recae sobre ellas no es un verdadero estímulo para practicar pruebas que les son desfavorables. Las partes y sus abogados no tienen una función epistémica asignada, por lo que sus iniciativas, como se explicó, no son *truth-oriented*. Esto es así porque para las partes ganar es valioso, incluso si los hechos que se tuvieron por probados en el proceso no coinciden con la verdad del mundo. En ese sentido, si se les permite a las partes elegir solo aportar las pruebas que favorecen a su postura y dejar fuera a las que la perjudican (dado que el incumplimiento de la carga probatoria no constituye ilícito alguno), entonces jamás existirán verdaderos incentivos de colaboración.

Lo descrito no solo es el reflejo de un proceso menos justo, porque limita la búsqueda de la verdad al hacerla depender de la voluntad y los intereses de las partes, sino que genera, más bien, los incentivos diametralmente opuestos a los deseados. En efecto, la ausencia de una sanción estricta frente al incumplimiento de los deberes de colaboración convierte la retención de pruebas desfavorables en un comportamiento valioso para la parte que las oculta y, por tanto, en una conducta incentivada.

Por lo tanto, si se pretende que el proceso, incluido el proceso laboral, se oriente genuinamente hacia la solución de las controversias a partir de una correcta determinación de los hechos, resulta indispensable reestructurarlo para permitir que los jueces y la normativa que estructura al proceso cuenten con condiciones suficientes para procurar la búsqueda de la verdad y para regular la actividad de las partes, de manera que estas no puedan entorpecer el proceso aprovechándose de la condición de hiposuficiencia probatoria que ostente la parte contraria (Ramos, 2020, pp. 116-118). Por estas razones y conforme a lo que se sostiene en este trabajo, lo dispuesto en los artículos 23.5 y 29 de la NLPT no soluciona el problema del gran desincentivo que presentan las partes para aportar pruebas que les sean desfavorables y, por lo tanto, no equilibran la balanza probatoria entre trabajadores y empleadores.

Frente a este panorama, resulta necesario repensar el modelo normativo vigente y avanzar hacia un esquema que sustituya la lógica de las «cargas» probatorias —en sentido subjetivo— por una basada en deberes jurídicamente exigibles. En esta línea, Sentís Melendo (1979, pp. 1004-1005) ha precisado que mientras las cargas son mecanismos de autorresponsabilidad, los deberes implican obligaciones cuya inobservancia puede generar sanciones.

Ya ha quedado evidenciado que los artículos 23.5 y 29 de la NLPT no son suficientes para generar los incentivos requeridos para que las partes colaboren probatoriamente incluso en contra de sus intereses, razón por la que el único elemento que subsiste para equilibrar la balanza probatoria en el proceso laboral es la carga de la prueba en sentido subjetivo (y las ya mencionadas distribuciones específicas de carga en los artículos 23.1, 23.2, 23.3 y 23.4). Sí, las partes deberían estar interesadas en probar los hechos que alegan, pero esto no garantiza que siempre puedan hacerlo o que dispongan del material probatorio para ello. Por consiguiente, la carga de la prueba en sentido subjetivo tampoco resulta suficiente para alcanzar el objetivo de contar con el acervo probatorio más completo posible para decidir sobre los hechos controvertidos. En ese sentido, a diferencia de las cargas, los deberes procesales constituyen mandatos vinculantes impuestos a las partes por el ordenamiento procesal o por el juez, cuyo incumplimiento puede generar consecuencias concretas que sí podrían propiciar los incentivos necesarios.

Sobre el particular, Posada Botero (2020) citando a Couture Etcheverry (1998) señala que son deberes procesales «aquellos imperativos jurídicos establecidos en favor de una adecuada realización del proceso. No miran tanto el interés individual de los litigantes como el interés de la comunidad. En ciertas oportunidades, esos deberes se refieren a las partes mismas, como son, por ejemplo, los deberes de decir la verdad, de lealtad, de probidad en el proceso» (pp. 111-112).

En este marco, cuando una parte procesal omite cumplir conductas relevantes para la obtención de la prueba —como declarar, colaborar, asistir a una audiencia—, no se configura una simple pérdida de oportunidad procesal, sino hechos ilícitos por ser contrarios al deber procesal de veracidad, probidad, lealtad, buena fe y colaboración de las partes. Por ejemplo, la NLPT, específicamente en el artículo 15, establece que los incumplimientos de estos deberes pueden ser sancionados con multas. Como se aprecia, la consecuencia de estas faltas de los deberes procesales constituyen directamente una sanción. Y ese es el rumbo que esta explicación busca sostener.

En consecuencia, los deberes procesales, concebidos como obligaciones impuestas a los sujetos procesales en aras de garantizar el correcto desenvolvimiento del proceso, pueden ser válidamente utilizados como mecanismo institucional para resolver controversias jurídicas. Dentro de esta categoría se inscriben no solo deberes de veracidad, lealtad y colaboración, sino también deberes de proposición, ofrecimiento y conservación de medios probatorios cuando corresponde a la parte la posibilidad de aportarlos. En tal sentido, los deberes probatorios se conciben de la siguiente manera:

- *Deberes de aportación.* Obligación de presentar los medios probatorios disponibles respecto de los hechos afirmados o negados.
- *Deberes de conservación.* Obligación de no destruir ni ocultar pruebas que se encuentran en su esfera de control.
- *Deberes de colaboración.* Obligación de facilitar el acceso a la prueba cuando esta se encuentra en poder de una de las partes en virtud de lo establecido en resoluciones judiciales o dentro del marco del principio de cooperación.

En esa línea, Pulido Ortiz (2019) sostiene que las sanciones aplicables se refieren a las «[...] desventajas a la inobservancia, establecidas por un sistema normativo como mecanismo para motivar a los individuos para actuar conforme a los deberes» (pp. 6-7). Al

respecto, cabe señalar que, para el autor, las sanciones no pueden ser consideradas un elemento necesario de los deberes jurídicos, puesto que son precisamente las sanciones las que dependen de tales deberes¹⁰ y no a la inversa.

Asimismo, al señalar que las sanciones son construidas y reguladas por el propio ordenamiento jurídico, Pulido resalta su carácter institucional y su función motivadora: no buscan castigar, sino incentivar el cumplimiento de los deberes jurídicos, especialmente aquellos que, como en el proceso, protegen intereses públicos fundamentales, como el acceso a la prueba o la colaboración procesal. Por su parte, Carnelutti (1993), citado también por Posada Botero (2020, pp. 112-113), sostiene que la sanción consiste en «el señalamiento de las consecuencias que deriven de la inobservancia del precepto. Y puesto que la sanción ha de estimular a la observancia del precepto, tales consecuencias han de ser, como es natural, desagradables, es decir: han de consistir en un mal¹¹»; por tanto, el propósito de las sanciones es que los sujetos procesales actúen de conformidad a los deberes jurídicos, aun cuando no estén motivados por ellas.

¹⁰ El autor precisa que toda sanción jurídica presupone la existencia de un deber cuya inobservancia pueda justificarla. Si bien es cierto que no existe una relación conceptual o constitutiva entre deber y sanción, no es menos cierto que sí existe una relación justificatoria: la validez de una sanción jurídica requiere que se funde en la existencia previa de un deber jurídico. En otros términos, aunque el deber no sea, por sí solo, una razón suficiente para imponer una sanción, toda sanción requiere como presupuesto justificativo un deber que la legitime.

¹¹ Carnelutti es citado para definir la sanción como la consecuencia negativa (un mal) derivada del incumplimiento de una norma que busca incentivar su cumplimiento. Entre las formas de sanción, distingue la pena, la restitución y el resarcimiento, explicando que esta última puede operar por equivalencia o compensación. En el proceso, esta sanción por equivalencia cumple una función sustitutiva o sucedánea de prueba, pues cuando una parte impide el acceso a la fuente probatoria (conocimiento o documento), la ley permite considerar acreditado el hecho a través de una inferencia adversa, ya sea una presunción o un indicio endoprocesal. Finalmente, el autor concluye que esta solución garantiza el derecho fundamental a la prueba dentro de los límites del debido proceso y la licitud probatoria, puesto que no es posible obtener prueba mediante coacción ilícita (como la tortura o la amenaza), el sucedáneo probatorio derivado de la conducta omisiva de la parte es una alternativa legítima, basada en el incumplimiento de un deber jurídico procesal.

Estas sanciones podrían ser de naturaleza procesal (la declaración de inadmisibilidad de escritos, la preclusión del derecho a ofrecer nuevos medios o la pérdida del procedimiento), pero también podrían contemplarse sanciones civiles (la indemnización por obstrucción procesal temeraria), penales (en casos de falsedad o destrucción deliberada de pruebas) o, incluso, pecuniarias (multas por desobediencia a mandatos judiciales). El criterio clave es que estas consecuencias sean proporcionales a la gravedad del incumplimiento y sean capaces de disuadir conductas procesales obstructivas, considerando quién es el infractor.

Aplicado al proceso laboral, esto implicaría prever consecuencias concretas frente al incumplimiento de deberes como el de conservación documental, el deber de colaboración con el órgano jurisdiccional o la negativa injustificada a exhibir medios probatorios relevantes. Asimismo, considerando el rol protagónico del juez, podrían establecerse sanciones ante el incumplimiento de los requerimientos de aportación de medios probatorios o de exhibición que este dirija a la parte que posea una prueba relevante o que cuente con mayores facilidades para producirla. De este modo, las sanciones no solo reforzarían la función epistémica del proceso, sino también su función reguladora, promoviendo un comportamiento procesal más diligente y transparente de ambas partes.

Concretamente, el incumplimiento de estos deberes no debería ocasionar la pérdida del caso como un resultado del razonamiento probatorio en la valoración de la prueba, sino, por ejemplo, directamente como una sanción procesal por su incumplimiento. Asimismo, podría pensarse también en la aplicación de un régimen progresivo de sanciones procesales (multas) que funcione como un verdadero mecanismo de desincentivo frente a la conducta ilícita (Ferrer Beltrán, 2019, p. 82). En esta misma línea de fortalecimiento institucional del acceso a la prueba resulta sumamente relevante considerar la posibilidad de incorporar mecanismos estructurales. Al respecto, puede pensarse no únicamente

en un aumento sustancial de los poderes probatorios del juez tras el establecimiento de sanciones como las descritas previamente, sino también otros elementos procedimentales como el *discovery*, propio del sistema adversarial anglosajón (Taruffo, 2019, p. 21).

Como afirma Gual Grau (2011) el *discovery* «[...] es un conjunto de actos procesales que tiene por objeto la obtención de información, principal pero no únicamente de carácter fáctico, para la mejor determinación de las posiciones de las partes en un determinado procedimiento judicial¹²» (pp. 115-116). Bajo ese entendido, el *discovery* es un procedimiento mediante el cual las partes están obligadas a revelar y facilitar el acceso recíproco a toda información relevante para el caso, incluso si esta información es desfavorable o no se planea utilizar activamente en el juicio. Esto permitiría que la parte que no dispone de la prueba, como muchas veces ocurre con los trabajadores, requiera toda la información relevante a la parte contraria, quien estaría ahora obligada a ponerla a su disposición.

Esta medida permitiría reducir la actual asimetría probatoria y garantizar un acceso equitativo a los medios de prueba, especialmente, en los casos en los que la parte trabajadora se encuentra en evidente desventaja informativa. Sin embargo, esta es solo una sugerencia entre muchas otras que resulten posibles, cuya aplicabilidad definitivamente debería ser estudiada, entre otras consideraciones, ya que la realidad

¹² El autor advierte las deficiencias que puede generar el uso indiscriminado de este mecanismo, el cual ha sido objeto de abusos procesales que terminan por obstaculizar las estrategias defensivas de las partes, además de incrementar el coste del litigio y ralentizar la eficiencia procesal. Así, la solicitud masiva de documentos (*fishing expeditions*) o la acumulación de *depositions* muchas veces innecesarias puede incrementar significativamente los costos y convertirse en una herramienta de presión para forzar acuerdos. Por ejemplo, grandes empresas pueden resistir estos procesos costosos y forzar a particulares a negociar, mientras que, en sentido inverso, una empresa enfrentada a requerimientos documentales excesivos o interrogatorios interminables puede verse obligada a transigir como única salida viable. Esta misma posición es compartida por Ferrer Beltrán, quien añade que resulta necesario diseñar una regulación capaz de asegurar, por un lado, la entrega completa y sin ocultaciones de la información solicitada por la parte requerida y, por otro, evitar que la parte solicitante formule pedidos indiscriminados de datos, bajo sanción (2019, p. 83).

nacional cuenta con particularidades propias que requerirían matizar diversos aspectos de la medida mencionada.

En conclusión, pasar al modelo de deberes probatorios, articulado con la posibilidad de aplicar sanciones civiles, penales, procesales o pecuniarias, y reforzado mediante mecanismos como el *discovery* (aunque seguramente puedan existir otros), permitiría construir un proceso laboral en el que sí se pueda equilibrar la balanza probatoria y, por tanto, se realce el compromiso con la verdad. Esta transformación no solo facilitaría la corrección de las actuales deficiencias normativas y no dejaría desatendidas las partes débiles del proceso del trabajo, sino que consolidaría una cultura procesal de cooperación, buena fe y responsabilidad probatoria compartida.

6. CONCLUSIONES

En este trabajo se ha pretendido demostrar que las disposiciones normativas contenidas en los artículos 23.5 y 29 de la NLPT, pensadas para equilibrar el desbalance probatorio existente entre empleadores y trabajadores, no cumplen con su finalidad.

Esta situación ocurre, principalmente, por la ambigüedad normativa que surge entre estos dos artículos, ya que no queda claro si disponen, respecto de los hechos que finalmente se tienen por probados en el litigio, si el juez tiene un deber o una facultad probatoria para estos efectos. Asimismo, tras una introductoria revisión dogmática, se suma a lo anterior que estas disposiciones tampoco ofrecen criterios precisos sobre la valoración de la suficiencia de los indicios, y trasladan la decisión a los jueces, otorgándoles un margen de discrecionalidad muy amplio que, en la práctica jurisdiccional, no termina por incentivar las partes del proceso laboral para aportar las pruebas relevantes.

Luego, para verificar cuáles eran los verdaderos efectos probatorios de la normativa, se desarrolló un breve estudio conceptual

de las presunciones y de la institución de la carga de la prueba, en el que se determinó que ni el artículo 23.5 ni el artículo 29 refieren a alguna de estas figuras y que, más bien, ambos regulan aquello que los jueces efectúan de ordinario para tener hechos por probados: simples inferencias probatorias. En ese sentido, si tales artículos solo reflejan lo que ya ocurre en el proceso laboral en relación con la colaboración probatoria, la única directriz subsistente para la aportación de medios probatorios es la carga de la prueba en su dimensión subjetiva, según la que las partes deberían estar interesadas en probar sus alegaciones si buscan resultar vencedoras del litigio.

Sin embargo, debido a las propias características de los intereses de las partes, estos no se encuentran vinculados necesariamente a la búsqueda de la verdad, razón por la que preferirán siempre no aportar los medios probatorios que sean desfavorables a su postura. Es por ello que ambos artículos, como indica el título del presente trabajo, no son más que amenazas vacías, pues no tienen una injerencia determinante en los incentivos de las partes para aportar y sumar al acervo probatorio, de modo que este resulte lo más completo y robusto posible para la decisión sobre los hechos.

Frente a este diagnóstico, es evidente que la Nueva Ley Procesal del Trabajo ha depositado su confianza en la discrecionalidad del juez y en la iniciativa probatoria de las partes, pero sin proveer los mecanismos procesales que permitan la generación de verdaderos deberes en favor de las partes acerca de revelar o aportar las pruebas que podrían resolver con justicia los casos concretos. La inexistencia de este tipo de deberes y sus correlativas consecuencias específicas —como sanciones económicas, procesales, civiles o hasta penales— perpetúan los desequilibrios probatorios y refuerzan el incentivo contrario de los empleadores de no revelar información que les resulta perjudicial, pero que podría ser determinante para resolver la controversia.

Para responder a esta serie de deficiencias, se ha propuesto la incorporación de deberes probatorios positivos, tipificados y acompañados de sanciones previas, proporcionales y eficaces en caso se incumplan los deberes. Además, se ha recomendado no solo dotar a los jueces de mayores poderes probatorios que les permitan imponer de manera específica estos deberes (mediante exhibicionales, por ejemplo), sino que se incorporen mecanismos alternativos como el *discovery*, que garanticen de manera óptima la presencia de los medios relevantes en el expediente, sin necesidad de arribar a conclusiones probatorias, sin datos o pruebas que las validen, basadas en inferencias probatorias formuladas irreflexivamente o a partir de interpretaciones arbitrarias de la conducta procesal de las partes.

Así, a través de la creación de obligaciones probatorias explícitas y sanciones efectivas, sumadas a otras herramientas de obtención de medios probatorios, podría superarse el denunciado espejismo del equilibrio procesal en el proceso del trabajo.

7. REFERENCIAS

- Aguiló Regla, J. (2017). Las presunciones *hominis* y las inferencias probatorias. *Derecho PUCP*, (79), 99–110. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201702.005>
- Alvarado Bustos, C. (2019). *La prueba en el proceso laboral*. Gaceta Jurídica.
- Ávalos Jara, O. (2020). Las presunciones en el marco de la Nueva Ley Procesal del Trabajo. *Soluciones Laborales*, (156), 83-90.
- Dei Vecchi, D. (2019). El carácter presuntivo de las presunciones absolutas. *Revus*, (38), 75-108. <https://doi.org/10.4000/revus.5333>

- Dei Vecchi, D. (2025). Los hechos, las palabras y las presunciones. En C. Vázquez (ed.), *Debatiendo con Marina Gascón Abellán. Veinticinco años de Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la prueba* (pp. 19-29). Marcial Pons.
- Devis Echandía, H. (1981). *Teoría general de la prueba judicial* (tomo I, 5.^a ed.). Rubinzal-Culzoni Editores.
- Ferrer Beltrán, J. (2005). *Prueba y verdad en el Derecho* (2.^a ed.). Marcial Pons.
- Ferrer Beltrán, J. (2007). *La valoración racional de la prueba*. Marcial Pons.
- Ferrer Beltrán, J. (2019). La carga dinámica de la prueba: entre la confusión y lo innecesario. En J. Ferrer Beltrán, J. Nieva Fenoll y L. J. Giannini, *Contra la carga de la prueba* (pp. 52–87). Marcial Pons.
- Ferrer Beltrán, J. (2022). La decisión probatoria. En J. Ferrer Beltrán (coord.), *Manual de Razonamiento Probatorio* (pp. 397-458). Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. http://scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/Publicaciones/archivos/2024-02/Manual%20de%20razonamiento%20probatorio_0.pdf
- Ferrer Beltrán, J. (2025). *Prueba sin convicción. Estándares de prueba y debido proceso* (2.^a ed.). Marcial Pons.
- Gama Leyva, R. (2013). Concepciones y tipología de las presunciones en el derecho continental. *Revista de Estudios de la Justicia*, (19), 65–89. <https://rej.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/view/36187>
- Gascón Abellán, M. (2010). *Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la prueba* (3.^a ed.). Marcial Pons.
- González Lagier, D. (2022). *Quaestio facti. Ensayos sobre prueba, causalidad y acción* (vol. I). Palestra Editores.

- Gual Grau, C. (2011). Breves apuntes sobre el *discovery*. *Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, (29), 114-119.
- Limardo, A. (2021). Repensando las máximas de experiencia. *Quaestio facti. Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio*, (2), 115-153. https://doi.org/10.33115/udg_bib/qf.i2.22464
- Mendonça, D. (1998). Sobre la idea de «aceptación» como actitud proposicional en las presunciones. *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (21), 83-98. <https://doi.org/10.14198/DOXA1998.21.1.05>
- Montero Aroca, J. (2005). *La prueba en el proceso civil* (4.^a ed.). Thomson Civitas.
- Nieva Fenoll, J. (2019). La carga de la prueba: una reliquia histórica que debiera ser abolida. En J. Ferrer Beltrán, J. Nieva Fenoll y L. J. Giannini (eds.), *Contra la carga de la prueba* (pp. 23-52). Marcial Pons.
- Nieva Fenoll, J. (2022). *Derecho procesal II: Proceso civil* (2.^a ed.). Tirant lo Blanch.
- Posada Botero, J. (2020). La asignación de consecuencias probatorias a las conductas de las partes ¿Incumplimiento de una carga o de un deber? *Estudios de Derecho*, 77(170), 95-116. <https://doi.org/10.17533/udea.esde.v77n170a04>
- Pulido Ortiz, F. (2019). La fuerza del derecho: sanciones, coerción y coacción. *Persona y Derecho*, (81), 151-183.
- Priori Posada, G. F. y Pérez-Prieto de las Casas, R. (2012). La carga de la prueba en el proceso laboral. *Ius et Veritas*, 22(45), 334-345. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12007>

- Ramos, V. P. (2020). *La carga de la prueba en el proceso civil: De la carga al deber de probar*. Marcial Pons.
- Rivera Morales, R. (2025). *Presunciones e indicios en el proceso. Aproximación a un tratamiento científico*. Palestra.
- Rosenberg, L. (2002). *La carga de la prueba* (2.^a ed.). Editorial BdeF.
- Saldarriaga Medina, J. M. (2014). La conducta de las partes en el nuevo proceso laboral: Comentarios sobre el deber de colaboración en la etapa probatoria y los efectos de la rebeldía en el proceso abreviado. En J. Arévalo (ed.), *Nuevas instituciones del proceso laboral* (pp. 121-126). Gaceta Jurídica.
- Sentis Melendo, S. (1979). *La prueba: Los grandes temas del derecho probatorio*. Ediciones Jurídicas Europa América.
- Schauer, F. (2006). *Profiles, Probabilities, and Stereotypes*. Harvard University Press.
- Taruffo, M. (1974). Certezza e probabilità nelle presunzioni. *Il Foro Italiano*, 97, 83-84/111-112.
- Taruffo, M. (2002). *La prueba de los hechos jurídicos* (trad. J. Ferrer Beltrán). Trotta.
- Taruffo, M. (2009). Considerazioni sulle massime d'esperienza. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 63(2), 551-569.
- Taruffo, M. (2019). Casi una introducción. En J. Ferrer Beltrán, J. Nieva Fenoll y L. J. Giannini (eds.), *Contra la carga de la prueba* (pp. 11-21). Marcial Pons.
- Toulmin, S. E. (2003). *The uses of argument* (ed. actualizada). Cambridge University Press.
- Toyama, J., y Vinatea, L. (2025). *Nueva Ley Procesal del Trabajo: análisis y comentarios*. Gaceta Jurídica.

Fuentes normativas y jurisprudenciales

Casación Laboral n.º 28095 2022 La Libertad (2022). Corte Suprema de Justicia de la República (4 de abril de 2024).

Casación Laboral n.º 7099 2023 Lambayeque (2023). Corte Suprema de Justicia de la República (7 de mayo de 2024).

Financiamiento

Autofinanciado.

Conflicto de intereses

Los autores declaran no tener conflicto de intereses.

Contribución de autoría

Ambos autores han contribuido equitativamente en (i) el recojo o la adquisición, el análisis o la interpretación de datos para la concepción y el diseño del trabajo; (ii) en la redacción del trabajo y su revisión crítica sobre el contenido intelectual importante; además, (iii) en la aprobación final de la versión que se publicará.

Agradecimientos

Agradecemos encarecidamente a nuestros queridos amigos y colegas Berosca Burga, Fernando Paolillo, María José Corzo, Cristina Cevallos, Paolo Bazo y Valeria Murillo, por su apoyo y sus comentarios sobre las versiones preliminares de este trabajo. Asimismo, al grupo de investigación Proceso, Derecho y Justicia –PRODEJUS, de la Pontificia Universidad Católica del Perú–, por permitirnos someter a discusión estas ideas con todos sus miembros.

Biografía de los autores

Alexia María Caballero Saavedra es una destacada abogada por la Universidad de Piura, cuya tesis obtuvo la nota «sobresaliente». Se encuentra asociada a la firma Cornejo ^ Calderón Boutique Laboral.

Carlos Adrián Daza Lozada es magíster en Razonamiento Probatorio por la Universitat de Girona y la Università degli Studi di Genova, y abogado por la Universidad de Piura. Tanto su tesis de maestría como la de licenciatura fueron calificadas con la nota «sobresaliente». Es miembro asociado del grupo de investigación Proceso, Derecho y Justicia (PRODEJUS) de la Pontificia Universidad Católica del Perú. También es adjunto de docencia de diversas asignaturas del área de Sistema de Justicia de la Facultad de Derecho de la PUCP.

Correspondencia

dazalozadaabogado@gmail.com

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. 8, n.º 12, julio-diciembre, 2025

Publicación semestral. Lima, Perú

ISSN: 2708-9274 (En línea)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v8i12>

La edición de este duodécimo número
de la revista estuvo a cargo del Centro de Investigaciones Judiciales;
la coordinación editorial, Jéssica Natalí Ramírez Cárdenas
y Luis Abraham Garrido Huamán;

la corrección de textos, Mónica Terrones Pacheco;
y la gestión electrónica: Erik Yonatan Almonte Ruiz y MetaBiblioteca

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 12*

se terminó de producir digitalmente en diciembre de 2025
en la Unidad de Investigación y Fondo Editorial del Poder Judicial.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ



PRESENTACIÓN

JESSIE LILIANA TREVEJO NÚÑEZ

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

JOSÉ RONALD VÁSQUEZ SÁNCHEZ, GABRIEL ALBERTO ABREGU PITA, OMAR
ALEXANDER CUESTAS UMASI, JHEDIL MILTON DEL RIO VALVERDE Y CLAUDIA
BERTHA ALEJANDRA ZELADA HUALLPA

Evaluación de la eficiencia en la fiscalización de la Ley n.º 29783 y su Reglamento
de Seguridad y Salud en el Trabajo en la planta operativa de La Atarjea de Sedapal
(2013-2024)

JUAN MIGUEL DE LOS SANTOS ESTEVES

Los límites a la responsabilidad empresarial ante accidentes de trabajo: el hecho del
robo como un caso de fuerza mayor

VERÓNICA LIDIA MARTÍNEZ MARTÍNEZ

Las providencias cautelares en el derecho social mexicano

MANUEL ANTONIO RODAS TORRES

Criterios para una reparación integral del lucro cesante, del daño emergente, del
daño moral y del daño al proyecto de vida en los procesos laborales

JOEL EMERSON HUANCAPAZA HILASACA

Inteligencia artificial y protección jurídica del trabajador en el Perú. Planteamiento
introdutorio

MIGUEL ÁNGEL BOLAÑOS RODRÍGUEZ

La manzana de la discordia: competencia por materia de responsabilidad civil por
daños y perjuicios derivados de informes de control

ALEXIA MARÍA CABALLERO SAAVEDRA Y CARLOS ADRIÁN DAZA LOZADA

Entre amenazas vacías y pruebas que no van a llegar: el espejismo del equilibrio
probatorio en la Nueva Ley Procesal del Trabajo