

# "El proceso laboral y medios alternativos de solución de conflictos jurídicos laborales"

## CONTENIDO

### ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

#### EL PROCESO LABORAL

- **Carlos Alberto Quispe Montesinos:** Observaciones y comentarios al Proyecto de Código Procesal del Trabajo.

#### PRINCIPIOS APLICABLES AL PROCESO LABORAL

- **Francisco A. Ruay Sáez:** El principio protector como fuente de potestades judiciales. Una aproximación crítica.

#### LA ORALIDAD EN EL PROCESO LABORAL: EVALUACIÓN DE SU IMPLEMENTACIÓN Y PRINCIPALES DESAFÍOS

- **Mauricio Adrián Olivera Aranibar:** Apuntes sobre la litigación oral en los procesos laborales.

#### EL ORDEN JURISDICCIONAL LABORAL Y SU COMPETENCIA

- **Javier Paitán Martínez/ Daniel Paniura Jiménez:** Justiciabilidad del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR): ¿Tutela procesal especializada o múltiple?

#### LOS RECURSOS IMPUGNATORIOS EN EL PROCESO LABORAL: APELACIÓN Y CASACIÓN

- **Katherine Lourdes López Núñez / Nataly Balbín Chávez:** Reforma del recurso de casación en Perú: críticas y desafíos procesales.

#### MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS JURÍDICOS LABORALES: TRANSACCIÓN EXTRAJUDICIAL, CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA Y ARBITRAJE

- **Francisco Carrasco Cabezas:** Acumulación y conciliación parcial de pretensiones en el proceso laboral peruano: un análisis detallado.

#### LA INCIDENCIA DE LOS PLENOS JURISDICCIONALES LABORALES EN LOS PROCESOS LABORALES

- **José Daniel Cadillo Ponce:** Los plenos jurisdiccionales laborales como mecanismo para garantizar la seguridad jurídica y la predictibilidad.
- **Ivan Parédez Neyra / Sergio Mauricio Vargas Gonzáles:** El carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales laborales supremos: análisis y desafíos a efectos de garantizar la seguridad jurídica y evitar la incertidumbre.

#### LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y LA TECNOLOGÍA APLICADOS AL PROCESO LABORAL

- **Susana E. Loayza Villanueva:** Impacto de la inteligencia artificial en el Proceso Laboral Peruano.
- **Oriana Cerna La Torre:** Derecho laboral y nuevas tecnologías: una breve reflexión sobre la Inteligencia Artificial y su contribución a la resolución alternativa de conflictos jurídicos laborales en el Perú.
- **Ellys Lady Talla Chumpitaz / Silvia Vilcayauri Llaullipoma:** La necesidad de implementar un algoritmo en grupos vulnerables para la producción de metas como solución a conflictos laborales.

**SPDTSS**

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO DEL  
TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Vol. 23, N° 30, setiembre-febrero, 2024

Registro de Proyecto Editorial: 31501222200554

ISSN 1996-4897 (impresa), ISSN 1996-5230 (en línea)

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú: 2005-3994

Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2024

Av. Dos de mayo 516 Dpto. 201, Miraflores, Lima, Perú

[revistalaborem@sptss.org.pe](mailto:revistalaborem@sptss.org.pe)

<https://laborem.sptss.org.pe>

**LABOREM** es una revista de investigación académica de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. A partir de este número publica artículos de investigación que tengan el carácter de inéditos y originales, los cuales son evaluados por pares externos bajo el sistema doble ciego.

La periodicidad de la revista es semestral y aparece, desde el año 2019, solamente en su versión digital. El primer número de la revista abarca el periodo de marzo a agosto y el segundo de setiembre a febrero.

## **CONSEJO EDITORIAL**

### **Director:**

Luis Alberto Serrano Díaz (Perú)  
*Universidad Nacional Mayor de San Marcos*  
<https://orcid.org/0000-0001-7127-922X>

### **Editores:**

Ana Cecilia Crisanto Castañeda  
*Universidad de Piura*  
<https://orcid.org/0000-0001-7661-6870>

Luis Alberto Serrano Díaz (Perú)  
*Universidad Nacional Mayor de San Marcos*  
<https://orcid.org/0000-0001-7127-922X>

## **EQUIPO TÉCNICO**

### **Diagramador**

Luis Ruiz Martinez

### **Gestión electrónica**

César Auris Saga

## CONSEJO CONSULTIVO

### (Miembros nacionales)

Ana Cecilia Crisanto Castañeda  
*Universidad de Piura*  
<https://orcid.org/0000-0001-7661-6870>

Wilfredo Sanguinetti Raymond  
*Universidad de Salamanca*  
<https://orcid.org/0000-0002-7180-0959>

Nancy Laos Cáceres  
*Pontificia Universidad Católica del Perú*  
<https://orcid.org/0000-0002-5069-5301>

### (Miembros extranjeros)

Sandra Goldflus Wasser (Uruguay)  
*Universidad de la República Oriental de Uruguay*  
<https://orcid.org/0000-0001-9248-1080>

Rodrigo Palomo Vélez (Chile)  
*Universidad de Talca*  
<https://orcid.org/0000-0002-9361-599X>

Patricia Kurczyn Villalobos (México)  
*Universidad Nacional Autónoma de México*  
<https://orcid.org/0000-0003-0478-4474>

Manuel Carlos Palomeque López (España)  
*Universidad de Salamanca*

Adrian Todolí Signes (España)  
*Universidad de Valencia*  
<https://orcid.org/0000-0001-7538-4764>

Lima, 2024

## PRESENTACIÓN

En mi calidad de director de la revista de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social-SPDTSS: *Laborem*, me complazco en presentar la edición número treinta (30).

La presente edición tiene como temática central: El proceso laboral y medios alternativos de solución de conflictos jurídicos laborales, en ese sentido los artículos han abordado los siguientes temas: “Observaciones y comentarios al proyecto de código procesal del trabajo”, “El principio protector como fuente de potestades judiciales una aproximación crítica”, “Apuntes sobre la litigación oral en los procesos laborales”, “Justiciabilidad del seguro complementario de trabajo de riesgo (SCTR): ¿tutela procesal especializada o múltiple?”, “Reforma del recurso de casación en Perú: críticas y desafíos procesales”, “Acumulación y conciliación parcial de pretensiones en el proceso laboral peruano: Un análisis detallado”, “Los plenos jurisdiccionales laborales como mecanismo para garantizar la seguridad jurídica y la predictibilidad”, “El carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales laborales supremos: análisis y desafíos a efecto de garantizar la seguridad jurídica y evitar la incertidumbre”, “Impacto de la inteligencia artificial en el proceso laboral peruano”, “Derecho laboral y nuevas tecnologías: algunas ideas sobre la inteligencia artificial y sus aportes a la solución alternativa de conflictos jurídicos laborales en el Perú”, “La necesidad de implementar un algoritmo en grupos vulnerables para la producción de metas como solución a conflictos laborales”.

Habiendo transcurrido más de diez (10) años de la reforma procesal, se hacía necesario un análisis y aportes en torno al proceso laboral y medios alternativos de solución de conflictos jurídicos laborales; reflexión que lleva también al análisis de nuevas propuestas como la del Proyecto de Nuevo Código Procesal de Trabajo, para la eficacia en la solución de los conflictos laborales.

## 6

En ese orden de ideas en el presente número, en los distintos ejes temáticos, se desarrolla y aborda lo siguiente: Un análisis de forma crítica al Proyecto de Código Procesal del Trabajo y sus innovaciones, con el ánimo de coadyuvar a la celeridad y niveles de mejora de la tutela judicial, también se enfatiza en que no basta ello y se señalan propuestas para mejorar la justicia laboral, como la adecuada gestión de procesos, aumento de recursos y un gran compromiso de los operadores de justicia. Se analiza exhaustivamente, el principio protector en el proceso laboral y su incidencia procesal. La litigación oral como herramienta fundamental para el sustento de las pretensiones en los procesos laborales. Se desarrolla también una mirada al marco constitucional y legal de la seguridad social y la protección contra riesgos profesionales examinando las vías procesales para resolver controversias relacionadas con el seguro complementario de trabajo de riesgo. Por otra parte, se analizan las modificaciones al recurso de casación para mejorar la eficiencia y coherencia en el proceso judicial, buscando unificar criterios. Se hace énfasis a la acumulación y conciliación como herramientas esenciales para optimizar y agilizar procesos judiciales sugiriendo que para ello hace falta una legislación más clara y mayor difusión, para el conocimiento de las instituciones y el uso por los operadores. Se aborda la problemática de la seguridad jurídica y falta de predictibilidad de los fallos judiciales y los mecanismos procesales tales como el precedente vinculante, la doctrina jurisprudencial y los plenos jurisdiccionales. Se realiza un estudio de la evolución histórica del carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales supremos y su impacto, debido a que modificaron e incorporaron figuras jurídicas que afectan la uniformización de la jurisprudencia nacional.

En tiempos actuales de avance intensivo de la Inteligencia Artificial (IA), en el presente número también se analiza el impacto de la IA en el proceso laboral peruano y la necesidad de adoptarla como un mecanismo para optimizar la labor y gestión judicial. Se explica cómo usar la IA en medios alternativos de resolución de conflictos jurídicos laborales, su uso para reducir la sobrecarga y la descongestión de sistema judicial y se explicita los beneficios de la misma.

Por último, se propone la creación de un algoritmo que sea aplicado a todo el Estado, para una asignación equitativa de la carga de trabajo frente a las metas establecidas, para la solución adecuada de los conflictos laborales.

Estimados lectores, esperamos que los temas abordados por destacados tratadistas, permitan fortalecer sus conocimientos, para traducirse en la práctica diaria en el entendimiento y la solución efectiva de los conflictos jurídicos laborales, a la luz de los tiempos actuales.

Culmino esta presentación agradeciendo especialmente a los autores, árbitros revisores, diagramador, gestor electrónico y colaboradores que permitieron que este nuevo número de la revista *Laborem* sea una realidad, así mismo mi gratitud a los lectores, investigadores, estudiantes y profesionales del mundo jurídico laboral.

Muchas gracias.

Luis Alberto Serrano Díaz  
Director de la revista *Laborem*  
Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo  
y de la Seguridad Social-SPDTSS





# ÍNDICE GENERAL

Presentación .....	5
--------------------	---

## ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

### EL PROCESO LABORAL

<b>CARLOS ALBERTO QUISPE MONTESINOS:</b> Observaciones y comentarios al proyecto de código procesal del trabajo .....	23
I. Introducción .....	24
II. Análisis de la regulación propuesta.....	25
1. El título preliminar .....	25
2. Competencia de los órganos jurisdiccionales .....	27
2.1. Competencia por materia de los juzgados de paz letrados laborales .....	28
2.2. Competencia por materia de los juzgados especializados de trabajo .....	29
2.3. Competencia de las salas laborales superiores.....	30
2.4. Competencia por razón de la cuantía .....	30
3. Procesos por audiencias .....	31
4. Notificaciones .....	32
5. Postulación del proceso .....	32
6. Actuación probatoria.....	33
7. Contenido de la sentencia .....	35
8. Medios impugnatorios .....	36
8.1. El recurso de apelación .....	36
8.2. El recurso de casación.....	38
9. Audiencia de ejecución de resoluciones judiciales .....	38

10. Los nuevos procesos laborales.....	39
10.1. El proceso único laboral .....	39
10.2. El proceso monitorio .....	41
10.3. El proceso de tutela de derechos fundamentales .....	43
10.4. El proceso de conflictos colectivos jurídicos.....	46
11. Registro de empleadores que incumplen obligaciones y aplicación de la nueva norma procesal en el tiempo .....	47
III. Reflexión final .....	48
Referencias .....	49

## PRINCIPIOS APLICABLES AL PROCESO LABORAL

<b>FRANCISCO A. RUAY SÁEZ:</b> El principio protector como fuente de potestades judiciales. Una aproximación crítica .....	53
I. Introducción .....	54
II. Sobre el principio protector laboral y el particularismo del Derecho del Trabajo. ....	56
III. El particularismo del Derecho laboral y el derecho procesal laboral/laboral procesal.....	58
IV. Sobre los posibles usos de la expresión “principio” en la argumentación procesal, y en específico del “principio protector”, a propósito de las potestades del juez.....	62
1. En general, sobre el uso de la expresión “principio” en derecho procesal.....	62
2. Como elemento identificador del conflicto doctrinario entre garantistas y publicistas procesales.....	68
3. Como fundamento argumentativo en el contexto de un diseño legislativo democrático .....	70
4. Como fundamento de las resoluciones judiciales dictadas en el íter procesal.....	73
5. Como fundamento de potestades atípicas o implícitas.....	75
6. Como fundamento de un estándar probatorio.....	78
7. Como regla de juicio a propósito de la determinación de las cargas de la prueba .....	81
V. En torno a una posible lectura crítica.....	82

VI. Conclusiones.....	87
Referencias .....	89

## LA ORALIDAD EN EL PROCESO LABORAL: EVALUACIÓN DE SU IMPLEMENTACIÓN Y PRINCIPALES DESAFÍOS

<b>MAURICIO ADRIÁN OLIVERA ARANÍBAR:</b> Apuntes sobre la litigación oral en los procesos laborales .....	97
I. Introducción .....	98
II. Fundamentos de la litigación oral .....	99
1. Teoría del caso.....	100
2. Alegatos de apertura.....	101
3. Examen de testigos.....	102
4. Contraexamen de testigos.....	104
5. Alegatos de clausura .....	106
III. Influencia de la litigación oral en el actual proceso laboral .....	107
1. Prevalencia de Oralidad.....	107
2. Examen Directo .....	108
3. Contraexamen y/o Contrainterrogatorio: .....	110
4. Objeciones .....	111
5. Vista de la Causa.....	112
IV. El código procesal del trabajo ¿avance en la prevalencia de la oralidad? .	114
V. Conclusiones.....	117
Referencias .....	118

## EL ORDEN JURISDICCIONAL LABORAL Y SU COMPETENCIA

<b>JAVIER PAITÁN MARTÍNEZ/ DANIEL PANIURA JIMÉNEZ:</b> Justiciabilidad del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR): ¿Tutela procesal especializada o múltiple?.....	121
I. Introducción .....	122
II. ¿Qué es el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR)? ...	123
1. La configuración constitucional de la seguridad social en la protección de los riesgos profesionales .....	123

2.	Marco normativo general del Régimen Especial de Protección de Riesgos Profesionales: Antecedentes del SCTR .....	126
3.	El modo de acción y las prestaciones que otorga el SCTR .....	127
III.	¿Cuáles son las vías de tutela procesal para la resolución de controversias que derivan del SCTR? .....	129
1.	El fenómeno de la justiciabilidad de la seguridad social .....	129
2.	Las vías procedimentales para la exigibilidad de la protección contra los riesgos profesionales: ¿Protección especializada o múltiple? .....	131
A.	El Proceso Constitucional de amparo .....	131
B.	El Proceso Constitucional de cumplimiento .....	133
C.	El Proceso Contencioso Administrativo .....	134
D.	El Proceso Laboral .....	135
E.	El Arbitraje en Salud .....	136
IV.	Conclusiones .....	138
	Referencias .....	139
V.	Anexo .....	142

## 12

## LOS RECURSOS IMPUGNATORIOS EN EL PROCESO LABORAL: APELACIÓN Y CASACIÓN

	<b>KATHERINE LOURDES LÓPEZ NÚÑEZ / NATALY BALBÍN CHÁVEZ:</b>	
	Reforma del recurso de casación en Perú: críticas y desafíos procesales.....	151
I.	Introducción .....	152
II.	Comentarios y críticas de las modificaciones del recurso de casación..	153
1.	Causales para interponer recurso de casación.....	153
2.	Requisitos de admisibilidad del recurso de casación.....	155
2.1.	La modificación de la cuantía .....	156
3.	Requisitos de procedencia del recurso de casación .....	158
3.1.	La procedencia excepcional por interés casacional.....	159
3.2.	La facultad discrecional de la Corte Suprema- <i>certiorari</i> .....	163
4.	Trámite en la Corte Suprema.....	164
III.	Jurisprudencia laboral sistematizada del poder judicial.....	166
IV.	Conclusiones .....	176

V. Recomendaciones.....	178
Referencias .....	178

## MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS JURÍDICOS LABORALES: TRANSACCIÓN EXTRAJUDICIAL, CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA Y ARBITRAJE

<b>FRANCISCO CARRASCO CABEZAS:</b> Acumulación y conciliación parcial de pretensiones en el proceso laboral peruano: un análisis detallado .....	183
I. Introducción .....	184
II. La acumulación procesal: apuntes desde la teoría general del proceso.	186
1. Acumulación objetiva y subjetiva .....	187
2. Requisitos procedimentales y materiales de la acumulación de pretensiones .....	189
3. Críticas a la regulación de la acumulación de pretensiones desde la doctrina procesal civil .....	191
III. Acumulación de pretensiones en el Código Procesal Civil y en la Ley 29497 .....	194
1. Marco normativo procesal civil .....	195
2. Diferenciación entre pretensiones principales, accesorias, subordinadas y alternativas .....	196
3. Anotaciones sobre lo regulado por la nueva ley procesal del trabajo.....	197
IV. La conciliación total y parcial de pretensiones en el proceso laboral ...	198
V. Conclusiones y reflexiones finales .....	200
Referencias .....	200

## LA INCIDENCIA DE LOS PLENOS JURISDICCIONALES LABORALES EN LOS PROCESOS LABORALES

<b>JOSÉ DANIEL CADILLO PONCE:</b> Los plenos jurisdiccionales laborales como mecanismo para garantizar la seguridad jurídica y la predictibilidad.....	205
I. Introducción .....	206

II. El principio de predictibilidad y seguridad jurídica.....	207
III. Mecanismos procesales .....	208
1. El precedente vinculante .....	208
2. La doctrina jurisprudencial.....	210
3. Plenos jurisdiccionales.....	211
IV. Clasificación de los plenos jurisdiccionales.....	213
1. Plenos jurisdiccionales supremos .....	214
2. Plenos jurisdiccionales superiores .....	214
A) Plenos jurisdiccionales nacionales.....	214
B) Plenos jurisdiccionales regionales.....	215
C) Plenos jurisdiccionales distritales .....	215
V. Los plenos jurisdiccionales y su relación con el recurso de casación....	216
VII. Conclusiones.....	221
Referencias .....	222

#### **IVAN PARÉDEZ NEYRA / SERGIO MAURICIO VARGAS GONZÁLES:**

El carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales laborales supremos: análisis y desafíos a efectos de garantizar la seguridad jurídica y evitar la incertidumbre.....	223
--	-----

I. Introducción .....	224
II. Marco teórico.....	225
1. Antecedentes y aspectos conceptuales.....	225
2. Delimitación del carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales laborales.....	227
2.1. Desde su génesis, los Plenos Jurisdiccionales Supremos no eran precedentes vinculantes y de obligatorio cumplimiento.....	227
2.2. Carácter vinculante de los Plenos Jurisdiccionales Supremos: Recién desde la dación de la Ley N° 31591 .....	229
III. La seguridad jurídica como pilar fundamental del sistema de justicia.	231
1. Modificación, interpretación e incorporación de figuras jurídicas	233
IV. Desafíos de la corte suprema en torno a los plenos jurisdiccionales supremos.....	241
1. Revisión de los acuerdos plenarios.....	242
2. Limitación a la discrecionalidad de los magistrados .....	244

V. Conclusiones.....	245
Referencias .....	246

## LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y LA TECNOLOGÍA APLICADOS AL PROCESO LABORAL

<b>SUSANA E. LOAYZA VILLANUEVA:</b> Impacto de la inteligencia artificial en el Proceso Laboral Peruano .....	251
I. Introducción .....	252
II. Inteligencia artificial .....	254
1. Antecedentes, desarrollo y evolución .....	256
2. Elementos de la inteligencia artificial.....	258
3. Clases de inteligencias artificiales.....	259
4. La inteligencia artificial en el mundo del Derecho .....	261
III. El proceso laboral peruano.....	262
1. Estructura del Proceso Laboral .....	263
2. Principios del Proceso Laboral.....	264
3. Desafíos y Reformas.....	265
IV. Principios jurídicos para aplicar la inteligencia artificial al proceso judicial .....	265
1. Principio de Respeto a los Derechos Fundamentales.....	266
2. Principio de No discriminación y transparencia, imparcialidad y justicia .....	267
3. Principio de Publicidad .....	267
V. Regulación legal .....	268
VI. Impacto de la aplicación de la inteligencia artificial en el proceso laboral peruano .....	271
VII. Conclusiones.....	276
Referencias .....	277
<b>ORIANA CERNA LA TORRE:</b> Derecho laboral y nuevas tecnologías: una breve reflexión sobre la Inteligencia Artificial y su contribución a la resolución alternativa de conflictos jurídicos laborales en el Perú .....	281
I. Introducción .....	282

II. Mecanismos Alternativos para la Resolución de Conflictos (MARC) y su relación con la descongestión del sistema judicial laboral .....	285
III. Aportes del uso de Inteligencia Artificial a los mecanismos alternativos de solución de conflictos.....	287
IV. Conclusiones.....	292
V. Referencias .....	293

**ELLYS LADY TALLA CHUMPITAZ / SILVIA VILCAYAURI LLAULLIPOMA:**

La necesidad de implementar un algoritmo en grupos vulnerables para la producción de metas como solución a conflictos laborales .....	295
---	-----

I. Introducción .....	297
-----------------------	-----

II. Sobre la regla de igualdad en materia remunerativa.....	298
---	-----

III. La obligación de protección reforzada.....	300
---	-----

1. La estabilidad reforzada a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia .....	301
---	-----

2. Respecto a la estabilidad reforzada de las personas en situación de discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud .....	305
---	-----

IV. Sobre las licencias con goce de haber reconocidas por ley.....	307
--	-----

1. Licencias de las madres y padres .....	307
---	-----

2. Licencias para las personas en situación de discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud .....	310
---	-----

V. Propuestas de mejoras de algunas de las licencias y permisos.....	310
--	-----

1. Propuesta de mejora a la Ley N° 30012, Ley que concede el derecho de licencia a trabajadores con familiares directos que se encuentran con enfermedad en estado grave o terminal o sufran accidente grave, modificada por la Ley N° 31041 (2020) ..	310
--	-----

2. Propuesta de mejora a la Ley N° 30119 (2013), Ley que concede el derecho de licencia al trabajador de la actividad pública y privada para la asistencia médica y la terapia de rehabilitación de personas con discapacidad, modificada por el Decreto Legislativo N° 1417 (2018) .....	311
---	-----

3. Ley de prevención y control de la tuberculosis en el Perú, Ley N° 30287 (2014) .....	312
---	-----

4. Crítica a los contratos civiles .....	312
--	-----

VI. Sobre la carga laboral.....	313
---------------------------------	-----



1. Sobre la carga laboral para las madres lactantes en el Estado .....	313
2. Sobre la carga laboral para las madres lactantes en el Estado .....	315
VII. La aplicación de los algoritmos .....	315
1. La aplicación de los algoritmos para la distribución de la carga laboral.....	316
VIII. Resultados de las entrevistas realizadas .....	317
IX. Desafíos para ejecutar el algoritmo propuesto .....	318
X. Conclusiones.....	319
Referencias .....	320



# **ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN**



# **EL PROCESO LABORAL**



# Observaciones y comentarios al Proyecto de Código Procesal del Trabajo

## Observations and comments on the Draft Labor Procedural Code

CARLOS ALBERTO QUISPE MONTESINOS\*

Contacto: [cquispemontesinos@gmail.com](mailto:cquispemontesinos@gmail.com)  
<https://orcid.org/0009-0007-5449-4279>

**RESUMEN:** El autor analiza críticamente el Proyecto de Código Procesal del Trabajo y evalúa si las innovaciones que contiene pueden coadyuvar a la celeridad y mejora de los niveles de tutela judicial. Si bien identifica en el proyecto aspectos que merecen destacarse, advierte que, en general, la propuesta normativa no representaría un cambio trascendente en nuestro ordenamiento y más bien generaría una serie de inconsistencias en la regulación de las controversias del trabajo. Concluye que los esfuerzos para mejorar la justicia laboral no debieran orientarse a una sustitución normativa, sino a priorizar otros aspectos de política jurisdiccional.

**ABSTRACT:** The author critically analyzes the Draft Labor Procedural Code and evaluates whether the innovations it contains can contribute to the speed and improvement of the levels of judicial protection. Although it identifies aspects in the project that deserve highlighting, it warns that, in general, the regulatory proposal would not represent a significant change in our legal system and would rather generate a series of inconsistencies in the regulation of labor disputes. It concludes that efforts to improve labor justice should not be aimed at regulatory substitution, but rather at prioritizing other aspects of jurisdictional policy.

**PALABRAS CLAVE:** Reforma procesal laboral, Proyecto de Código Procesal del Trabajo, Nueva Ley Procesal del Trabajo, Competencia de los órganos jurisdiccionales, Nuevos procesos laborales.

**KEYWORDS:** Labor procedural reform, Draft Labor Procedural Code, New Labor Procedural Law, Competence of the jurisdictional bodies, New labor processes

**Recibido:** 23/08/2024      **Aceptado:** 22/09/2024      **Publicado en línea:** 30/09/2024

\* Abogado por la PUCP y Magíster en Dirección de Recursos Humanos por la UNMSM. Profesor de la Escuela de Posgrado de la UPC. Consultor de Rodrigo, Elías & Medrano Abogados. Miembro de la SPDTSS.

**SUMARIO:** I. Introducción. II. Análisis de la propuesta normativa. 1. *El título preliminar.* 2. *Competencia de los órganos jurisdiccionales.* 2.1. *Competencia por materia de los juzgados de paz letrados laborales.* 2.2. *Competencia por materia de los juzgados especializados de trabajo.* 2.3. *Competencia de las salas laborales superiores.* 2.4. *Competencia por razón de la cuantía.* 3. *Procesos por audiencias.* 4. *Notificaciones.* 5. *Postulación del proceso.* 6. *Actuación probatoria.* 7. *Contenido de la sentencia.* 8. *Medios impugnatorios.* 8.1. *El recurso de apelación.* 8.2. *El recurso de casación.* 9. *Audiencia de ejecución de resoluciones judiciales.* 10. *Los nuevos procesos laborales.* 10.1. *El proceso único laboral.* 10.2. *El proceso monitorio.* 10.3. *El proceso de tutela de derechos fundamentales.* 10.4. *El proceso de conflictos colectivos jurídicos.* 11. *Registro de empleadores que incumplen obligaciones y aplicación de la nueva norma procesal del tiempo.* III. Reflexión final. Referencias.

---

◆

## I. INTRODUCCIÓN

El 1 de mayo de 2024, en el Diario Oficial El Peruano, se emitió la Resolución Ministerial N° 0103 -2024- JUS a través de la cual el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos dispuso la publicación del proyecto de Código Procesal del Trabajo (PCPT) y de su correspondiente exposición de motivos. De acuerdo con el texto de esta última, la aprobación del referido proyecto representaría “desde el punto de vista cualitativo, una mejora sustancial en la protección de los derechos fundamentales de los trabajadores y trabajadoras del país” (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2024).

La versión original del PCPT la elaboró el Poder Judicial y fue presentada, el 26 de enero de 2024, por su presidente institucional como “un proyecto procesal de celeridad”, sosteniéndose que contaba con el consenso de los sindicatos de trabajadores y que “debe salir porque es una necesidad y cuando hay necesidad de justicia debe atenderse rápidamente y este proyecto constituye una solución” (Poder Judicial, 2024).

Cuando en el año 2010, con la entrada en vigencia de la Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo (NLPT) - se concretó la reforma procesal laboral, se concibió como “meta razonable y plenamente factible” que los juicios de esta naturaleza tuvieran una duración máxima de seis meses (Gálvez, 2010:225). La realidad nos demuestra que no nos hemos acercado mínimamente a esta meta. Lamentablemente, el período de seis meses, en muchos casos, corresponde solamente a actos específicos tales como el emplazamiento al demandado por parte del juzgado o al tiempo existente entre la ocasión en la que se programa



una audiencia y la oportunidad de su realización. Sin embargo, ello no se debe a la estructura del modelo procesal diseñado en la NLPT, más bien, existen razones que trascienden a las estructuras concentradas y los plazos breves previstos normativamente.

Con ocasión del V Congreso Nacional de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social desarrollado el año 2012, tuvimos la oportunidad de referir que si la implementación del nuevo modelo procesal implicaba que se satisfagan condiciones de carga razonable, mejor organización judicial, incremento del número de jueces y asignación adecuada de recursos, la reforma procesal laboral cumpliría sus fines, pero si ello no generaba un compromiso efectivo y evidenciado por los distintos actores del proceso “pronto nos encontraremos invocando una nueva reforma, seguro bajo alguna otra denominación, pero con los mismos problemas y carencias ya conocidos” (Quispe, 2012: 428).

Hoy en día, a poco de recién haber entrado en vigor la NLPT en todo el territorio nacional<sup>1</sup> se plantea otra reforma en la materia propugnando la expedición de una nueva norma procesal del trabajo, como si ello fuese suficiente para concretar la ansiada celeridad, a pesar de la evidente inexactitud de esta premisa.

El PCPT no representa una regulación novedosa y particularmente distinta a la desarrollada en la vigente NLPT, si bien pretende insertarle algunos apartados y contenidos, en su mayor parte, la transcribe casi de manera idéntica.

Sin perjuicio de ello, analizamos las novedades contenidas en el proyecto frente al texto de la vigente NLPT y evaluamos si tales innovaciones realmente pueden coadyuvar a los fines enarbolados: la celeridad y la mejora de los niveles de tutela de los trabajadores.

## II. ANÁLISIS DE LA REGULACIÓN PROPUESTA

### 1. El título preliminar

El título preliminar del PCPT recoge los mismos principios y fundamentos referidos en el apartado correspondiente de la NLPT. Agrega solamente el

1 La NLPT inició su vigencia a partir del 15 de julio de 2010. El primer ámbito territorial en el que se implementó fue el Distrito Judicial de Tacna y, luego, empezó a regir, progresivamente, en el resto de las cortes superiores de justicia del país. Recién en el año 2022 había de entrar en vigor en el último de los distritos judiciales, el trigésimo cuarto: Huancavelica.

principio “simplicidad” y añade al “adulto mayor” como categoría merecedora de una tutela procesal reforzada.

Adicionalmente, se incluye un artículo referido a la competencia jurisdiccional y ley aplicable para el caso de las relaciones laborales internacionales, esto es, para aquellas situaciones en las que el contrato de trabajo se celebra en un país y se ejecuta en otro, siendo el Perú alguno de ellos. Los términos empleados son los que habían sido previstos en el proyecto de la Ley General del Trabajo.

Por otro lado, comparativamente a la norma vigente, dentro de las “fuentes del proceso laboral” se añade a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y a la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia.

Nos llama la atención el contenido de los artículos VI y VII del proyectado título preliminar. En el segundo párrafo del primero de ellos se expresa que en caso de incompatibilidad entre una norma convencional y una constitucional, los jueces deben preferir aquella “que más favorezca a la persona y sus derechos humanos” bajo responsabilidad administrativa, laboral, civil o penal.

A su vez, en el segundo párrafo del segundo de los artículos mencionados se indica que la responsabilidad de los jueces se relativiza ante el incumplimiento de los plazos procesales, pero que los magistrados tendrán responsabilidad administrativa, civil y penal por no aplicar preferentemente las normas convencionales y constitucionales frente a las de carácter ordinario. El énfasis en esta disposición se evidencia a partir de su reiteración en la décimo quinta disposición complementaria final del propio proyecto.

Esta regulación pretendería conminar a los jueces a que, bajo la invocación de un control de convencionalidad, inapliquen la Constitución Política y cualquier norma de nuestro ordenamiento legal, fomentado que se desvirtúe el sentido de las normas laborales internas a partir de “interpretaciones” sustentadas en la invocación de normas internacionales.

El control de convencionalidad, a nivel del ordenamiento interno, permite verificar, en un caso concreto, la adecuación de las normas jurídicas internas a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a los estándares interpretativos establecidos en la jurisprudencia de las cortes internacionales, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, habilitando la inaplicación del

precepto normativo objetado en tanto se determine su “inconveniencia”. Por ello, es concebido como una herramienta al servicio de la justicia y la seguridad jurídica (García y Palomino, 2013: 224 -227).

Consideramos que la recurrencia a este mecanismo debería constituir una práctica prudente y responsable a emplearse de manera excepcional en función a las particularidades de un caso concreto. Sin embargo, tenemos la impresión de que, bajo la amenaza de responsabilidad del funcional del magistrado que no aplique normas convencionales por sobre las ordinarias, el articulado proyectado pareciera incitar a un desordenado activismo judicial, por el cual, como algunos órganos jurisdiccionales lo han evidenciado en ocasiones, sería suficiente la invocación de una norma contenida en un instrumento internacional de derechos humanos para privar, sin más, de eficacia a una norma de nuestro ordenamiento interno.

Finalmente, en cuanto concierne a este apartado, nuestra impresión es que los añadidos propuestos en el título preliminar no revelan que pudieran tener incidencia directa en la celeridad de los procesos o en una mejora de los niveles de tutela judicial.

## 2. Competencia de los órganos jurisdiccionales

Una de las innovaciones de la NLPT fue la de dotar de especialidad a los juzgados de paz letrados, creando así a los juzgados de paz letrados laborales (JPLL) a cargo de magistrados seleccionados en base a su capacitación y experiencia en el ámbito laboral.

Tal situación debió tener incidencia en la asignación de competencias por razón de la materia a los distintos niveles de la magistratura del orden jurisdiccional, sin embargo, no fue así. La NLPT, al emplear una fórmula enunciativa para determinar la competencia de los juzgados especializados de trabajo (JET), la otorgó con un carácter omnicompreensivo, mientras que la asignación de atribuciones jurisdiccionales a los JPLL fue taxativa. Estos órganos solo pueden abocarse a aquellas materias expresamente asignadas. Ello determinó una carga procesal desbordante para los JET y una subcarga procesal para los JPLL, como se da cuenta en la fundamentación del IX Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral (Poder Judicial, 2022).

Considerando tal situación, el PCPT establece nuevas reglas de distribución de competencias, las cuales evaluamos a continuación.

## 2.1. Competencia por materia de los juzgados de paz letrados laborales

Se prevé la competencia de los JPLL para resolver los asuntos a tramitarse en la vía del proceso monitorio. Sobre este tipo de proceso nos ocuparemos más adelante.

En el establecimiento de las pretensiones a conocerse en la vía del proceso único laboral, advertimos indefinición, ya que en el artículo 1.2. del PCPT se determina la competencia de tales órganos jurisdiccionales frente a pretensiones (a las que no se impone un límite de cuantía) relativas a la protección de derechos individuales, originadas con ocasión de la prestación de servicios de naturaleza laboral, “siempre y cuando de los medios probatorios se pueda establecer que existió una relación laboral y no una relación de naturaleza civil, en aplicación del principio de primacía de la realidad, por la naturaleza de las funciones”.

La indefinición radica en que la determinación de la existencia de una relación de trabajo, a partir de los medios probatorios, puede efectuarse recién a raíz de la etapa de actuación probatoria mas no en el momento de la postulación del proceso que es cuando se establece la competencia del órgano jurisdiccional. En todo caso, la competencia de los JPLL debería contemplarse para aquellos casos en los que las pretensiones derivan de una relación de trabajo no controvertida y evidenciada a partir de la documentación presentada (certificados de trabajo, boletas de pago, liquidaciones de beneficios sociales, etc).

En el proyecto se opta también por asignar a este nivel de la judicatura la competencia frente a las pretensiones de impugnación de sanciones disciplinarias distintas al despido, tal como se había efectuado en la Ley N° 26636 y había sido omitido en la NLPT. Si bien a través del IX Pleno Jurisdiccional en Materia Laboral se pretendió impropriamente revertir ello, ahora se efectuaría la modificación a través de una norma legal.

Las pretensiones de cese de actos de hostilidad, incluidos los actos de acoso moral y hostigamiento sexual (competencia actual de los JET) pasarían también a los JPLL, así como las de reconocimiento de derechos de los trabajadores

del hogar y de los trabajadores comprendidos en el Régimen Laboral Especial de la Micro y Pequeña Empresa, sin importar la cuantía. Adicionalmente, las pretensiones de resarcimientos por daños y perjuicios cuya cuantía no supere las 100 URP.

Se aprecia una decidida apuesta porque un importante número de controversias, que hoy se dilucidan, en primera instancia, ante los JET, ahora lo sean ante los JPLL, sin que, en varios casos, la cuantía constituya un límite (pretensiones relativas a la protección de derechos individuales, régimen de trabajo del hogar y régimen de las MYPES) como tampoco la complejidad que pudieran revestir determinadas materias como el cese por actos hostiles en sus diversas manifestaciones y la responsabilidad civil por inejecución de obligaciones de trabajo.

La consecuencia de ello sería una reducción de la carga procesal de los tribunales revisores (los juicios ya no serían conocidos en apelación ni casación por las salas superiores ni supremas), la reducción de la duración de los procesos (el pronunciamiento de los juzgados especializados de trabajo sería el último y definitivo), aunque ello no necesariamente determinaría la pretendida mejora de la tutela de los trabajadores, ya que tales causas serían ajenas al conocimiento, en colegiado, de los jueces superiores y supremos y serían resueltas definitivamente en los primeros niveles de la judicatura (JPLL y JET). Este es un aspecto que debe generar reparos, porque justamente en estos primeros niveles de la magistratura imperan la provisionalidad y altos niveles de rotación de los magistrados.

## 2.2. Competencia por materia de los juzgados especializados de trabajo

Se reconoce la competencia de los JET para resolver controversias en las vías del proceso único laboral, proceso de tutela de derechos fundamentales, proceso de conflictos colectivos jurídicos, proceso contencioso administrativo y procesos con título ejecutivo cuya cuantía supere las 100 URP. Más adelante nos ocupamos de los tres primeros por constituir parte de las novedades del PCPT.

Extrañamente se refiere que los JET resolverían también “aquellas materias que, a criterio del juez en función de su especial naturaleza, deban ser ventiladas en el proceso ordinario laboral” (artículo 2.2.1j) y, en proceso abreviado laboral, las pretensiones de reposición planteadas como pretensión principal única y las pretensiones relativas a vulneración de los derechos fundamentales reconocidos

en las declaraciones de la OIT (artículos 2.4 y 2.5), ya que, en el proyecto ya no se contempla que se mantengan ni el proceso ordinario laboral ni el proceso abreviado laboral. En su lugar se ha establecido el proceso único laboral. La premura en la expedición del PCPT y su defectuosa sistematización podrían ser la explicación de yerros como los referidos.

Sobre las materias específicas a tramitarse a través del proceso único laboral se han transcrito, casi en su totalidad, aquellas previstas para el proceso ordinario en la NLPT. La relación de materias es *numerus apertus*, por lo que es probable que surjan problemas de indefinición en vista a las pretensiones que podrían intentar plantearse en los otros tipos de procesos.

### 2.3. Competencia de las salas laborales superiores

EL PCPT transcribe literalmente la versión original de la NLPT en lo que concierne a este apartado, lo cual implicaría la reasignación de la competencia en procesos de acción popular en materia laboral en favor de las salas laborales, actualmente potestad de las salas constitucionales o salas civiles del correspondiente distrito judicial conforme a la Ley N° 31307, Nuevo Código Procesal Constitucional.

Independientemente de la naturaleza constitucional de tales procesos y de su regulación por un código procesal distinto, consideramos que la especialización de los magistrados laborales (a nivel de salas superiores y salas supremas) en los derechos materia de tutela, debería dotar de mayor garantía en la solución de tal tipo de controversias, por lo que el cambio debiera ser positivo.

### 2.4. Competencia por razón de la cuantía

En la NLPT se concibe que, en referencia a las pretensiones de dar, la competencia por razón de la cuantía les corresponde a los JPLL en tanto aquellas no superen las 50 unidades de referencia procesal. En el PCPT, para los procesos monitorios y el pago de indemnizaciones por daños y perjuicios, la cuantía se incrementaría a 100 URP.

En tanto que esta ampliación del ámbito de competencias se circunscriba únicamente para aquellas pretensiones de dar sumas de dinero, la decisión puede

considerarse positiva al reportar celeridad y descongestionamiento de la carga procesal en la judicatura laboral, ya que los juzgados especializados de trabajo solo conocerían tales controversias en vías de revisión y tales juicios no serían susceptibles de ser conocidos a nivel de salas superiores ni supremas.

Por otro lado, en el artículo 5 del PCPT se contempla que el incremento indebido de la cuantía de la pretensión conlleva a la imposición de una multa al abogado patrocinante, no menor de 5 ni mayor de 50 URP. Tal regulación genera una duda en tanto que no se precisa cómo se determina si la cuantificación fue incrementada indebidamente al plantearse la demanda. No toda situación en la que el importe del petitorio sea superior al ordenado finalmente en la sentencia (que es lo que regularmente se observa) debiera ser considerada como un incremento indebido.

### 3. Procesos por audiencias

El PCPT reproduce idénticamente el contenido del artículo 12 de la NLPT sumillado como “prevalencia de la oralidad en los procesos por audiencias”.

A pesar de que uno de los aspectos más resaltantes de las prácticas implementadas en los procesos laborales a raíz de la Pandemia Covid 19 fue el modo de llevar a cabo las audiencias, las que se realizan, ahora, en modalidad virtual a través de la plataforma Google Meet, llama la atención que en el proyecto no exista ninguna referencia o reglas sobre el desarrollo de tal tipo de diligencias.

Consideramos que existe una perfecta compatibilidad entre el desarrollo de procesos por audiencias y la recurrencia, para ello, a entornos virtuales, sin embargo, la norma procesal debería regular el desarrollo de audiencias de esta naturaleza y no dejar ello a resoluciones administrativas, como por ejemplo la Resolución Administrativa N° 0000196-2022-CE/PJ que prevé que los órganos jurisdiccionales se encuentran habilitados para desarrollar las diligencias judiciales en modo presencial o virtual. Es conveniente que tal habilitación deba ser comprendida en la propia regulación legal y no soslayarlas, dejándolas a resoluciones administrativas cuyo contenido es fácilmente modificable y no puede pueden imponerse a lo previsto en la ley.

#### 4. Notificaciones

Extrañamente, a pesar de que todas las decisiones judiciales, incluidas la sentencias (para las que la NLPT, en sus artículos 33 y 47, ha previsto expresamente su notificación presencial en la sede del propio órgano jurisdiccional que la expide), se vienen notificando electrónicamente, el PCPT reproduce idénticamente la regulación del artículo 13 de la NLPT sobre notificaciones en los procesos laborales, omitiendo toda referencia a la notificación electrónica que ha reportado apreciables ventajas en términos de celeridad y certeza sobre la oportunidad de realización del correspondiente acto procesal.

Tal omisión favorecería la invocación, por la parte interesada, de la aplicación del artículo 155 – E de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), por el cual deben ser notificados solamente por cédula las resoluciones que contengan el emplazamiento de la demanda, la medida cautelar y la sentencia o auto que pone fin al proceso en cualquier instancia.

Si bien el “Protocolo de adecuación de los procedimientos del Módulo Corporativo Laboral (MCL) y Sala Superior al tiempo de pandemia ocasionada por el Covid-19” aprobado por la Resolución Administrativa N° 190 -2020 -CE -PJ y la Resolución Administrativa N° 162-2024-CE-PJ han previsto que la notificación de las sentencias se efectúe únicamente en la casilla electrónica fijada por las partes (realizándose exhortaciones como la contenida en la Resolución Administrativa N° 000521-2024-P-CSJLI-PJ del 2 de agosto de 2024 para dar cumplimiento a ello), tales disposiciones administrativas son insuficiente para imponerse a la literalidad de una norma expresa contenida en la LOPJ.

En esta parte, el PCPT ha reproducido el texto de una ley elaborada en una realidad previa al uso intensivo de la notificación electrónica a raíz del Covid -19 sin reparar en la ineficiencia, para la parte procesal y el sistema de impartición de justicia, de la concurrencia presencial al órgano jurisdiccional correspondiente para recabar una sentencia o auto que pone fin a la instancia.

#### 5. Postulación del proceso

En los artículos 17 y 20 del PCPT, en general, se reitera lo esencial de la ley vigente, limitándose a referir que la demanda y la contestación se presentan por escrito, no haciendo ninguna referencia a la forma general y extendida por la que



estas se vienen ingresando hoy en día: la presentación electrónica. Nuevamente, la regulación de estos aspectos se mantendría en resoluciones administrativas, cuyo contenido no necesariamente podría estar alineado al de la ley.

Las exigencias del proyecto referidas a precisar la designación del juez ante quien se interpone la demanda, los datos sobre del demandante y su situación laboral, así como el desarrollo de la “teoría del caso” (consistente en el sustento de la pretensión, la narrativa de los hechos, precisión de las normas jurídicas aplicables y ofrecimiento de medios probatorios) no significan mayor aporte al requerimiento de la NLPT de tener que satisfacerse los requisitos establecidos en el Código Procesal Civil.

A su vez, la exigencia del artículo 17.1 g del proyecto de que la parte exprese, en el caso de ofrecer declaraciones de testigos o peritos, el compromiso de concurrir a la audiencia con ellos no repercute en mayor cambio, más aún cuando en el artículo 22.2. del propio PCPT (contenido en el subcapítulo sobre actividad probatoria) se reitera el contenido del segundo párrafo del artículo 21 de la NLPT, esto es, que las partes deben concurrir a la audiencia de pruebas con todos sus testigos, peritos y documentos. Al margen de cualquier “compromiso” expresado en la demanda o en la contestación, debería bastar que la parte oferente concurre a la audiencia con las personas ofrecidas como declarantes o, si tiene dificultades para hacerlo, expresar al juez, en el propio acto postulatorio, la existencia de tal problema, de tal manera que el juez, de estimarlo, adopte las previsiones del caso como requerir a la parte demandada, en el caso de ser empleadora del testigo cuya declaración es ofrecida por el demandante, que brinde las facilidades del caso, tal como ha sido previsto en el artículo 22.3 del propio proyecto.

Como puede apreciarse, en lo que concierne a las exigencias de la demanda y la contestación, la regulación del PCPT tampoco se aprecian aspectos que repercutan en la celeridad ni una mejor tutela de los derechos.

## 6. Actuación probatoria

Las reglas sobre actuación probatoria tampoco implican una variación sustancial.

El ofrecimiento de la exhibición de documentos o la emisión de informes a cargo de terceros exigiría, ahora, que el oferente evidencie haber realizado las gestiones previas para obtener dicha información. Ello debería contribuir a que previamente al desarrollo de la audiencia se pudieran contar con tales documentos y reduciría las situaciones en las que el desarrollo de la audiencia de pruebas se postergue para que el juzgado efectúe tal requerimiento a quien corresponda.

En el caso de la prueba de oficio se precisa una facultad que siempre ha sido entendida y muchas veces ejercida: su actuación a cargo del colegiado revisor a quien le corresponde resolver el recurso de apelación. Expresión de ello es el acuerdo adoptado en el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral desarrollado en la ciudad de Chiclayo el año 2018, en el que se expresó la viabilidad de ello por ser “una herramienta útil para plasmar los principios de economía procesal, celeridad y veracidad” (Poder Judicial, 2018).

Bajo tal antecedente, en el PCPT se hacen interesantes precisiones. La primera de ellas es que no se puede reemplazar a las partes en su carga probatoria. Lamentablemente, la práctica judicial, en muchos casos, nos revela, que los magistrados invocan el ejercicio de la prueba de oficio justamente en sustitución de la parte que ofrece medios probatorios fuera de la oportunidad debida y sin satisfacerse las exigencias de pruebas extemporáneas tales como encontrarse referidas a hechos nuevos o haber sido conocidos u obtenidos con posterioridad. Esto es, rechazan la prueba propuesta como extemporánea, pero admiten esa misma prueba como una de oficio. Expresión de ello es lo acordado en el citado propio pleno jurisdiccional laboral del año 2018, en el que se determinó que “la actuación de la prueba de oficio en segunda instancia procede en todo caso, incluso tratándose de prueba extemporánea”. La exigencia de no reemplazar a las partes en su carga probatoria debería llevar a superar este tipo de prácticas.

Se exige también que la resolución que ordena las pruebas de oficio debe estar debidamente motivada. La regulación desarrollada en el artículo 22 de la NLPT en el sentido que la decisión de ejercer facultades probatorias de oficio es inimpugnable llevó a que erradamente se concibiera como suficiente ordenar la actuación de tal prueba sin motivación alguna, transgrediendo el mandato constitucional contenido en el artículo 139.5 de la Constitución Política, por el cual, es principio y derecho de la función jurisdiccional la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, con la sola excepción de

los decretos de mero trámite. Como refiere Alfaro “todo juez está enteramente obligado a ofrecer y exponer una justificación racional del auto por el que ejerce la iniciativa probatoria” (2016:79). Por tanto, la decisión de actuar medios probatorios de oficio debería contar siempre con justificación

Sobre la declaración de las partes, se indica en el artículo 26.1. b del proyecto que si el interrogado fuera la parte demandante aportará libre y oralmente relatos, aclaraciones y explicaciones sobre su caso. Estimamos que la misma regla debiera aplicarse cuando el interrogado fuera de la parte demandada, ya que el artículo 26.2. se limita a referir “serán de aplicación las mismas reglas cuando el examinado sea la parte demandante”

El artículo 31 del proyecto se limita a plasmar un concepto de lo que se entiende por prueba tecnológica, más propio de una cita doctrinaria que de un código regulador de los procesos de trabajo. No se desarrolla en tal artículo ninguna regulación sobre las particularidades de la prueba que justifiquen abordarla en el texto tales como la oportunidad de actuación, forma de proponerla, particularidades para su actuación, consideraciones para valorarla, entre otras.

## 7. Contenido de la sentencia

El agregado que efectúa el artículo 33.5. del PCPT al contenido del artículo 31 de la NLPT es que a la parte demandada se le impondrá una multa no menor de 10 ni mayor de 100 URP, si la demanda fuera declarada fundada en su integridad acreditándose incumplimiento laboral o vulneración de derechos laborales, así como si esta misma parte hubiese actuado con temeridad o mala fe procesal o atentado contra los deberes de lealtad procesal.

Sin embargo, no se ha previsto la imposición de multa similar para los casos en los que declarándose infundada la demanda en su integridad, se advierte temeridad o mala fe de la parte demandante. En varias oportunidades se ha apreciado que se interponen demandas irresponsablemente, con mala fe y temeridad sin que, determinado ello, se aplique ninguna consecuencia judicial, ni siquiera una condena en costos, recurriéndose más bien al enunciado general e inmotivado de que habrían existido “motivos razonables para demandar” (artículo 14 de la NLPT).

La imposición de sanciones pecuniarias por cuestionables prácticas como las referidas deberían ser impuestas a quien incurre en ellas, independientemente de que tuviera la condición de demandante o demandado.

## 8. Medios impugnatorios

En el PCPT se aborda el recurso de apelación y el recurso de casación.

### 8.1. El recurso de apelación

Si bien en las sumillas de los artículos 34 y 35 del PCPT se refieren que las reglas de la apelación serían aplicables a los procesos ordinarios y abreviados, entendemos que ella se aplica a los diferentes tipos de procesos cuyo desarrollo ha sido previsto en el propio proyecto, por lo que las referencias al proceso ordinario y al proceso abreviado son impropias.

El contenido del primero de los artículos mencionados, al señalar que el plazo de apelación empieza a correr, entre otros supuestos, desde el día hábil siguiente de citadas las partes para la notificación de sentencia, mantendría la posibilidad de que estas se notifiquen en la sede del propio órgano judicial que la expide. Consideramos que la notificación de las sentencias debería darse exclusivamente por casilla electrónica (o, excepcionalmente, en casilla física). Como ha sido expuesto, deviene en innecesario que tales notificaciones puedan continuar dándose en estrado.

Sobre el cómputo del plazo para impugnar las sentencias notificadas electrónicamente, acorde al criterio expresado por el Tribunal Constitucional en la STC N.º 03180-2021-PA/TC Madre de Dios y por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema en la Queja NCPP 969-2018, Arequipa, se ha previsto que aquel inicia computarse desde el día hábil siguiente de haberse cumplido dos días hábiles siguientes al ingreso de la notificación en la casilla electrónica. Con ello positiviza el criterio jurisprudencial reseñado y se propende a la uniformidad y certeza en el cómputo de los plazos.

El apartado 34.2 del proyecto es llamativo en tanto refiere que no solo las mismas reglas regirían para la apelación de autos, sino también el mismo plazo,

lo que implicaría que el plazo de apelación de autos se extendería de 3 a 5 días, no expresándose mayor justificación sobre tal ampliación.

Sobre el trámite del recurso de apelación y de la audiencia de vista de la causa, en el artículo 35 del proyecto se expresan las siguientes cuestionables reglas:

- Literal b: “Si la demandada apelante no concurre injustificadamente a la audiencia, se declarará el desistimiento del recurso de apelación, No será aplicable el desistimiento si no concurre el prestador de servicios”

Al respecto, no corresponde deducir o presumir el desistimiento de un acto procesal tan trascendente como el recurso de apelación de sentencia. Si el recurso fue planteado por escrito, debe resolverse en base a su contenido. Peor aún, no es razonable que tal desistimiento por incomparecencia aplique solamente sobre la demandada mas no sobre el prestador de servicios.

- Literal d: “al finalizar la audiencia señala día y hora para que las partes comparezcan al despacho para la notificación de la sentencia”.

Sobre este particular, como hemos mencionado previamente, no existe ninguna necesidad para que la notificación de la sentencia deba efectuarse presencialmente. Más bien se impone la notificación electrónica

- Literal e: “Si las partes no concurren a la audiencia de vista, la sala, dictará el auto declarando el desistimiento del recurso de apelación, disponiendo la inmediata remisión de los autos a la instancia respectiva”

Ello también es impropio ya que la incomparecencia de las partes a la audiencia de vista no debería determinar que opere un desistimiento del recurso. Un desistimiento siempre debe ser voluntario. La manifestación de voluntad para tal fin debe ser indubitable.

La búsqueda de la celeridad no debe llevar a presumir un desistimiento, acto procesal que, por su trascendencia, debe ser siempre expreso. Ante la incomparecencia de ambas partes o de la parte demandada a la audiencia de vista de la causa, los tribunales no tienen ninguna limitación para resolver los recursos en base a los agravios expresados, en su oportunidad, en el escrito correspondiente.

## 8.2. El recurso de casación

La regulación del recurso de casación en el PCPT se mantiene en términos idénticos a los introducidos a través de la Ley N° 31699, Ley que optimiza el recurso de casación en la Nueva Ley Procesal del Trabajo, publicada el 1 de marzo de 2023, la cual constituyó la primera modificación trascendente de la NLPT.

En tal modificación normativa se incurrieron en inconsistencias que contravienen su objetivo de favorecer la celeridad procesal, por cuanto se consideró una amplia gama de causales de interposición del recurso con contenido difuso o de difícil determinación, repercutiendo ello la dilación de los juicios.

Por otro lado, en el PCPT se pretende variar sustantivamente el procedimiento para generar un precedente vinculante de la Corte Suprema. El artículo 40 de la NLPT requiere la existencia de un recurso de casación cuyo fondo deba ser resuelto por una sala constitucional y social de la Corte Suprema, la cual puede convocar al pleno de los jueces supremos de las otras salas de la misma especialidad, a efectos que expidan o varíen un precedente judicial. La decisión adoptada por la mayoría absoluta de los participantes del pleno casatorio constituirá precedente judicial y vinculará a todos los órganos jurisdiccionales.

Sin embargo, la propuesta se concibe que cualquiera de las salas de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema que conozca del recurso de casación puede emitir una sentencia que constituya o varíe una doctrina jurisprudencial como precedente de obligatorio cumplimiento. Por la trascendencia de un precedente vinculante y la necesidad que este sea expresión de la decisión de los magistrados de todas las salas supremas competentes y no solo los de una de ellas, es preferible mantener la regulación del precedente vinculante en los términos actualmente previstos.

## 9. Audiencia de ejecución de resoluciones judiciales

Se prevé una novedosa audiencia de ejecución de resoluciones judiciales firmes, aplicable también en los casos de ejecución anticipada de la sentencia de vista y ante acta de conciliación o transacción aprobadas.

Consiste en que el juez que conoció del proceso en primera instancia, cita al demandante y al demandado a una diligencia “a fin de que las partes se pongan

de acuerdo respecto a la forma y modo de ejecución”. Entendemos que ello operaría en concordancia a la previsión contenida en el artículo 339 del Código Procesal Civil por la cual, aunque exista sentencia consentida o ejecutoriada, las partes pueden acordar condonar la obligación contenida en ella, novarla o celebrar cualquier acto jurídico destinado a regular o modificar su cumplimiento.

La dilación de la etapa de ejecución para la cual el PCPT no ha previsto mayor innovación, debe ser la que ha determinado la introducción de esta audiencia, la cual, a priori, no evidencia las ventajas sobre efectuar directamente el requerimiento de cumplimiento tan pronto como ello corresponda.

La previsión en el sentido de que en el caso de que el ejecutado no asista a la referida audiencia, debiera ejecutarse la sentencia conforme a lo solicitado por la vencedora, sin admitirse recurso alguna a la parte vencida, expresa una vulneración al derecho de defensa de la ejecutada. La inasistencia a una audiencia de esta naturaleza no debería limitar el derecho de formular oposición o proponer defensas frente a una ejecución, más aún si tales medios de defensa no pueden suspender la ejecución ordenada.

No se evidencian, entonces, las ventajas del desarrollo de la referida audiencia.

## 10. Los nuevos procesos laborales

El PCPT introduce cuatro procesos no contemplados en la NLPT. Estos son el proceso único laboral, el proceso monitorio, el proceso de tutela de derechos fundamentales y el proceso de conflictos colectivos jurídicos. Los abordamos a continuación.

### 10.1. El proceso único laboral

Este proceso presenta las características propias del actual proceso abreviado laboral con determinadas particularidades:

- El demandado contaría con 20 días hábiles para contestar la demanda, sin embargo, los efectos procesales de tal absolución se encontrarán condicionados a la concurrencia del empleado a la audiencia única y a contar con facultades para conciliar.

- La audiencia única, como la audiencia de la misma denominación del actual proceso abreviado, comprende y concentra las etapas de conciliación, confrontación de posiciones, actuación probatoria, alegatos y sentencia.
- Si el demandado no asiste a la audiencia incurre automáticamente en rebeldía aun cuando haya presentado la contestación en el plazo conferido. También se calificará como inasistencia, si asistiendo a la audiencia, el apoderado carece de poderes suficientes para conciliar.
- Luego de la etapa de conciliación, el demandante podría actualizar sus pretensiones, expresándolo oralmente y pudiendo adjuntar el nuevo texto de la demanda.
- Las etapas de confrontación de posiciones y actuación probatoria se dan en los mismos términos a los actuales. En cuanto a la notificación de la sentencia, el plazo se extiende a 10 días hábiles siguientes al término de la audiencia, pudiendo prolongarse, por 10 días adicionales de acuerdo a la complejidad del caso.

Tal regulación merece algunas observaciones. El plazo de 20 días para absolver la demanda en todos los casos susceptibles de ser tramitados a través de esta vía procesal podría resultar breve frente a casos de particular complejidad en los que haya que acopiar gran cantidad de medios probatorios. A efectos de no limitar el ejercicio al derecho de defensa, sin tampoco afectar la pretendida celeridad, podría resultar adecuado, ampliar tal término a 30 días hábiles.

Por otro lado, no advertimos la razonabilidad para considerar rebelde a quien sí contestó la demanda dentro del plazo y no pudo asistir a la audiencia. La situación de rebeldía no debería ser atribuida a quien ha contradicho la demanda y ha ofrecido medios de prueba para enervar las posiciones de la parte demandante. Rebelde es quien encontrándose emplazado no comparece al proceso o quien, compareciendo, no contesta la demanda. La inasistencia del demandado que contestó la demanda eventualmente podría generar presunciones en su contra, pero la controversia siempre debería resolverse teniendo en cuenta el contenido del escrito de contestación.

Por otro lado, es impropio que la demanda pueda ser modificada en plena audiencia única y una vez que la parte demandante haya tomado conocimiento del contenido del escrito de contestación. Adicionalmente a vulnerar el derecho



al contradictorio, ello podría promover malas prácticas como la presentación de demandas con la perspectiva de modificarla luego de haberse producido la contestación.

La medida tampoco propiciaría la celeridad, sino, por el contrario, dilación, ya que, ante una modificación de la demanda en audiencia, es natural que el demandado exija la postergación de la diligencia con la finalidad de modificar el escrito de contestación en atención al nuevo contenido de la demanda.

Lo que sí corresponde destacar es que, al sustituir el proceso único laboral a los procesos abreviados y ordinarios, la audiencia conciliación de estos últimos ha terminado siendo suprimida. El escaso número de conciliaciones judiciales logradas en todas las cortes de justicia del país determinó que las referidas audiencias devengan en ineficientes “diligencias de presentación de la contestación de la demanda” que consumen muchos recursos en tiempo, esfuerzo y dinero del sistema de justicia y de las partes procesales y prolongan la duración de cada juicio en varios meses (mínimamente, los existentes entre la audiencia de conciliación y de juzgamiento). No justificándose la existencia de una audiencia de conciliación en la que no se concilia y que solamente reduce la disponibilidad del tiempo de los juzgados para programar diligencias en las que sí podrían emitirse pronunciamientos sobre el fondo de la controversia, encontramos justificada su desaparición.

## 10.2. El proceso monitorio

El PCPT prevé las siguientes características para este novedoso proceso en nuestro ordenamiento:

- Aplicable para las prestaciones de obligaciones de dar no superiores a 100 URP.
- Previamente a su interposición, es necesaria la presentación de una reclamación ante la Autoridad Administrativa de Trabajo o ante un centro de conciliación acreditado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos a efectos de desarrollarse, ante ellos, una audiencia de conciliación.
- En tal audiencia de conciliación prejudicial las partes deben concurrir con documentación que evidencie claramente la existencia de

una relación de trabajo “tales como contrato de trabajo, libros de planilla, libros contables, boletas de pago de remuneraciones, registro de asistencia y cualesquiera otros documentos que consideren pertinente” (art. 54).

- Si la conciliación no se llega a producir o si ella es solamente parcial, el trabajador podrá interponer, dentro de los 30 días hábiles siguientes, una demanda ante el JPLL.
- Si el juez estima fundadas las pretensiones contenidas en la referida demanda, las deberá acoger y emitir un auto de requerimiento de pago. De carecerse de antecedentes suficientes para este pronunciamiento, el juez debería citar a las partes a una audiencia de juicio (sobre tal audiencia, en el proyecto, no se hacen mayores referencias sobre su contenido y características).
- El requerimiento del juez podrá dar lugar a una oposición de las partes. Presentada ella, se citaría a las partes a una audiencia única, la cual se iniciará con una audiencia de conciliación. De no prosperar esta, continuaría con la contestación de la demanda que se presentaría por escrito y se fundamentaría por el demandado en la propia audiencia, correspondiéndole al juez expedir la sentencia en tal acto.

42

Como advierte Pereira, la finalidad de los procesos monitorios es “evitar juicios innecesarios, cuando de los antecedentes acompañados por el reclamante o demandante (...) se deriva con claridad la existencia de una deuda, y que por lo tanto difícilmente existirá oposición del deudor, entonces no se justifica un proceso declarativo previo, y se desarrolla entonces esta modalidad más expedita, que se encuentra a mitad de camino entre un juicio ejecutivo y un juicio declarativo” (2010:108)

Este tipo de procesos presupone que la existencia de la relación de trabajo se encuentre indubitadamente acreditada a través de la documentación laboral correspondiente. Es decir, el proceso monitorio sería útil en aquellos casos en los que no exista controversia sobre la existencia de la relación de trabajo y, a pesar de ello, el empleador se encuentre en situación de incumplimiento respecto al pago de las remuneraciones y beneficios sociales del trabajador.

Regularmente en los juicios laborales de menor cuantía, no solamente se requiere el pago de beneficios económicos, sino también el reconocimiento de

la existencia de una relación de trabajo por aplicación del principio de primacía de la realidad. Ello es así en atención a que, en nuestro país, la tasa de empleo informal supera el 70% (Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo) y a los reducidos niveles de ingresos en este sector. Por tanto, en un entorno en el que el trabajador carece de planillas, boletas de pago, contratos de trabajo, registros de asistencia, etc., a través de los cuales pueda acreditar la existencia del vínculo laboral y exigir el pago de las sumas líquidas que pudieran adeudarse, la finalidad expresada en la exposición de motivos (“lo que busca el proceso monitorio es beneficiar los procesos de menor cuantía”) se concretaría respecto a un reducido número de controversias.

Por otro lado, como advierte Paredes (2024:6), la exigencia de una conciliación previa obligatoria muy probablemente devendrá en un mero requisito de procedencia, encareciendo la justicia laboral y desalentando la recurrencia a ella, ya que los escasos niveles de conciliación laboral en nuestro país permiten avizorar que la cultura por el litigio se seguirá imponiendo largamente a la de la conciliación.

En conclusión, no pareciera, entonces, que el proceso monitorio vayan a contribuir a la celeridad y a una reducción significativa de la conflictividad.

### 10.3. El proceso de tutela de derechos fundamentales

Este proceso presenta las siguientes características:

- Puede ser interpuesto por cualquier trabajador u organización sindical que invoque un derecho o interés legítimo
- Los derechos susceptibles de ser tutelados serían los de igualdad de trato y no ser discriminado; libertad de trabajo; libertad sindical, negociación colectiva y huelga; jornada de trabajo; honor, intimidación, imagen y secreto de las comunicaciones privadas; reserva sobre las convicciones políticas, filosóficas, religiosas y de cualquier otra índole; dignidad e integridad moral, psíquica y física; no ser despedido con lesión al derecho a la libertad sindical o demás derechos fundamentales; no ser despedido con vulneración a derechos fundamentales en tanto ello se plantee como pretensión única; vulneración de derechos fundamentales del trabajo reconocidos por la OIT; los de

las madres gestantes, menores de edad, personas con capacidades especiales y/o adultos mayores; cualquier otro que sea concretamente afectado dentro del ámbito de la relación laboral, siempre que dicha afectación tenga conexión directa con esta.

- El proceso se limita a la tutela de los derechos fundamentales enunciados y solamente cabría la acumulación con una pretensión de indemnización por daños y perjuicios.
- La tramitación de estos procesos sería urgente y preferente respecto a los otros procesos conocidos por el correspondiente órgano jurisdiccional.
- En el propio escrito de demanda se podría solicitar, como medida cautelar, la suspensión de los efectos del acto impugnado. Para concederla, el juzgado citaría a una audiencia preliminar, en la que se expediría auto a viva voz con la decisión correspondiente.
- Se programaría también una audiencia de conciliación y de juicio en la que, constatada la concurrencia de indicios de haberse producido la violación de un derecho fundamental, correspondería al demandado probar la ausencia de lesión de derechos fundamentales.
- La sentencia declarararía la existencia o no de la vulneración denunciada ordenando el cese inmediato de la conducta impugnada, así como las reparaciones de las consecuencias y la indemnización correspondiente
- En el caso de despido se ordenaría la reposición más los salarios dejados de percibir por la duración del proceso con un máximo de 12 meses.
- Las sentencias de primera instancia serían ejecutables inmediatamente,

Al respecto, la amplia gama de derechos fundamentales laborales enunciados (incluyendo la cláusula abierta “*cualquier otro que sea concretamente afectado dentro del ámbito de la relación laboral*”) determinaría que un importante número de juicios se tramiten a través de esta vía, presentándose problemas de superposición con la vía del proceso único laboral, más aún si para los procesos de tutela de derechos fundamentales se ha previsto una tramitación urgente y preferente, lo que incidiría en que los demandantes optaran por canalizarlos por esta vía,

pudiendo tornarla de excepcional a regular y generando que los brevísimos e irreales plazos propuestos no tengan correlato con la realidad.

Extrañamente, el proyecto no prevé una plazo de contestación de demanda, ni refiere la forma en la que la parte demandada hará efectivo su derecho de defensa, más aún si se establecen términos sumamente breves para la audiencia preliminar y para los actos de conciliación, que incidirán en el ejercicio del referido derecho.

Por otro lado, al imponerse al demandado “la carga de probar la ausencia de lesión de derechos fundamentales en las medidas, decisión o conducta impugnadas”, se contraviene la distribución de la carga probatoria prevista en el propio proyecto, en el que se establece que es el demandante trabajador o extrabajador quien debe acreditar la existencia del daño alegado (artículo 24.3.d). En todo caso, las exigencias probatorias en este tipo de procesos debería limitarse a que el empleador demandado acredite la razonabilidad de las decisiones a las que se imputa como violatorias de derechos fundamentales.

Paredes señala que un problema de la introducción de este proceso en nuestro ordenamiento sería que se perdería el proceso de amparo en materia laboral y con ello, el acceso al Tribunal Constitucional (2024:11). Sin embargo, a la fecha ni la NLPT, ni el Nuevo Código Procesal Constitucional (cuyo artículo 7.2 prevé la improcedencia de los procesos constitucionales cuando existan vías específicas igualmente satisfactoria), como tampoco los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional contenidos en la STC N° 0206-2005-AA/TC (caso Baylón Flores) y en la STC N° 2383-2013-PA/TC (caso Ríos Núñez) han logrado que el proceso de amparo tenga un carácter residual, constituyendo más bien este y los procesos laborales vías alternativas en función a la relevancia o jerarquía que la justicia constitucional le reconoce al derecho invocado como afectado o a la pertenencia del demandante a un grupo de personas entendido como merecedor de una tutela procesal reforzada. Por tanto, más que ante una pérdida del amparo en materia laboral nos encontraríamos ante una nueva vía que mantendría difusos los contornos de diferenciación de la pertinencia de la vía constitucional o laboral frente a la vulneración de derechos fundamentales.

#### 10.4. El proceso de conflictos colectivos jurídicos

El proyecto prevé las siguientes características para este proceso:

- Se tramitarán a través de él las demandas sobre afectación de intereses de un grupo genérico de trabajadores o colectivo genérico susceptible de determinación individual en tanto versen sobre la interpretación de una ley, convenio colectivo, pacto, costumbre o decisión empresarial de alcance colectivo.
- Se encontrarán legitimados para demandar los sindicatos u organizaciones sindicales de nivel superior; las empresas o asociaciones empresariales; los empresarios y los sindicatos, cuando se trate de conflictos de empresa o de ámbito inferior; y, las entidades públicas y los sindicatos de estas.
- Será requisito de la demanda el intento de conciliación o mediación ante la Autoridad Administrativa de Trabajo, teniendo lo acordado la eficacia propia de los convenios colectivos.
- El proceso sería tramitado de manera preferente y urgente frente a otros asuntos, salvo los de tutela de los derechos fundamentales.
- La parte demandada tendría 10 días para presentar su escrito de contestación, al cual podría acceder la demandante antes de la audiencia única. Esta se debería llevar a cabo dentro de los 15 días de admitida la demanda.
- De expedirse una sentencia en la que se declare fundada una pretensión de condena susceptible de ejecución individual deberá contener la concreción de los datos, características y requisitos necesarios para la individualización de los afectados y beneficiados. Los efectos de la declaración de condena no deberían limitarse a quienes intervinieron en el proceso, sino alcanzar a todo el grupo o categoría de trabajadores.
- En el caso de ejecución pecuniaria se requeriría a la ejecutada que cuantifique la deuda de manera individualizada y proponga una fórmula de pago. De ser aceptada esta por el demandante, debería cumplirse en un término de 30 días, de no aceptarlo, el ejecutante debería aportar una fórmula pericial con otra fórmula de pago o proponer que el juez nombre un perito con tal fin.

Nos llama la atención la tramitación urgente y preferente para este tipo de procesos en el que, muchas veces, se discutirían pretensiones pecuniarias de pago de beneficios económicos y remuneraciones en favor de una pluralidad de trabajadores y en el que, por otro lado, también cuentan con legitimación activa empresas y asociaciones empresariales.

Es extraño también que derivando la controversia de una eventual vulneración de un derecho existente contenido en una norma jurídica laboral o en una decisión empresarial (conflicto jurídico), el eventual acuerdo vía conciliación o mediación ante la Autoridad Administrativa de Trabajo que la componga adquiera “la misma eficacia atribuida a los convenios colectivos”, esto es, la del producto por el que se resuelven los conflictos de intereses o económicos.

En cuanto a la ejecución pecuniaria, la fórmula propuesta pareciera dejar en manos de las partes la determinación de los importes específicos a abonarse a cada beneficiario, cuando debería ser el juez, en mandato susceptible de impugnación, quien determine este aspecto tan trascendental de la controversia.

No se advierten, entonces, particulares ventajas de la introducción de este tipo de juicio.

## **11. Registro de empleadores que incumplen obligaciones y aplicación de la nueva norma procesal en el tiempo**

Finalmente, nos referimos a dos regulaciones contenidas en las disposiciones complementarias.

En la séptima disposición complementaria final se prevé que el juez laboral que ejecute una sentencia debe ordenar al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, la publicación de la sentencia condenatoria señalando a quienes hayan cumplido sus obligaciones, “así como sus integrantes, socios y/o representantes legales que incumplieron las obligaciones laborales al tiempo en que incurrieron y los que hubieran mantenido tal injusticia”. Tales personas naturales o jurídicas no podrán contratar con el Estado por el término de cinco años.

Tanto la publicación individualizada de los nombres de los empleadores y sus representantes como la prohibición de contratar constituyen medidas desproporcionadas, más aún si el hecho no se encuentra condicionado a una continua

reiteración, ya que, de acuerdo a la particular redacción de la propuesta, bastaría una sola sentencia estimatoria laboral para que se generen los efectos indicados.

Por otro lado, en la disposición complementaria transitoria única se establece que los procesos iniciados antes de la vigencia de la nueva ley continuaran tramitándose bajo las normas procesales con las cuales se iniciaron, sin embargo, que a tales procesos podrían aplicarse las nuevas normas en materia de actividad probatoria, multas, casación, medidas cautelares, entre otras.

La entrada en vigencia de un nuevo ordenamiento procesal no debería tener incidencia en los procesos iniciados con anterioridad a su entrada en vigor. Estos deberían continuar rigiéndose bajo la ley procesal con la cual se iniciaron. La nueva norma debería aplicarse únicamente a los nuevos juicios, lo contrario, tal como se propone en el proyecto, implicaría indefinición en cuanto concierne a la aplicación de la nueva normatividad y, eventual, afectación al derecho al debido proceso de quienes vienen siendo parte en procesos en trámite.

### III. REFLEXIÓN FINAL

48

A diferencia de la reforma procesal laboral del año 2010 que significó una importante transformación en el modelo procesal entonces regulado por la Ley N° 26636, el PCPT no representa un cambio particularmente trascendente en nuestro ordenamiento.

El proyecto, en gran medida, mantiene el contenido y orientación de la NLPT, sin haber considerado procedimientos y prácticas trascendentes desarrolladas en los últimos años, tales como las audiencias virtuales, la digitalización de los procesos, la notificación electrónica de las sentencias, entre otras.

Si bien, en base a la regulación de otros países, se introducen nuevos tipos de procesos, advertimos problemas de incompatibilidad de estos con los ya existentes, así como situaciones de indefinición sobre la vía procesal a la que se debiera recurrir en determinados casos.

Sin duda existen innovaciones a destacarse como concebir un proceso único laboral que implica la desaparición de la, devenida en ineficiente, audiencia de conciliación del proceso ordinario. También corresponde resaltar la redistribución de determinadas competencias entre los órganos que imparten la justicia



laboral, lo que debería tener incidencia en la carga y duración de determinados juicios.

Sin embargo, ello no justifica la expedición de un código procesal. Basta realizar modificaciones específicas sobre la legislación vigente.

Los esfuerzos por concretar la celeridad procesal y mejores niveles de tutela de los trabajadores no deberían dirigirse a lograr la sustitución de la vigente ley por un nuevo código, sino priorizar aspectos tales como la mejora sustancial en la gestión de los procesos, una organización judicial acorde con el nivel de conflictividad, una adecuada asignación de recursos y un compromiso efectivo por parte de los distintos actores que intervienen en el proceso.

## REFERENCIAS

Alfaro Valverde, L (2016). La motivación y prueba de oficio: racionalidad de la iniciativa probatoria del juez. *Revista De la Maestría en Derecho Procesal*, 6 (1). Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derecho-procesal/article/view/58-92>

Gálvez Posada, K. (2010). Entrevista al Dr. Mario Pasco Cosmópolis. La Nueva Ley Procesal del Trabajo: De Cuarentiocho a Seis Meses. *Derecho & Sociedad*, (35), 225-227. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13303>

García Belaunde, D. y Palomino Manchego, J. (2013). El control de convencionalidad en el Perú. *Pensamiento Constitucional* (18), p. 223 -241. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/8955>

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2024). Proyecto de Código Procesal del Trabajo y exposición de motivos. <https://www.gob.pe/institucion/minjus/normas-legales/5517102-0103-2024-jus>

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Tablero interactivo del empleo informal. <https://www2.trabajo.gob.pe/estadisticas/observatorio-de-la-formalizacion-laboral/tableros-interactivos/tablero-interactivo-del-empleo-informal-observatorio/>

Paredes Palacios, P (2024). Comentarios al Proyecto del Código Procesal del Trabajo para el Perú -CPT <https://www.paulparedes.pe/publications/proyecto-codigo-procesal-del-trabajo/>

Pereira Lagos, R (2012). Procedimiento abreviado laboral: la experiencia chilena y la incorporación de un procedimiento monitorio laboral. En Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Nueva Ley Procesal del Trabajo. Lima: Editora Perú, pp. 105 – 125.

Poder Judicial (2024) Poder Judicial presenta proyecto del Código Procesal del Trabajo que impulsará celeridad de procesos en esta materia. [https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cortesuprema/s\\_cortes\\_suprema\\_home/as\\_inicio/as\\_enlaces\\_destacados/as\\_imagen\\_prensa/as\\_notas\\_noticias/2024/cs\\_n-pj-presenta-proyecto-de-codigo-procesal-penal-26012024](https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cortesuprema/s_cortes_suprema_home/as_inicio/as_enlaces_destacados/as_imagen_prensa/as_notas_noticias/2024/cs_n-pj-presenta-proyecto-de-codigo-procesal-penal-26012024)

Poder Judicial (2022) IX Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral. El Peruano. Precedentes Vinculantes. Separata Especial. Lima, 28 de mayo.

Poder Judicial (2018). Pleno jurisdiccional nacional laboral y procesal laboral. <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/78d8520046f6d3669f46df5d3cd1c288/Libro+Judicial+Setiembre+1+cs6.pdf?MOD=AJPERES>

Quispe Montesinos, C (2012). “La oralidad” como sustento de la reforma procesal laboral en el Perú. V Congreso Nacional de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Tendencias y perspectivas laborales: juicios, relaciones sindicales y marco interdisciplinario, 407 - 428. Recuperado a partir de <https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/11/Congreso-V-Full.pdf>

**PRINCIPIOS APLICABLES AL  
PROCESO LABORAL**

---



# El principio protector como fuente de potestades judiciales. Una aproximación crítica

The protective principle as a source of judicial powers.  
A critical approach

**FRANCISCO A. RUAY SÁEZ\***

Universidad de Chile.

Correo: fruaysaez@gmail.com

<https://orcid.org/0009-0000-1872-2894>

**RESUMEN:** La presente investigación tiene como objetivo analizar el uso argumentativo del principio protector en el derecho procesal laboral. Para ello se exponen las nociones fundamentales relacionadas con el particularismo del Derecho del Trabajo, y se analiza su incidencia en materia procesal laboral. Asimismo, se expone la discusión doctrinaria entre garantistas y publicistas procesales, a fin de que con dichas herramientas podamos analizar el uso de la expresión principio en materia procesal y, en particular, la noción de principio protector en la creación doctrinaria y judicial de potestades del juez laboral.

**PALABRAS CLAVE:** Principio protector-poderes del juez-derecho procesal laboral-Derecho del trabajo

**ABSTRACT:** This research aims to analyze the argumentative use of the protective principle in procedural labor law. For this, the fundamental notions related to the particularism of Labor Law are exposed, and its impact on labor procedural matters is analyzed. Likewise, the doctrinal discussion between procedural guarantees and publicists is exposed, so that with these tools we can analyze the use of the expression principle in procedural matters, as well as the use of the expression principle, and, in particular, of the protective principle, in the doctrinal and judicial creation of powers of the labor judge.

**KEY WORDS:** Protective principle-powers of the judge-labor procedural law-Labor law

**Recibido:** 20/08/2024

**Aceptado:** 22/09/2024

**Publicado en línea:** 30/09/2024

\* Abogado. Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile. Estudiante del programa de Doctorado en Derecho, Universidad de los Andes, Chile. Magíster en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad de Chile. Máster en Argumentación Jurídica, Universidad de León, España. Máster © en Derecho Procesal, Universidad Nacional de Rosario, Argentina. Profesor de Derecho Laboral en Universidad Academia de Humanismo Cristiano, Chile. Esta investigación fue realizada gracias a la beca universitaria FAI de la Universidad de los Andes, y a la Beca ANID de estudiantes de Doctorado, otorgada por el Estado de Chile.

**SUMARIO:** I. Introducción; II. Sobre el principio protector laboral y el particularismo del Derecho del Trabajo. III. El particularismo del Derecho laboral y el derecho procesal laboral/laboral procesal. IV. Sobre los posibles usos de la expresión “principio” en la argumentación procesal, y en específico del “principio protector”, a propósito de las potestades del juez. *1. En general, sobre el uso de la expresión “principio” en derecho procesal. 2. Como elemento identificador del conflicto doctrinario entre garantistas y publicistas procesales. 3. Como fundamento argumentativo en el contexto de un diseño legislativo democrático. 4. Como fundamento de las resoluciones judiciales dictadas en el iter procesal. 5. Como fundamento de potestades atípicas o implícitas. 6. Como fundamento de un estándar probatorio. 7. Como regla de juicio a propósito de la determinación de las cargas de la prueba.* V. En torno a una posible lectura crítica. VI. Conclusiones. Referencias.

---

◆

## I. INTRODUCCIÓN

La rama jurídica laboral tiene un origen relativamente reciente (Arredondo, 2013:129) (Boza Pró, 2014: 17), y a diferencia de los largos desarrollos históricos y dogmáticos, por ejemplo, del Derecho Civil o el Derecho Penal, podríamos con cierta seguridad reconocer su carácter de rama novel del Derecho. A nivel global, y no sólo en la tradición continental, se asocia su origen a la denominada “cuestión social” (Mercader, 2019: 30). Los movimientos de trabajadores en todo el mundo, la propagación global de las ideas socialistas, comunistas y anarquistas entre la clase obrera sirvieron como herramientas discursivas que permitían poner en el discurso público, en principio, un descontento, y con posterioridad, formular una propuesta no sólo referida a las mejoras de las condiciones precarizadas de vida de los obreros, sino también, la posibilidad de desarrollo de un horizonte político.

Las proyecciones políticas de dicho discurso dieron cuenta de la necesidad del Estado de Derecho de afrontar este particular tipo de conflicto social de una manera no meramente represiva. Habría que superar particularmente las formas de análisis de la acción del movimiento obrero para superar la visión criminalizante o penalista de la huelga como medio de acción de la fuerza laboral constitutiva de ilícitos, e incluso, trascender de un análisis meramente civilista que veía en la huelga no más que una forma de incumplimiento contractual (Barajas, 1983: 19 y ss.).

La huelga como momento de suspensión del Derecho mismo (Benjamin, 2001: 27 y ss.) ponía a éste contra las cuerdas. La denominada cuestión social

no podía sólo quedar marginada del discurso jurídico que hasta fines del siglo XIX e inicios del siglo XX le otorgaba el lugar propio de un hecho susceptible de calificación jurídica (con consecuencias civiles, penales, administrativas, etc).

Lo anterior provocó que cada sistema jurídico inicie un proceso de juridificación del conflicto social laboral, manifestado icónicamente en la conversión de la huelga en un concepto jurídico, por sobre una denominación referida meramente a un conjunto de hechos desplegados por los trabajadores susceptible de calificación jurídica. Y no sólo aquello, sino que también comienzan a erigirse en los distintos sistemas jurídicos una regulación sistemática de lo que con posterioridad pasaría a denominarse “relaciones jurídicas laborales”.

La cuestión social resultó no sólo ser fuente material de derecho interno en los diversos países del mundo, sino que también pasó a ser fuente material de pronunciamientos eclesiásticos de alcance global (Encíclica *Rerum Novarum*), así como sirvió también de factor propiciador de organismos internacionales que centraban su centro en la preocupación en esta materia en su dimensión jurídica, que como ejemplo paradigmático encuentra a la Organización Internacional del Trabajo desde la suscripción del tratado de Versalles en 1919.

Creadas las normas sustantivas se generó la necesidad de contar con un cuerpo especializado en aplicación de dicho derecho. Los Estados iniciaron la creación de tribunales especializados en materia procesal, y con ello, una forma específica de regulación de las normas procesales.

Inmediatamente la pregunta que surgió versó sobre la relación entre dicha forma procesal y el derecho sustantivo, en particular, sobre la incidencia, o no, del derecho sustantivo, y del principio protector, en la regulación misma del proceso.

Enseguida, más allá de la misma forma de proceso, se abre la discusión en torno a las posibilidades de especificar también, atendido el derecho de fondo, la figura y las potestades que el juez detentaría en la resolución de los litigios laborales.

En la presente investigación expondremos en líneas generales la posible vinculación entre el principio protector laboral y el derecho procesal laboral o del trabajo. En particular nos interesa exponer su uso argumentativo en la deter-

minación de poderes del juez laboral. Para lograr nuestro objetivo expondremos en primer lugar los términos generales de la discusión en torno a la vinculación entre derecho del trabajo y derecho procesal del trabajo, desde su particularismo, para luego exponer las discusiones que se han generado al interior de la rama procesal a propósito de sus divisiones conceptuales entre garantistas y publicistas. Posteriormente expondremos las posibles formas de incidencia del principio protector en el derecho procesal laboral, para concluir con una reflexión crítica en torno a lo sostenido por una parte de la doctrina.

## II. SOBRE EL PRINCIPIO PROTECTOR LABORAL Y EL PARTICULARISMO DEL DERECHO DEL TRABAJO.

Tal vez como una forma de cooptación de la fuerza revolucionaria de los trabajadores, como sostenían fundamentalmente los anarquistas, o más bien, como un ejemplo civilizatorio de progreso en la sociedad, como sostenían algunos socialistas, las relaciones laborales encontraron un espacio de regulación al interior de la regulación jurídica.

Es coincidente en los diversos sistemas jurídicos desde antaño la consideración fundamental de la constitutiva relación desequilibrada entre los trabajadores y los empleadores o patrones, que se materializa en la subordinación o dependencia jurídica (Rodríguez, 1966: 159). La desigualdad sería constitutiva, ontológicamente, de la relación laboral. Luego, es precisamente dicha constatación ontológica la que definiría el carácter del principio principal que permitiría diferenciar al Derecho del Trabajo del Derecho Civil. La autonomía de la voluntad en el ámbito laboral se vería trastocada por la situación de necesidad del trabajador, y la circunstancia de verse impelido a poner en venta su fuerza de trabajo para acceder una fuente de ingresos que le permita mantener al menos su reproductibilidad. La subordinación sería el elemento diferenciador en esta relación que se aleja de la simetría en libertad que proponía tradicionalmente el Derecho Civil regulatorio de las relaciones horizontales del hombre libre.

En palabras de Aseff, “sea que se lo aborde desde un punto de vista sustancial como formal corresponde tener presente que el derecho laboral nace a partir de la emergencia y abordaje de la cuestión social y de los efectos de la pobreza propios del advenimiento del capitalismo” (Aseff, 2011:60)



El llamado al Estado de Derecho, a fin de alcanzar la paz y el orden social, inicia el proyecto de desarrollar un conjunto de regulaciones normativas que den cuenta de dicha situación de desequilibrio, y, en ese sentido, despliega una labor nomogenética orientada a un fin específico: la protección del trabajador ante posibles abusos a los que se ve expuesto en una relación jurídica constitutivamente desigual, definida por la dependencia.

Se ha señalado que una de las formas de identificar la existencia de una rama jurídica, al menos con autonomía relativa, radica en la posibilidad de identificar principios propios, entendidos como fundamentos de dicha disciplina particular (Lariguet, 2006: 401) (Guibourg, 2009: 209). En otro sentido, desde un punto de vista práctico, sería la propia identidad de una rama jurídica como disciplina autónoma la que guiaría a la doctrina y jurisprudencia a la formulación de principios propios que permitan integrar el derecho en caso de lagunas normativas (Vergara, 2014: 960).

Señala Aseff en materia laboral que “una rama del derecho –y el Derecho Laboral no escapa a esta apreciación- se constituye como tal en forma autónoma cuando tiene una serie de principios diferentes a los del derecho común, que deben ser considerados como generales y abarcar el mayor campo posible dentro de la materia que se trata, pues le otorgan el sentido general y su lógica interna a la rama especial en cuestión, su identidad y autonomía” (Aseff, 2011: 51).

En este sentido, una de las utilidades de la expresión principio en su dimensión jurídica (al menos en una comprensión de éste como el resultado de un proceso inductivo de constatación de orientación normativa o de prácticas jurídicas) sería que cada rama podría elaborar intelectivamente enunciados que operen como principio en el desarrollo de la respectiva argumentación jurídica (en sentido amplio) en cada una de dichas disciplinas.

En dicho sentido, la noción genérica de principio protector del trabajador, principio de favorabilidad o principio tutelar, englobaría aquello que podemos denominar el espíritu (o al menos intención común) del conjunto de disposiciones jurídicas y prácticas que tienen como finalidad, o consecuencia, la regulación normativa de las relaciones jurídicas laborales.

El principio protector del trabajo sería el eje central sobre el que se ha de erigir una rama de derecho “particular”, o al menos sería el “lugar común” desde

la tónica jurídica (Viehweg, 2007, 159 y ss), sobre el cual se erigiría la posibilidad de desarrollo argumentativo del Derecho del Trabajo. El particularismo del Derecho del Trabajo radicaría precisamente en que los conjuntos de normas regulatorias de las relaciones sociales laborales tienen una finalidad específica: proteger al trabajador con el establecimiento de un conjunto dispositivo de normas jurídicas imperativas que tienen como finalidad modular la autonomía de la voluntad de los particulares en razón de la desigualdad constitutiva de la relación material.

Precisamente en esto consistiría el particularismo del Derecho del Trabajo (Barbagelata, 2014: 19): en la identificación de sus principios fundamentales, que permitirían sostener su autonomía, a lo menos relativa, y la posibilidad de resolver los conflictos intersubjetivos en materia laboral invocándolos como “líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa e indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos” (Plá, 2015: 34).

## 58

### III. EL PARTICULARISMO DEL DERECHO LABORAL Y EL DERECHO PROCESAL LABORAL/LABORAL PROCESAL

El Derecho procesal ha sido abordado por parte de la doctrina como un derecho adjetivo, por oposición al derecho sustantivo que regularía materialmente las relaciones jurídicas entre las personas (Pérez Ragone, 2018: 23). El proceso como instrumento, cuyas especificaciones referirían no más que a ordenaciones técnicas derivadas de las materias sustantivas a las cuales serían serviles orientadas a la realización de la promesa de tutela judicial efectiva.

Tal vez lo anterior permite explicar que quienes más se han abocado al estudio del derecho procesal laboral han sido quienes precisamente quienes tienen una afiliación académica con la doctrina laboral, y aquello no es baladí. Al menos desde una constatación lingüística básica cabría analizar si en este caso “lo procesal” sería, analizando dicha fórmula textual, meramente la explicitación de un aspecto adjetivo (lo procesal) de aquello que es realmente lo sustancial (el Derecho Laboral). Lo cierto es que la fórmula textual podría invertirse con consecuencias similares si cuando afirmamos en realidad que estamos ante el derecho procesal laboral, en cuyo lugar el adjetivante es lo laboral, del sustantivo

procesal. Esto último tendría sentido si sostenemos que el Derecho Procesal es también una rama o disciplina autónoma, con principios propios, que darían forma a los conceptos elementales de dicha disciplina.

Parte de la doctrina ha destacado precisamente el interés de la consideración del Derecho procesal no sólo como un derecho meramente instrumental o adjetivo, sino como una ordenación jurídica cuyo objeto es la regulación específica de la función estatal jurisdiccional, con principios e instituciones propias. La respuesta a la pregunta sobre qué es el derecho procesal nos remite lógicamente de manera inmediata la pregunta en torno a qué entendemos por proceso, y con ello, cuál sería el fin del proceso, la posición del juez en el proceso, y de qué manera se ha de comprender en último término este mecanismo heterocompositivo de resolución de conflictos.

Dos grandes escuelas encontramos enfrentadas en dicha dimensión: el garantismo procesal y el publicismo procesal. Los términos fundamentales de la discusión se pueden encontrar en una obra coordinada por el profesor Montero Aroca en el libro “proceso civil e ideología: un prefacio, una sentencia, dos cartas y quince ensayos” (Aroca, 2006).

Por un lado, los garantistas señalan que el Proceso sería esencialmente “[...] un método pacífico de debate dialogal y argumentativo [en donde] la razón de ser del [mismo] es la erradicación de toda fuerza ilegítima dentro de una sociedad dada para mantener un estado perpetuo de paz” (Alvarado, 2010: 64-65) ; o, de manera más completa, un “medio pacífico de debate mediante el cual los antagonistas dialogan para lograr la solución -mediante resolución de la autoridad- de los conflictos intersubjetivos de intereses que mantienen y cuya razón de ser se halla en la necesidad de erradicar la fuerza ilegítima en una determinada sociedad para mantener en ella un estado de paz” (Alvarado, 2009: 37) . Así, a modo de síntesis, el Proceso es entendido como un método dialéctico de solución de conflictos intersubjetivos; tan solo eso. En consecuencia, y de acuerdo al profesor Omar Benabentos, “[e]l proceso tiene una doble misión: a) satisfacer las pretensiones jurídicas que esgrimen los litigantes en la contienda, es decir atender al interés “privado” de los litigantes y b) suprimir el estado de conflicto, buscando la pacificación social por medios civilizados (interés público)” (Benabentos, 2001: 42).

Por su parte, en cambio, quienes adhieren a la posición que podríamos identificar como publicismo procesal sostienen que “el proceso es un instrumento o herramienta para la realización del derecho de fondo, donde el juez (principal actor en este sistema) debe velar por la búsqueda de la verdad objetiva material” (Godoy, 2008). En consecuencia, “[l]a prueba debe ser considerada como medio a través del cual el derecho pretende determinar la verdad de las proposiciones en el marco del proceso judicial” (Nuñez, 2008: 207) . El Proceso, bajo dicha concepción, cumple un rol epistemológico, orientado hacia la consecución de un fin trascendente: la búsqueda de la Verdad y la Justicia. Así, para Picó i Junoy, por ejemplo: “[l]a ‘justicia’ como valor superior del ordenamiento jurídico, representa un ideal de la comunidad, un objetivo a alcanzar por el ordenamiento jurídico, por lo que si existe un interés público en que el resultado del proceso sea “justo”, el Estado debe poner al servicio de los jueces todos los medios y poderes necesarios para que puedan alcanzar dicho fin” (Picó I Junoy, 2006: 110)

Como puede el lector deducir lógicamente de lo expuesto, de cada una de estas dos escuelas deriva en una forma diferente de comprensión de las instituciones fundamentales del proceso y de sus principios.

60

En el caso del derecho procesal del trabajo, usualmente la doctrina que ha tratado sobre el tema ha desarrollado su perspectiva desde el Derecho del trabajo, y deriva usualmente de los principios de dicha rama la forma instrumental del proceso en particular. El particularismo del derecho del trabajo tiene su consecuente lógico en la verificación del particularismo del proceso laboral.

Como señala Fuenzalida (Fuenzalida, 2019: 80) “la pregunta que surge de las consideraciones [...] sobre los fines del proceso y el rol del juez, es si es posible –o razonable- sostener que, en e proceso laboral, que sigue siendo un modo de solucionar un conflicto entre partes, cuyo obetivo es que el juez diga o declare cuál es el derecho vigente en el caso concreto, dando con ello la razón a una u otra parte, a ese mismo juez se le imponga la carga adicional de proteger una de las partes de manera especial” (Fuenzalida, 2019: 80).

Tal como ocurre en el caso del derecho sustantivo, se afirma la necesidad fundante de considerar nuevamente la desigualdad material, fundante de la regulación del derecho sustantivo, ahora como elemento constitutivo esencial del derecho laboral procesal, fundado en la tutela judicial efectiva (Baylos, 1994: 124 y ss) (Chacón, 2015: 88). En ese sentido, el fin protectorio del derecho del

trabajo se traslada ahora al derecho procesal del trabajo), fundamentalmente a través de la formulación del imperativo de igualdad por compensación (Gamonal, 2015: 100), que en realidad sería comprendido como un método, que fue enunciado paradigmáticamente por Couture al señalar que “el procedimiento lógico de corregir las desigualdades es el crear otras desigualdades” (Couture, 1948: 275).

Señala Orsini que “el principio protectorio (también denominado protector o de favor) es el alma de la disciplina, desde que irradia su contenido sobre todas sus parcelas, incluyendo no sólo al Derecho Individual, sino también, al Derecho Procesal y al Derecho Colectivo del Trabajo” (Orsini, 2010: 499).

La pregunta inmediata que cabría realizar es ¿quién es el ente obligado a respetar o cumplir con dicho mandato imperativo de igualdad por compensación? ¿Es acaso el legislador? ¿El juez laboral? Y, enseguida, ¿cuál es la técnica que se utilizará para cumplir con dicha finalidad?

De la lectura de las propuestas laboristas en la materia podemos inferir que dicha comprensión del proceso resulta mucho más cercana a una comprensión publicista del proceso que a una garantista. Por razones evidentes, trasladar el particularismo del derecho del trabajo al derecho procesal del trabajo conlleva simultáneamente optar por la comprensión de una determinada finalidad del proceso, y la comprensión de un determinado modelo de juez. Sin embargo, como revisaremos, aquella no es la única salida.

Otro argumento que suele utilizarse como elemento diferenciador del derecho procesal del trabajo de otras especificaciones del derecho procesal en general se presenta como la necesidad de tutela judicial efectiva de los intereses jurídicos laborales (Baylos, 1994 120). El salario como fuente de ingresos para la sobrevivencia del trabajador torna imperativo, en un sentido cuasi alimentario, que el trabajador que requiera la intervención del Estado vea resuelta su pretensión con la máxima celeridad posible. Sin embargo, dicha argumentación obvia precisamente las circunstancias materiales, tan relevantes en materia laboral, también presentes en otras disciplinas jurídicas. Así, por ejemplo, los conflictos jurídicos en materia civil, como puede ser el de un arrendador de un inmueble, con un arrendatario que incurra en largos periodos impagos, o que el resguardo de la libre competencia, por ejemplo, no requeriría esta especial celeridad requerida en materia laboral. Cuestión similar ocurriría en el caso del proceso de familia.

Ahora bien, tras lo que hemos señalado hasta este punto existe una consideración implícita. Esta es que el principio protectorio o tutelar laboral cumpliría un rol en la argumentación jurídica. En ese sentido, tendría algún rendimiento en el desarrollo de la argumentación jurídica, y en dicho ámbito podríamos ilustrativamente hacer referencia al menos a la argumentación jurídica judicial y legislativa. Esto es, sería posible invocar en un determinado sentido o con una determinada finalidad al principio protector; sea para argumentar a favor de una propuesta legislativa o bien para fundar una resolución judicial procesal específica, o incluso la sentencia judicial.

En materia procesal, a su vez, el argumento del principio protector puede servir, a lo menos, para la determinación normativa de deberes, cargas u obligaciones procesales, en general, y de la prueba, en particular (Rosenberg, 2002: 73 y ss) (Carretta, 2008: 105 y ss.), así como para la definición de potestades procesales, o incluso, según algunos, como un elemento argumentativo en el proceso de argumentación jurídica sobre apreciación y valoración de la prueba. Puede tener por tanto presencia tanto en los argumentos legislativos del establecimiento de una disposición normativa vigente, como en el despliegue mismo del proceso, incluyendo su etapa de conclusión, y la sentencia definitiva dictada con posterioridad.

En particular lo que analizaremos en lo que sigue refiere a la posibilidad de la utilización del principio protector laboral como fundantes de una determinada potestad del juez laboral

#### **IV. SOBRE LOS POSIBLES USOS DE LA EXPRESIÓN “PRINCIPIO” EN LA ARGUMENTACIÓN PROCESAL, Y EN ESPECÍFICO DEL “PRINCIPIO PROTECTOR”, A PROPÓSITO DE LAS POTESTADES DEL JUEZ**

##### **1. En general, sobre el uso de la expresión “principio” en derecho procesal.**

La utilización de la expresión “principio” en el Derecho no es pacífica en absoluto. Su significado, en tanto contenido y alcance, diferirá de la comprensión sistemática del Derecho, y tendrá un determinado sentido dependiendo del campo de delimitación previamente definido por la comprensión de conceptos centrales de la definición del Derecho, y además de los conceptos de disposi-

ción normativa, norma, derecho, regla, principio, enunciado normativo, texto normativo, etc.

En ese sentido, y en torno a las diversas acepciones de la expresión “principio”, y en particular, de la expresión “principio jurídico”, podríamos transitar a lo menos desde el pensamiento aristotélico, hasta el prolífico uso que realiza contemporáneamente el neoconstitucionalismo, particularmente en su comprensión alexiana tan difundida en el continente latinoamericano, pasando por la tradición codificadora, como bien exponen Sarlo, Rodríguez, Gómez, Franco-lino, Delgado y Burstin en su obra “La era de los principios: entre compromiso moral y retórica vacía” (Sarlo et al, 2018). Sólo en Aristóteles encontramos a lo menos siete usos diversos de la expresión principio (Brito, 2015: 5 y ss). Y actualmente, en Alexy y Dworkin, damos cuenta de la comprensión de principio como una norma constitutiva del fenómeno jurídico por oposición a las reglas (Dworkin, 1993: 89), comprendidas como “mandatos de optimización” (Alexy, 2004: 13), que requerirían una particular técnica de aplicación en un modelo de tres niveles: normas, principios y procedimientos (Pozzolo, 2011: 135).

El derecho procesal, en sí mismo, no está exento de abordar necesariamente dicha problemática. El uso de la expresión principio al interior de esta rama jurídica arrastra una problemática propia, que, si bien podría emparentarse con alguna determinada comprensión del fenómeno jurídico en general, en un plano de la Teoría del Derecho, ha dado origen a una discusión interna, en búsqueda de la precisión analítica en el uso del concepto. Problemas de definición, y cada vez con mayor frecuencia, problemas asociados con su positivización y enumeración. En ese sentido señala Ríos que “es difícil encontrar a dos procesalistas que enumeren un mismo catálogo de principios (con lo que queremos significar que, parece haber tantos principios, como autores que se dediquen a ellos)” (Ríos, 2020: 26).

La principal discusión gira en torno a la diferenciación de aquello que podríamos determinar reglas técnicas, por un lado, y los principios en sentido estricto, por otro (Alvarado, 2009: 187 y ss). Asimismo, esto se complejiza aún más cuando la identificación de la expresión principio se asocia a una disciplina jurídica específica como herramienta de diferenciación con respecto a otra. Así, por ejemplo, desde una comprensión general unitaria del proceso (Benabentos, 2001: 42) se plantea como problema doctrinario la posibilidad de que el pro-

ceso laboral cuente con principios propios que le diferenciarían del proceso de familia, del proceso civil o el penal.

Desde una concepción esencialista, cuyo centro se encuentra en la definición de la función jurisdiccional del Estado, y del proceso, la noción de principio se asociaría específicamente a aquello que sería propio de todo proceso. Aquella noción referida a inicio o génesis, sin lo cual no podríamos seguir afirmando que estamos en presencia de un proceso en un sentido técnico. Las formas que adopte respecto de cada una de sus manifestaciones, esto es, más celeridad en unos procesos, oralidad o escrituración, entre otros, referirían en realidad a reglas técnicas y no a la noción de proceso en sí mismo. Alvarado en ese sentido ha señalado que “los principios procesales -propriadamente dichos, sin importar ahora las denominaciones erróneas que he consignado precedentemente son sólo cinco: 1) la imparcialidad del juzgador; 2) la igualdad de las partes litigantes; 3) la transitoriedad del proceso; 4) la eficacia de la serie procedimental y 5) la moralidad en el debate” (Alvarado, 2009: 187).

Con esta discusión ya anticipamos que es posible la problematización de cada uno de los denominados “principios del proceso” y su posible uso argumentativo. Por ejemplo, si el denominado principio de oralidad pudiese permitir fundar una determinada resolución, o realmente es parte constitutiva de la argumentación legislativa.

Es de suma relevancia tener conocimiento de qué tipo de entidad sería aquello que denominamos principio en cada caso, pues, por ejemplo, dependiendo de la concepción a la que adhiramos, podría sostenerse que en virtud de dicho principio podría derrotarse cualquier norma procesal que fuese contraria a su espíritu (comprendiendo la derrotabilidad como una característica de las normas en el paradigma neo constitucionalista) (Adrián, 2015: 67) (Caracciolo, 2005): , o bien que la expresión principio sólo refiere a idea fundamental de una disciplina con una utilización interpretativa o integradora en dicha rama específica.

Por lo mismo, aún para quienes sostengan la incidencia o pertinencia de invocación procesal del principio protectorio laboral, para poder hacerse cargo de su uso en materia procesal debiesen a lo menos contar con una definición operativa de la comprensión del término principio en este caso a fin de dar cuenta no sólo del sentido de su invocación, sino también de los posibles usos y consecuencias de su inclusión en la argumentación jurídica interna.



En ese sentido Mercader ha desarrollado un análisis crítico de los denominados “principios de aplicación del derecho”, y en particular, del principio “in dubio pro operario” como criterio hermenéutico, reconociendo en tal un criterio hermenéutico de ultima ratio ante dos posibles interpretaciones del texto legal o disposición normativa. Por tanto, no sería procedente su aplicación para ordenar la concurrencia o sucesión de normas (como criterio de resolución de antinomias, por ejemplo), no sería equivalente al in dubio pro reo, ni menos permitiría la aplicación de la presunción de inocencia, no sería aplicable a los contratos ni a convenios colectivos y no se aplicaría en el establecimiento de hechos ni en la valoración de la prueba (Mercader, 2014: 57 y ss). Ya nos referiremos detalladamente a algunas de dichas aristas.

Creemos que en ese sentido es de particular relevancia el concepto de principio protector elaborado por Plá en Sudamérica, y las funciones que atribuye a dicha preceptiva: informadora, normativa e interpretadora (Plá, 2015: 40), de las cuales creemos que acertadamente las funciones informadora e interpretativa revelan los alcances de la dimensión argumentativa del principio protector en un Estado de Derecho.

Cuestión aparte merecerán justificar y explicar los laboristas que adhieren a una comprensión post positivista del Derecho, y sostienen sin mayores reparos, por ejemplo, la aplicación de la teoría de la proporcionalidad de Alexy en la aplicación horizontal (u oblicua) de los derechos fundamentales del trabajador. La pregunta entonces a realizar es qué tipos de entidades son efectivamente los principios para dichos autores, y de qué manera podría incidir una comprensión alexiana de la noción de principio no sólo respecto del entendimiento de los derechos fundamentales como principios, sino también en el caso de los principios propios de esta disciplina, entre los cuales se encuentra no sólo el principio protector, sino también el de irrenunciabilidad, continuidad, entre otros.

En ese sentido, parte de la doctrina se ha mostrado particularmente agradecida y receptiva de las tendencias neo constitucionalistas, y la recuperación de importancia del concepto de principio (Orsini, 2010: 495); (Martín Valverde, 2003: 67) o derechamente su “rehabilitación” (Ugarte, 2016: 47).

Lo mismo que hemos señalado precedentemente cabrá de consultar a quienes adhiriendo a la comprensión neoconstitucionalista del Derecho pretenden acercarse al estudio de la rama procesal. ¿Qué tipo de entidad normativa es un

principio, y de qué manera incide esta noción de principio en la comprensión de los principios procesales? Así, por ejemplo, Redondo ha reconocido un vínculo directo entre el texto constitucional argentino y la consagración de un modelo neoconstitucionalista, el activismo judicial, y su relación con la comprensión de debido proceso.

En este último sentido, nos señala Aseff como notas distintivas del procedimiento laboral y sus particularidades que éstas serían tres, y se encuentran relacionadas entre sí: “las características del juez del trabajo, la especificidad de la materia de fondo y el desarrollo del neoconstitucionalismo como sustrato normativo y ius filosófico de esta época” (Aseff, 2011: 199). Se afirma además que el juez del trabajo debe ser imparcial, pero no neutras, sin especificar detalladamente qué comprenderían por cada una de dichas acepciones.

A nuestro entender, precisamente tanto en el caso de los principios del derecho del trabajo, como respecto de los denominados principios del derecho procesal, nos referimos a entidades jurídicas que no se avienen con un sistema de diferencia fuerte entre reglas y principios, en donde éstos últimos sean comprendidos como mandatos de optimización. La respuesta a qué tipo de entidad es un principio no podría ser sólo contestada en este sentido por su identificación con un mandato de optimización, y menos con su particular forma de aplicación. Aunque excede el objeto de la presente investigación la discusión en torno a la delimitación del uso de la expresión principio jurídico, nos parece ilustrativo revisar la obra de Alejandro Guzmán Brito (Guzmán, 2015), para una revisión del devenir histórico al menos hasta fines del siglo XX, y los debates entre neoconstitucionalistas o ius moralistas y positivistas que se han desarrollado a lo menos los últimos veinte años.

En un ejemplo simple en materia laboral, el principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales no podría ser puesto a la balanza, precisamente por tratarse de una norma cuyo comportamiento no permite graduación. Se comportaría en ese esquema con lo que podríamos denominar una regla en sentido estricto.

Así como nadie podría sostener que alguien legítimamente pueda ser “levemente” torturado, ni “levemente” discriminado (por tratarse de reglas imperativas que no admiten limitación), tampoco podría ponderarse el principio de irrenunciabilidad frente a derechos de terceros, ni el principio protector, que, en cierto sentido podríamos sostener, si quisiésemos optar por abrazar alguna

formulación post positivista, más cercana a una directriz política (policies), antes que a una regla o principio, en términos dworkinianos. O sea, “un tipo de estándar que propone un objetivo que ha de ser alcanzado; generalmente, una mejora en algún rasgo económico, político o social de la comunidad (aunque algunos objetivos son negativos, en cuanto estipulan que algún rasgo actual ha de ser protegido de cambios adversos)” (Dworkin, 1989: 72).

En términos procesales igual de polémica se vuelve la comprensión de los principios como mandatos de optimización susceptibles de ponderación. Piénsese, sólo de manera ejemplar, en el uso argumentativo del principio de oficialidad y celeridad para restringir, limitar o derechamente dejar de aplicar un derecho fundamental como el derecho fundamental a defensa o el derecho a la prueba. Incluso, en la derrotabilidad de las “meras reglas” procesales fundados en la tutela judicial efectiva. Es la noción de debido proceso, en sí misma, la que se ve puesta en riesgo en este caso.

El problema podría plantearse como sigue: si los principios estructuralmente pueden colisionar entre sí, y los derechos fundamentales son, a su vez, principios, ¿podrían colisionar los derechos fundamentales con los principios del derecho que podríamos denominar, tradicionales (por ejemplo, buena fe, buena fe procesal, autonomía de la voluntad, principio protector, etc)? Creemos precisamente que abrir paso a dicha teoría no sólo resta la racionalidad argumentativa del judicial, sino que abre paso a la baja en calidad de argumentación jurídica, y problemas de control de dicha actividad.

En resumen, adherimos a una comprensión del término principio en la rama laboral y en la rama procesal que se adhiere más a un concepto clásico que a la contemporánea distinción fuerte entre principios y reglas formulada por el constitucionalismo, siendo improcedente la aplicación simple y directa, por ejemplo, de la teoría de la ponderación en la aplicación de estos principios, y menos aún, la posibilidad de la derrotabilidad de las normas procesales mediante la invocación argumentativa de un principio.

Así por lo demás ha sido configurado en su momento por el autor de mayor relevancia en Latinoamérica en torno a la reflexión de los principios: don Américo Plá.

Habiendo expuesto los términos generales de la cuestión, iniciaremos exponiendo los posibles usos que se puede dar de la expresión en cuestión, para posteriormente realizar un análisis crítico desde una perspectiva garantista.

## **2. Como elemento identificador del conflicto doctrinario entre garantistas y publicistas procesales**

La expresión principio, en general, como se ha señalado, es de utilidad en la determinación de autonomía de las diversas disciplinas jurídicas. Así, se suele afirmar que una disciplina o rama del Derecho que se precie de tal ha de contar a lo menos con un cúmulo de principios propios que oriente a lo menos la interpretación e integración del plexo normativo que permita materializar su despliegue normativo.

A su vez, la identificación específica de cuáles son dichos principios fundantes o fundamentales de una determinada disciplina, y también en algunos casos las diversas concepciones que dan contenido a dichos principios, son las discusiones que producen el enfrentamiento doctrinario al interior de las mismas disciplinas.

En el caso del Derecho procesal, precisamente la diferencia de identificación de dichos principios, y de su contenido y alcance normativo concreto, son los que permiten estructurar como doctrinas opuestas al publicismo y el garantismo procesal.

Así, como hemos señalado, el garantismo procesal ha identificado un número específico de principios para comprender que dicho número cerrado permitirían diferenciar estrictamente lo que serían propiamente principios, de aquellos que podríamos denominar reglas técnicas. Por su parte, como hemos indicado previamente también, el publicismo procesal trataría indiferentemente la nomenclatura principialista utilizada en el texto legal, y la propia del desarrollo doctrinal.

La técnica de los principios procesales le permitiría al publicismo adecuar temporalmente sus requerimientos sociales en la realización de la justicia sustancial, y así, satisfacer los fines trascendentes del proceso. En ese sentido señala Ruiz Moreno que “los aludidos principios procesales (a diferencia, por ejemplo,

de los principios generales del derecho, que son fuente formal y/o material de la ciencia jurídica, mismos que le nutren e informan de forma permanente), no son inmutables ni permanecen para siempre; por el contrario, cambian o evolucionan a la par de la realidad cotidiana de cada país, e incluso de cada región del mismo. Por lo tanto, es posible afirmar que tales principios procesales se transforman con el decurso del tiempo, atendiendo a factores de diversa índole que terminan por incidir en ellos (factores políticos, económicos, culturales, sociales, etcétera), ajustándose así a las necesidades propias de cada nación conforme a su singular idiosincrasia, tradiciones, cultura e historia” (Ruiz, 2010: 206).

De lo anteriormente señalado, se puede afirmar que el modelo publicista y sus principios, permiten identificar coherentemente dicha teoría como facilitadora o propiciadora del activismo judicial, en cuyo contexto el uso argumentativo de los principios permitiría vehiculizar el espíritu activista judicial propio del publicismo.

En términos generales, la comprensión e identificación de los principios procesales en estos casos son de utilidad en la identificación de concepciones generales sobre la teoría del proceso. O, en otros términos, los principios procesales servirían como mecanismo diferenciador de las diversas posturas doctrinarias al interior de la rama jurídica procesal.

En este sentido, los principios procesales prestarían una utilidad metodológica y además programática, en cuanto servirían para el estudio del proceso en un sistema jurídico específico, tomando a dichos principios como cánón de comparación entre un modelo ideal de proceso, y el modelo específico que pueda constatar positivamente, y, a la vez, serían de utilidad al momento de desarrollar un análisis crítico de la regulación procesal concreta, toda vez que permitirían evaluar la adecuación, o no, de la regulación procesal concreta con el modelo procesal abstracto de cada doctrina en cuestión.

En resultado, podríamos predicar de un sistema procesal concreto (laboral, de familia, comercial, civil, etc), como uno más cercano al publicismo procesal, o bien, al garantismo procesal.

Ahora bien, en torno a la dimensión procesal del principio protector, en general, y su interacción con la teoría general del proceso, ya el lector podrá deducir que desde el garantismo procesal éste no tendría estrictamente dicho

carácter (el de principio), sin perjuicio de que alguna disposición normativa específica pueda referirse, por ejemplo, a la regla *in dubio pro operario* como regla de juicio, u otro similar. En todo caso cabrá analizar si una disposición normativa de dicho tipo a la serie de principios que se sostiene que existen desde dicha comprensión del proceso, más no como un principio autónomo.

Por su parte, desde una comprensión publicista del proceso, podríamos sostener que el principio protector se aviene con una comprensión activista de la función judicial, y podría encontrar una conexión directa con la tutela judicial efectiva laboral, enaltecida como derecho fundamental. En dicho sentido, desde una comprensión publicista del proceso se abren las posibilidades de incorporar consideraciones más amplias sobre el fondo del asunto (de naturaleza laboral) a fin de erigir no sólo un elemento metodológico de análisis del proceso laboral de un determinado ordenamiento jurídico, sino que incluso como fuente normativa en la determinación de potestades del juez laboral.

En este último sentido, el principio protector serviría como fuente del derecho directa en una dimensión procesal. Ahora bien, ¿de qué manera podría ser utilizado argumentativamente desde un punto de vista jurídico el denominado principio protector en el contexto del proceso, y en particular, en la determinación de las potestades del juez laboral? A continuación, pasaremos a exponer algunos tipos de manifestaciones, que se ha sostenido que serían coherentes con el particularismo del derecho del trabajo.

70

### **3. Como fundamento argumentativo en el contexto de un diseño legislativo democrático**

Existe una dimensión de la argumentación jurídica que suele ser relegada a un espacio secundario: la argumentación jurídica legislativa.

Tal vez bajo la concepción de que la deliberación democrática de parlamentos y congresos republicanos es más bien portadora de una dimensión política antes que una jurídica, o bajo el escepticismo de las posibilidades de análisis científico de la argumentación legislativa, se ha dejado un espacio marginal a los requerimientos de racionalidad de los procesos genético-normativos.

Sin embargo, existe un desarrollo contemporáneo que pretende otorgar elementos racionales para el análisis de la argumentación jurídica en los procesos

de génesis normativa. Marcilla ha desarrollado una amplia investigación bajo la comprensión del vínculo entre democracia, racionalidad y proceso legislativo. En ese sentido, reconoce dicha autora que “la argumentación legislativa presupone un cierto modo de comprender las relaciones entre política y Derecho; es decir, se funda en una noción de racionalidad legislativa” (Marcilla, 2013: 53). Manuel Atienza también se ha pronunciado a favor de un análisis racional de la argumentación legislativa elaborando una serie de reglas de análisis, que no analizaremos en el fondo por no ser el objeto directo de este trabajo (Atienza, 1989: 385).

Si bien a propuesta de Marcilla es vincular el juicio de ponderación y criterios de racionalidad legislativa, utilizando precisamente la técnica argumentativa propuesta por Alexy (Marcilla, 2004 :342), con la cual ya nos hemos expresado críticamente, baste por ahora destacar la viabilidad de análisis de racionalidad argumentativa del legislador, que nos plantea un escenario de posible análisis del argumento del principio protector y su incidencia procesal.

Es posible concebir la posibilidad de que en un proceso de génesis de un texto normativo el principio pueda ser invocado como fundamento o argumento de la determinación de la decisión legislativa concreta. En ese sentido, el legislador podría fundar un determinado proyecto legislativo (o moción legislativa) en el principio protector, indicando que la disposición concreta, o un texto íntegro, que pretende incorporarse por esta vía al ordenamiento jurídico lo hará en virtud de lo dispuesto en uno de los principios sobre los que se erige el derecho laboral.

Pero también, en caso del desarrollo de argumentación legislativa, quiénes se opongan a la entrada en vigencia, o al menos la aprobación del texto normativo o disposición jurídica concreta, podrían invocar al principio protector como fundamento de su intención legislativa.

En su dimensión procesal, podría sostenerse también que el principio protector del trabajador podría ser invocado como fundante de una norma, ya no de naturaleza sustantiva laboral, sino que de una norma procesal laboral específica.

En este sentido, el principio protector podría ser utilizado argumentativamente para fundar la positivización de una disposición normativa de principio, y, en específico, la especificación de un principio procesal laboral.

Contemporáneamente diversos legisladores han optado por la técnica de positivización de principios jurídicos propios de cada rama o cuerpo normativo específico. En ese sentido, cabría analizar si en determinado proceso legislativo el principio protectorio pudo ser fundante de una disposición normativa regulatoria de principio procesal formativo.

En ese sentido la decisión, por ejemplo, de optar por un sistema procesal oficioso, versus uno dispositivo, podría efectivamente estar fundada en el principio protector, bajo la comprensión de que la tarea del juez ha de ser activa, a fin de propiciar la igualdad por compensación en el desarrollo del proceso laboral. Podría aventurarse incluso que denominados principios como el de celeridad, el de concentración, y el de gratuidad tienen también como fundamento último el principio protectorio laboral.

En esta dimensión, el punto importante relativo a nuestro objeto de estudio, es que podría comprenderse que de los principios formativos del proceso pueden derivarse determinadas potestades procesales, incluso implícitas, y a su vez, la técnica legislativa utilizada en su positivización puede estar fundada en el principio protectorio. En ese sentido, el principio protector serviría como fundamento mediato de la consagración potestativa judicial, en tanto ha sido el principio protector el que ha vehiculado los fundamentos argumentales para el establecimiento de un principio formativo procesal específico que permitirá el ulterior despliegue de potestades del juez laboral.

Por otra parte, el legislador podría no sólo invocar el principio protector para fundar la decisión de positivización de un determinado principio como formativo del proceso laboral, sino que incluso para fundar específicamente alguna disposición normativa procesal específica.

Así, por ejemplo, podría servir de fundamento en la argumentación legislativa para incluir una disposición normativa, o modificarla, estableciendo una especial regla e torno a la carga de la prueba (en el caso del despido, como suele ser usual), o también para fundar el establecimiento de una potestad probatoria al juez (incluyendo, excluyendo o limitando prueba de las partes), un plazo de caducidad diferenciado, etc.

En este último sentido, el principio protector por tanto podría ser fundante de normas procesales que establezcan deberes, derechos, obligaciones o cargas



procesales de las partes, pero también, para el establecimiento de determinadas potestades del juez laboral, o en otros términos, para la determinación potestativa de la función jurisdiccional del Estado.

Cada vez que se utiliza argumentativamente en su dimensión legislativa el principio protector, y cuando tiene por objeto el establecimiento de una potestad específica del juez laboral se está optando por adherir una determinada comprensión del proceso, y a su vez, de la función del juez, que, conforme hemos detallado previamente, de manera usual es coincidente con una comprensión publicista del proceso.

La concepción del proceso tras el establecimiento de nuevas potestades judiciales en el proceso laboral, y en particular, como fundamento de la necesidad de adherir a un sistema procesal oficioso o inquisitivo, es coherente con la doctrina publicista del proceso, en particular con su comprensión de la función del juez como agente comprometido en la búsqueda de la realización de los derechos tutelados en el derecho sustantivo. Presupone una opción epistemológica de su función, a la vez que un vínculo axiológico en la realización del derecho por parte del juez laboral en su vinculación con el derecho sustantivo en particular (el derecho laboral en este caso).

#### **4. Como fundamento de las resoluciones judiciales dictadas en el íter procesal**

En la dinámica del despliegue de la sucesión de actos jurídicos que constituyen el proceso, el principio protector puede tomar un nuevo protagonismo. En ese sentido, encomendada la dirección formal del proceso al juez laboral, podría éste fundar algunas de las resoluciones dictadas en el íter procesal en el principio protector laboral, sea de manera directa, o sea como específica fuente del derecho procesal, en un sentido integrador, o bien como elemento interpretativo de la disposición normativa específica al momento de elegir el sentido concreto entre varias interpretaciones.

En este sentido Aseff expone que “hay que pensar el procedimiento laboral desde el modelo de Constitución social, donde el juez es quien puede nivelar la desigualdad natural existente entre las partes, porque debemos tener presente que en cada acto procesal se juega el principio protectorio” (Aseff, 2011: 201)

Es preciso por tanto recordar las supuestas manifestaciones del principio protector laboral: regla más favorable, la regla de la condición más beneficiosa y la regla in dubio pro operario.

Con Mercader, creemos que la dimensión en donde se torna más relevante el uso del principio protector es precisamente en su comprensión como regla in dubio pro operario, es precisamente en su dimensión hermenéutica, como regla de argumentación ante la posibilidad de elegir entre dos sentidos posibles y razonables de una disposición normativa (Mercader, 2014: 64).

Por tanto, cada una de las normas procesales que regulan el desenvolvimiento del proceso mismo y la secuencia de sus actos sería susceptible de interpretación conforme al principio protector laboral. En ese sentido, tanto las resoluciones jurídicas procesales que son aparentemente formales, y no materiales o probatorias, podrían ser fundadas argumentativamente en el principio protectorio laboral. Así, por ejemplo, podría ocurrir de la resolución que provea la tramitación de la respectiva demanda, hasta la dictación de la resolución que determina la fecha de dictación de la sentencia que resolverá el caso concreto, pasando por cierto por las resoluciones que citarán a audiencia, a conciliación, la resolución que se pronunciará sobre la conciliación, etcétera (dependiendo del modelo procesal laboral en concreto), todas requieren ser interpretadas, y podría entonces el in dubio pro operario mostrar su relevancia.

Ahora bien, luego de lo señalado, si el proceso es comprendido como una garantía puesta a disposición de los particulares en cuanto a que permite que éstos tengan conocimiento previo de las formas procesales, o lo que podríamos denominar “reglas del juego”, la utilización del principio protector como una fuente interpretativa atentaría contra dicha necesidad de certeza jurídica, y además contra la condición de igualdad con que han de dialogar ambas partes ante el tribunal.

Pero podría pensarse que el derecho, en su ambigüedad constitutiva producto del uso de lenguaje natural requerirá siempre de interpretación, y en ese sentido resultaría razonable la invocación de las razones justificantes de la decisión procesal concreta, sea cual fuere dicha fuente. Entre aquellas al principio protector.

En relación a esto último cabe hacer una nueva precisión. El proceso en nuestra tradición continental al menos, efectivamente es una garantía de libertad

para los particulares (Palavecino, 2012: 213), y por esto se señala que toda persona tendrá derecho a ser juzgado sólo con la existencia de un proceso previo, que sea legalmente tramitado. En este sentido, la otra cara de la garantía nos lleva a mirar directamente al Estado. Al fin y al cabo, es el Estado quién se encuentra ejerciendo una de sus funciones en el proceso; la función jurisdiccional. Por lo mismo, las disposiciones procesales son garantía, y a la vez normas vinculantes de actuación del Estado. Corresponde al legislador democrático la definición tanto de las competencias como de las formas de actuación del Estado en el ejercicio de su función jurisdiccional.

En todo caso, dependiendo del respectivo ordenamiento jurídico, la regulación de aquello que podríamos denominar “reserva legal procesal” variará. Sin embargo, en general, al tratarse de un conjunto de potestades estatales han de encontrarse expresamente señaladas en la ley, quedando vedado para el judicial, esto es, para el propio Estado, interpretar a su beneficio las disposiciones normativas que terminen por concluir en la determinación de potestades procesales exorbitantes.

Una particular modalidad de dicha comprensión de aplicabilidad tendría lugar en la interpretación de normas que consagran potestades judiciales.

## 5. Como fundamento de potestades atípicas o implícitas.

Como se ha de advertir, nos adentramos poco a poco en terrenos más complejos. Entre el conjunto de disposiciones normativas procesales laborales susceptibles de interpretación podemos encontrar específicamente un grupo de aquellas que consagran potestades judiciales.

Ya hemos señalado que en su dimensión legislativa el principio protector laboral puede servir de fundamento en el uso de una determinada técnica legislativa de consagración de potestades judiciales, por ejemplo, mediante la decisión de optar por un modelo eminentemente oficioso, cuya manifestación no siempre será expresa o directa, sino que será vehiculizada a través de otras disposiciones, como principios, que consagren específicas potestades judiciales.

Ahora bien, las disposiciones normativas que regulen las potestades del juez laboral no sólo podrán tener como fundamento al principio protector,

eventualmente invocado en sede legislativa, sino que también podrá éste ser invocado como fuente interpretativa de disposiciones normativas ya consagradas en dicha materia.

Así, por ejemplo, podrá interpretarse alguna disposición que establezca la obligación de velar por la protección de la buena fe procesal, y la posibilidad de sancionar actos que la contravengan, interpretándola específicamente desde el principio protector laboral a fin de estimar un hecho vulneratorio como constatado, o a fin de determinar sanciones que estén reguladas de manera abierta en el texto legal (lo cual a su vez podría ser analizado críticamente desde la necesaria tipicidad sancionatoria). En ese sentido, el principio protector cumpliría una función argumentativa judicial al momento en que el órgano jurisdiccional interprete las disposiciones que establecen sus propias potestades.

El juez, por ejemplo, podrá determinar el alcance de una disposición sancionatoria procesal fundado en el principio protector, indicando a dichos efectos, que es en virtud de aquél que ha de determinar su competencia para actuar en el caso concreto. Pero no sólo aquello, y tal vez aquí lo más grave, el juez podría eventualmente invocar una disposición que establezca un principio indeterminado (celeridad, buena fe, concentración, oficialidad, etc) a fin de configurar una potestad innominada, atípica o implícita en el texto positivo, con consecuencias perniciosas para una o ambas partes.

En otros términos, el juez eventualmente podría invocar el principio protector arguyendo que es utilizado como regla de interpretación a fin de autoatribuirse potestades que no están específicamente positivadas en el texto normativo procesal.

Esto contraviene el principio de legalidad, o juridicidad, y los fundamentos mismos de la noción de proceso, al menos desde una perspectiva garantista, pues la función judicial se ha de regir a lo menos por el principio de imparcialidad. En este sentido, es imperativo que el juez sea imparcial (en sentido estricto), imparcial (esto es que no desarrolle actuaciones propias de las partes del proceso) e independiente.

Sí, por ejemplo, en virtud de una determinada función cautelar genérica, estima disponer una actuación procesal exorbitante, fundado meramente en el principio protector. O bien, en caso de interpretar que cualquier disposición

legal que contenga la expresión verbal “*el juez podrá X*” siempre podrá ser imperativamente aplicada cada vez que el resultado de su aplicación conlleve un beneficio específico para la parte trabajadora en el proceso laboral, lo cual altera irremediabilmente la necesaria imparcialidad de su actuación.

En el caso de que el juez detente potestades probatorias oficiosas, como ocurre actualmente en muchos ordenamientos jurídicos latinoamericanos (Perú, Chile, Colombia, por sólo nombrar algunos ejemplos), podría también invocar el principio protector laboral a fin de justificar su despliegue específico, siempre, y únicamente, en favor del trabajador.

Asimismo, podría el juez invocar el principio protector como fundamento del despliegue de las potestades probatorias abiertas, disponiendo, por tanto, decretar determinada prueba, sólo bajo la consideración final de que la consecuencia de dicho acto procesal probatorio podría eventualmente beneficiar al trabajador.

Una cuestión de similar gravedad ocurre en normas que ordenan al juez la creación de determinadas formas procesales en caso de laguna normativa, o, derechamente, cuando estime que alguna disposición aplicable supletoriamente (propia del procesocivil) podrá ser aplicada siempre y cuando no contravenga a los principios del proceso laboral Y en tal caso, si es que lo contraviniese, sería el mismo juez quién disponga la forma de realización de la actuación procesal en concreto<sup>1</sup>.

En concepto de Fuenzalida, “no siendo lícito al juez, en razón de la invocación de este principio, arrogarse facultades o competencias que la norma no le ha entregado, dado que el juez es el primer obligado a limitar y encausar su actuar por los márgenes previsto por la Constitución y las leyes” (Fuenzalida, 2019: 90).

Si entendemos que la actividad jurisdiccional no es arbitraria, sino que por el contrario se trata de una actividad vinculada normativamente, y además comprendemos que es el Estado quién está actuando en el despliegue de su

1 Por ejemplo, en el artículo 432 del Código del Trabajo Chileno, se consagra la siguiente disposición normativa procesal: “*Artículo 432.- En todo lo no regulado en este Código o en leyes especiales, serán aplicables supletoriamente las normas contenidas en los Libros I y II del Código de Procedimiento Civil, a menos que ellas sean contrarias a los principios que informan este procedimiento. En tal caso, el tribunal dispondrá la forma en que se practicará la actuación respectiva*”.

función jurisdiccional, hemos de concluir razonablemente que la posibilidad de autoatribución potestativa no sólo altera o perturba la garantía de debido proceso de todos los ciudadanos, sino que también altera la comprensión misma del Estado de Derecho.

## 6. Como fundamento de un estándar probatorio

Se ha sostenido también que el derecho procesal laboral ha de ser portador de un estándar probatorio particular. Ha señalado Aguilar en este punto que: “definir con claridad un estándar de prueba en materia laboral no sólo permite efectuar un control de la valoración probatoria realizada por el sentenciador, sino que le otorga legitimidad al particularismo del Derecho del Trabajo, porque una noción de estándar de prueba no puede ser ajena al principio de protección, por lo tanto en su definición está subsumido el principio antes aludido que en materia procesal es el de igualdad por compensación” (Aguilar, 2016: 28) En este sentido el estándar de prueba, la apreciación de la prueba y la valoración de la prueba, podría contener argumentativamente el fundamento del principio protectorio, como un argumento válido jurídicamente al momento de avocarse a la prueba misma.

Pero no sólo aquello. Como hemos señalado a propósito de las potestades probatorias, éstas no sólo se reducirían a la posibilidad de decretarla, sino también como fundamento de exclusión, limitativo, o incluso de participación en la rendición de la prueba misma. Así, si se concibe que el proceso tiene na dimensión epistemológica, podría incluso comprenderse que la facultad de intervención en el desarrollo del interrogatorio de testigos podría fundarse en el principio protector. En este sentido, si bien la prueba testimonial está constituida fundamentalmente por las respuestas del respectivo testigo, es innegable que la participación dialéctica de quién realiza determinada pregunta resulta constitutiva también de la rendición de la prueba misma, teniendo el juez por tanto participación directa en la rendición y formación de la prueba misma, activando las posibilidades de respuestas a preguntas realizadas por dicho agente. El asunto de manera evidente se complejiza si las partes no tienen opción de oponerse legítimamente a las preguntas que la respectiva magistratura judicial realice, lo que evidencia su compromiso “espiritual” en el interrogatorio mismo (Palomo, 2011: 485 y ss).

Cabría entonces preguntarse, en una etapa subsecuente, en la apreciación y valoración de la prueba, si podría el principio protector tener algún tipo de incidencia. En ese sentido, es preciso destacar nuevamente que será necesario analizar el sistema jurídico en concreto que sea objeto de análisis, pues en último término pareciese que el principio protector pueda tener incidencia en la elección legislativa del modelo a adoptar: sea que se opte por un sistema reglado o de prueba tasada, o bien, como se utiliza por ejemplo en el sistema chileno, un sistema de valoración de la prueba conforme a la sana crítica, esto es, conforme a las máximas de la experiencia, los principios de la lógica y los conocimientos científicos afianzados.

El caso se extremaría si estimamos posible formular válidamente un criterio de determinación fáctica conforme al principio protector en particular, que podría formularse de la siguiente manera: *“ha de apreciarse la prueba conforme a un criterio cuyo resultado de aplicación beneficie al trabajador”*, o, en una versión más restringida, *“en caso de dudas en la valoración de la prueba, el juez ha de adoptar por estimar acreditados los hechos invocados por el trabajador en el litigio”*. En dicho sentido, podrían formularse una serie de normas derivadas y específicas, como, por ejemplo, que todas las declaraciones realizadas por el absolvente o confesante que beneficien al trabajador han de ser tomadas por ciertas; en el caso de contradicciones en declaración de testigos ha de optarse por estimar ciertas las aseveraciones que beneficien al trabajador; en el caso de la interpretación de documentos y su contenido habrá de adoptarse la interpretación de los mismos en el sentido que beneficie de mayor manera al trabajador, etc.

En conclusión, el juez no sólo tendría potestades para decretar la prueba misma, sino que su potestad decisoria en materia probatoria estaría vinculada también por el principio protector laboral.

En particular el asunto a resolver será si en la argumentación o razonamiento probatorio cabe algún lugar al principio protector, y en ese sentido, si tiene algún rol específico al momento de valorar la prueba o en el establecimiento de un específico estándar probatorio.

En una primera aproximación, de tono simplista, podría señalarse que su primera manifestación se produciría al momento de analizar cuáles son los hechos que se han establecido como controvertidos al momento de determinar el objeto de la litis. En ese sentido, podría tratarse de hechos constitutivos, impeditivos o

extintivos, y además, podrían tratarse de hechos que beneficien o perjudiquen al trabajador. En una opción radical de interpretación, podría esgrimirse razones que le permitan realizar deducciones o inferencias conclusivas guiadas a tener por ciertos hechos que ulteriormente terminen por beneficiar al trabajador, estimando otros por controvertidos.

Creemos que la solución habrá de otorgarlo el legislador al establecer, por ejemplo, la necesidad del empleador de pronunciarse sobre todos y cada uno de los hechos fundantes de la demanda, pudiendo entonces el juez tener por no controvertidos aquellos en que no se ha hecho mención alguna.

Sin embargo, si es realmente el juez quien detenta la potestad de valorar y apreciar la prueba en concreto, y en ese sentido, corresponde también a él determinar si un hecho se tiene por acreditado, o no, esgrimiendo las razones respectivas, en caso de no existir norma habilitante, queda vedado para él esgrimir como fundamento de su apreciación fáctica el principio de protección del trabajador.

En nuestra opinión, en realidad las normas sobre valoración de la prueba, aún en modelos como el de la sana crítica, por ejemplo, no admitirían la inclusión del principio protector como una fuente argumentativa de determinación, apreciación y valoración fáctica.

En primer lugar, porque es particularmente imperativo en el proceso que el respeto de la igualdad de las partes sea respetado. La garantía de acceso a un proceso conlleva la exigibilidad de que el juez actúe como un tercero efectivamente imparcial, sin que altere dicha posición sólo en razón de la materia sustancial objeto de juicio, como hemos señalado. En virtud de aquello, en el ámbito probatorio, o confirmatorio, el juez no puede perder su posición de tercero, pues por lo demás los hechos en sí mismos no son susceptibles de estandarizaciones probatorias por parte del juez, que desequilibren la relación procesal estructuralmente.

Los hechos son lo que las pruebas permiten que sean, y en caso de no lograr un pleno convencimiento sobre el acaecimiento, o no, de hechos constitutivos, impositivos o extintivos, cada sistema jurídico (mediante alguna disposición legislativa procesal) habrá de disponer un sistema de resolución para dicho caso



de duda, a través de las denominadas cargas probatorias, por ejemplo, alterando el tópico “al que alega un hecho compete su acreditación”.

Caso especial es el de Argentina, por ejemplo, que cuenta con una disposición expresa en materia de valoración de la prueba, que dispone en su artículo 9° “*Si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley, o en la apreciación de la prueba en los casos concretos, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador*”.

Un caso, como éste último, amerita un análisis dogmático crítico en cuanto a la decisión legislativa de positivizar una disposición de dicho tipo, y su posible coherencia con el debido proceso. Un análisis de tipo doctrinario, como el que hemos realizado, se refiere mas bien al caso de invocación del principio protector, en su regla *in dubio pro operario*, en aquellos ordenamientos jurídicos en que no cuente con una manifestación expresa.

## 7. Como regla de juicio a propósito de la determinación de las cargas de la prueba

La regla *in dubio pro operario*, derivada del principio protector, podría ser comprendida como una regla de juicio, más que como una norma de valoración de la prueba, o incluso por sobre una regla de interpretación normativa. En este sentido, tal como ocurre en el caso de otras configuraciones del tipo *in dubio pro (reo, libertatis, consumidor, homine, etc)* la regla *in dubio pro operario*, podría afirmarse, que dispondría una norma de resolución de juicio en caso de que el juez aún después de desarrollada la etapa de confirmación o probatoria, debiese de todas maneras resolver conforme a alguna disposición expresa que establezca la inexcusabilidad jurisdiccional (*non liquet*). En este caso, si el juez aún mantuviese dudas, luego de apreciar y valorar la prueba, debiese resolver por considerar en el elemento fáctico de la sentencia su consideración favorable al trabajador.

En este sentido resulta ilustrativo lo que señala Calvino al diferenciar la noción de carga de la prueba de las reglas *in dubio*. Señala al efecto que “ambas figuras, entre otras funciones, operan como reglas de juicio de carácter subsidiario e influyen en las estrategias procesales y en las conductas de las personas. Pero mientras las reglas del onus probando señalan qué decidir ante cada dato afirmado

y necesitado de prueba que no fue confirmado, tomándolo de manera individual o aislada, el in dubio pro indica el sentido que debe tener el pronunciamiento cuando, del mérito del debate evaluado en su totalidad, impera el estado de duda en el juzgador” (Calvinho, 2016: 257). Por lo mismo, un tema diferente es el que daría origen el análisis de establecer la posibilidad de existencia de las denominadas “cargas dinámicas de la prueba”.

En este último sentido, se ha sostenido también que la posibilidad de reconocer la institución de las cargas dinámicas de la prueba podría en este caso ser coherente con el principio protector laboral. Lo cierto es que cabe realizar muchas críticas a dicha institución en términos de certeza jurídica procesal, pues, como se desprende de la misma, las partes sólo al concluir el juicio podrían acceder al conocimiento de aquello que debiese haber acreditado o confirmado ante el juez, exponiéndolo a una sentencia cuyo fundamento fáctico se centraría en una carga cuyo conocimiento no tenía la parte previo al inicio mismo del juicio.

Lo cierto es que, en este caso, tal como en el anterior, la argumentación jurídica sería desplegada en un acto procesal posterior al proceso mismo, como lo es la sentencia definitiva. Pero en el caso de que consideremos que la sentencia definitiva es también proceso, y precisamente constituiría aquella etapa procesal concluyente en donde de manera paradigmática el juez despliega sus potestades, podríamos afirmar sin duda que el bajo dichas consideraciones el principio protector operaría, en sí mismo, como una regla de juicio ante la duda del juzgador, quien habría de invocar, por cierto, las razones justificantes de sus dudas, la apreciación realidad de las pruebas y su valoración, a fin de fundamentar la existencia de la duda, y la subsecuente decisión.

Pero, por otra parte, habrá de estar a lo que el respectivo texto procesal señale en relación a la carga de la prueba en el caso concreto, sin poder alterar ulteriormente dicha carga distribuida por el legislador democrático.

## V. EN TORNO A UNA POSIBLE LECTURA CRÍTICA

Como se evidencia de lo expuesto en cada uno de los puntos de posible incidencia argumentativa del principio protector como fuente del derecho en sede procesal, las dimensiones de análisis por cierto son autónomas y requerirían un análisis profuso propio, en donde desde la técnica y doctrina procesal

pudiésemos identificar cada institución, como son los principios procesales, las técnicas de interpretación de la regla procesal, las disposiciones normativas sobre potestades probatorias, los sistemas de valoración de la prueba, el problema de las cargas dinámicas, entre otras posibles. Todas cuestiones que requieren un análisis detallado propio.

En la presente investigación hemos tenido como finalidad exponer básicamente el escenario de posibles asuntos de relevancia al momento de determinar la incidencia específica del principio protector en su dimensión procesal, y, en específico, en la determinación de los poderes del juez.

Compartimos, y recordamos en este punto con Aseff cuando indica que “aunque parezca redundante señalarlo, siempre se debe tener presente que el principio rector es in dubio pro operario, no “pro operario” a secas, porque el derecho del trabajo no es un derecho de excepción que sanciona privilegio conquistados por la fuerza, sino que es un derecho especial que se distingue del derecho común, que obra por la igualdad de las partes porque parte de una idea de desigualdad” (Aseff, 2011: 55). Lo mismo habrá de ser considerado en su dimensión procesal.

Hemos intentado exponer algunas temáticas que ilustran el problema de la incidencia del principio protector en su dimensión procesal, y podemos verificar que dicha relación estará supeditada en cada caso a la comprensión del proceso a la que se adhiera y de cada una de las instituciones que le configuran. En ese sentido, parece que el llamado reiterativo es a revisar las concepciones fundamentales del proceso, para poder desde dicho lugar elaborar posibles respuestas en torno a las posibilidades de su interacción y alcance.

Como también referimos en su oportunidad, el análisis crítico de esta relación dialéctica entre dicho principio y las formas regulatorias del proceso, podría ser simple y fácilmente superado desde una concepción autónoma de la rama laboral, comprendiendo que el derecho procesal no sería sino la configuración instrumental de realización del derecho sustantivo, pero en donde el juez se encuentra encomendado a la realización de un fin trascendente: la protección del trabajador y la búsqueda de la verdad y la justicia.

En dicho caso, toda institución procesal podría sujetarse a evaluación, o a un test de coherencia con el derecho del trabajo. Lo anterior podría conlle-

var consecuentemente la decisión de desechar la utilización de instituciones tradicionales, por no mostrarse adecuadas con el fin protector, o, a lo menos, evidenciarían la necesidad de especificar su particularismo en el derecho procesal laboral. Las instituciones procesales clásicas requerirían en ese sentido una redefinición completa atendida la particularidad del derecho del trabajo. Ahora bien, además, desde una comprensión publicista del proceso, coherente con la “rehabilitación de los principios”, el activismo judicial y el neo constitucionalismo, dicha tarea no sería encargada sólo al legislador, sino principalmente al juez. Y es precisamente en la argumentación jurídica procesal en donde se pondría en juego su éxito.

Como señalamos previamente hemos seleccionado ilustrativamente un cúmulo de instituciones que podrían verse alteradas, o bien que requerirían ser obviadas por requerimientos del derecho procesal laboral, pero es posible seguir su enunciación encontrando posibles particularismos a lo largo de todo el íter procesal. Así, sólo como ejemplo nuevamente, podrían analizarse las particularidades de equivalentes jurisdiccionales como el avenimiento, la conciliación o la transacción, o bien, las normas referidas a prescripción y caducidad procesal, las referidas a plazos, las relativas a la determinación de los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que delimitarán el conflicto jurídico, las normas regulatorias de las medidas cautelares o precautorias, las normas referidas a los efectos de la rebeldía o no contestación de la demanda, las referidas a apercibimientos probatorios, las referidas al sistema de impugnaciones, las referidas a los requisitos de la demanda, etc (Couture, 1948: 279 y ss).

Podríamos resumir nuestras consideraciones señalando que en realidad el principio protector ha de cumplir una función eminentemente interpretativa, en donde en todo caso será de cargo del juez argumentar razonablemente la posibilidad de interpretación de una determinada disposición normativa procesal en dos o más sentidos, y, por supuesto, por qué dicha elección no alteraría su posición imparcial en el proceso, para el caso de que no contase con alguna disposición normativa que le habilite a adoptar dicha decisión.

En su dimensión potestativa, debemos señalar que el principio protector no es en sí mismo una fuente de potestades jurisdiccionales en materia laboral. Puede que dicho principio hubiese sido utilizado legislativamente como un argumento en favor de la entrada en vigencia de una determinada disposición

(por ejemplo, sancionar la no comparecencia de un absolvente o confesante en representación de la empresa), más no representa un argumento suficiente como fundamento autónomo del establecimiento de alguna potestad atípica, implícita o innominada.

La función jurisdiccional del Estado se encuentra reglada, y dicha regulación se manifiesta en el establecimiento de un sistema denominado Derecho Procesal. El Derecho Procesal en esta dimensión sirve como garantía de los particulares que son llevados a juicio, o que se encargan de excitar la actividad jurisdiccional, pero a la vez, es un sistema de regulación de poderes de los órganos del Estado, y en particular, de quién ejerce la función jurisdiccional del Estado.

El Estado democrático no puede auto atribuirse potestades que no se encuentran manifiestamente explicitadas en los textos normativos, pues se encuentra vinculado al Derecho en la realización de sus funciones.

Precisamente el Derecho se erige como un sistema de limitación y control del poder, en general, y en este caso, por mucha confianza que se tenga en los jueces, no resulta coherente con un sistema de distribución de poderes el reconocimiento de una potestad abierta, autorreferencial, y con cualidades nomogenéticas al juez.

Por otra parte, si bien es efectivo que estructuralmente el derecho del Trabajo surge como una instancia institucionalizada o juridificante de regulación de relaciones sociales que son estructuralmente desiguales, la compensación que habrá de promoverse para equiparar dicha desigualdad, inclusive en el proceso, es de cargo del Estado, a excepción de los órganos que ejercen una función jurisdiccional, y en específico, el juez laboral.

Recogiendo la crítica formulada en su momento por Guasp, a Couture, y quienes sostienen la propuesta de igualdad por compensación, compartimos que “si en el proceso del trabajo existen intereses que deben ser tenidos en cuenta de una manera oficial aunque el interesado no lo haga valer por negligencia o torpeza, el medio de la auténtica pureza procesal para corregir esta imperfección no consiste en alterar la igualdad entre las partes, sino en crear una parte que tenga a su cuidado tales intereses, de la misma manera que ocurre en el proceso penal con el Ministerio Público” (Guasp, 1949 :154).

Pueden generarse instancias estatales de asesoría laboral que tengan como finalidad asegurar un mínimo de calidad de asesoría jurídica profesional de los trabajadores,, instancias administrativas de fiscalización agudizadas de cumplimiento de la ley laboral, o cualquier medida que se estime idónea a fin de proteger a los trabajadores, los cuales redundan usualmente en establecer un conjunto mínimo de disposiciones normativas que tengan por objeto mejorar la posición del trabajador, usualmente en el derecho sustantivo. Pero hay un agente del Estado en particular a quien no puede encomendarse dicha tarea, y dicha figura es el juez.

La función compensatoria encargada directamente al juez, añadida a una apertura potestativa, dejaría estructuralmente a una de las partes precisamente sin juez alguno. El contradictorio dirigido por un tercero pasaría a ser un contradictorio directo entre una parte, por un lado, y la otra parte más el juez, por otro. La calidad de tercero, al comprometerse estructuralmente con el resultado del juicio, y en particular, con una de las partes del juicio, queda perturbada irremediabilmente.

Podríamos denominar de cualquier forma aquella configuración institucional de realización de políticas públicas, pero no es propiamente un proceso. Menos aún, si puesto en conocimiento al tribunal el asunto litigioso éste pudiese ir en el transcurso del mismo desplegando una serie de potestades que no eran conocidas previo a la realización del proceso mismo, y del cual dependen sus resultados.

Éste último punto parece particularmente relevante, y que terminará por esclarecer el punto que estimamos central en este análisis.

La invocación del principio protector como fuente directa de potestades procesales del juez laboral (por tanto no tipificadas, ni positivizadas) deja en un sitio obscuro la configuración de la potestad misma, las consecuencias de su despliegue, y eventuales sanciones que estimase determinar el juez inclusive. Abrir la posibilidad argumentativa del juez laboral en materia procesal mediante la legitimación de la invocación del proceso protector como fuente directa del derecho sólo nos permitiría, eventualmente, tener conocimiento de antemano que las reglas regulatorias del proceso podrán ser interpretadas continuamente a favor de una de las partes, más no nos permiten tener la mínima certeza en torno a la delimitación de la potestad misma. Perturbaríamos esencialmente la garantía

mínima de conocimiento previo de las reglas procesales aplicables al caso. Este mismo problema se plantea en general con los principios del proceso entendidos como normas directamente aplicables, fundantes de potestades judiciales.

Creo que el análisis serio de la incidencia del principio protector, y en general, de la interacción entre Derecho del Trabajo y el Derecho Procesal pasa por especificar en cada una de las etapas del proceso cuál sería específicamente su rol argumentativo, si procediese, y la respectiva comprensión del proceso a la que adhiriera el doctrinario o aplicador del Derecho.

En este sentido, es preciso aclarar que tampoco estamos a favor de la mera consagración de potestades abiertas para que pudiesen ser utilizadas indistintamente a favor de una u otra parte. O, siendo más directo, el hecho de que dichas potestades oficiosas puedan ser utilizadas también en favor del empleador, no subsana el quiebre conceptual con la noción básica del proceso, y la posición del juez en dicho rito dialéctico. En resguardo del debido proceso; ni compensación a través del juez, ni incremento de la oficialidad procesal.

Evidentemente, el activismo judicial terminaría siendo evaluado positiva o negativamente sólo dependiendo de la noción particular de justicia en el caso concreto que abracemos. Aquello puede ser política, pero no proceso.

## VI. CONCLUSIONES

La doctrina ha constatado y destacado la importancia del particularismo del derecho laboral, y, de manera subsecuente, del derecho procesal laboral. Se ha afirmado que la desigualdad sustancial o material de las partes de una relación laboral trasunta en un deber estatal de compensación en su dimensión procesal.

El principio que se erige como definitorio de la rama laboral es el principio protector, tradicionalmente manifestado en sus reglas de *in dubio pro operario*, la *regla más favorable* y *condición más beneficiosa*, además de la función informadora que la propia doctrina le ha reconocido.

La dimensión de análisis de incidencia procesal del principio protector no sólo se restringe a la labor judicial, sino también al análisis del razonamiento legislativo.

El principio protector, en último término, se alza como una regla de interpretación de las normas laborales, y su incidencia procesal se desprendería de la calidad de derecho adjetivo de éste último.

El principio protector suele ser utilizado argumentativamente en la interpretación de las disposiciones normativas procesales laborales, sin embargo, su invocación a lo largo del *iter* procesal quebranta la noción misma de proceso, y la posición imparcial del juzgador, toda vez que refleja un compromiso del juez con una de las partes, quebrantando la igualdad jurídica con que ambas se enfrentan al juez.

La invocación del principio pro operario genera una carga argumentativa al juzgador, quién, a lo menos, debe dar cuenta de las posibles interpretaciones de una disposición normativa concreta, justificando la elección del principio protector como regla decisoria entre dichas alternativas, sin que aquello implique la vulneración de alguna garantía fundamental, como el derecho a la defensa, o el derecho a la prueba, por ejemplo y la estructura de poderes o funciones estatales definida en la constitución.

88

Como hemos expuesto, existen varios usos y posibilidades de invocación del principio en cuestión en materia procesal, y el análisis que cada una de dichas variables ofrece está lejos de agotarse en el presente trabajo, aunque bien podemos identificar que su invocación directa por el juzgador del caso concreto, sobre todo en aquellos casos en que no se cuente con una disposición normativa expresa, abrirá al menos la sospecha de vulneración de las preceptivas que resguardan la imparcialidad del juzgador, la imparcialidad, y, en último término, el respeto del debido proceso. La compensación de la desigual posición entre las partes no debe ser otorgada libremente a la judicatura más allá de toda regulación normativa (ni menos contra ella), pues, antes bien, sería esperable un diseño legislativo concreto que dé cuenta del uso de alguna de las instituciones procesales que cumplieren con dicha finalidad, por ejemplo, estableciendo cargas probatorias diferenciadas, o regulación de plazos acortados, pero en cualquier caso, sin olvidar que en dicha tarea pueden ser llamadas un sin número de instituciones que concurran a corregir la desigualdad material entre las partes antes del juicio, pero que existe una persona que de ser llamada a cumplir dicha tarea quebrantaría la noción misma de proceso y Estado de Derecho, y por lo mismo le está vedado conducirse en dicha vía. Esa persona es el Juez. Donde



no hay imparcialidad e imparcialidad, no hay juez; donde no hay juez, no hay proceso; y donde no hay proceso, no hay Estado de Derecho.

## REFERENCIAS

- Adrián Coripuna, Javier (2015): «Razonamiento constitucional: críticas al neo-constitucionalismo desde la argumentación judicial». Perú: Fondo Editorial Academia de la Magistratura
- Aguilar, Alejandra (2016). «Aproximación a una noción conceptual del estándar de prueba en el procedimiento laboral chileno». *Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social*, 6 (1). 11-30
- Alexy, Robert (2002): «Epílogo a la Teoría de los derechos fundamentales», *Revista española de derecho constitucional*, Año nº 22, Nº 66, 13-64
- Alvarado Velloso, Adolfo (2009). «*Lecciones de derecho procesal civil*», Argentina: Editorial Juris
- Alvarado Velloso, Adolfo (2009): «Sistema Procesal: Garantía de la Libertad». Argentina: Rubinzal Culzoni Editores
- Alvarado Velloso, Adolfo (2010): «El garantismo procesal», en Paulo de la Fuente Paredes (coord.), *Estudios de derecho procesal civil: bases para un nuevo código procesal civil*, Chile: Librotecnia, 63-64
- Arredondo Del Río, José Mauricio (2013): «El derecho laboral, su génesis, evolución y los poderes del juez de la materia», *Summa Iuris (histórico)*, [S.l.], v. 1, n. 1, 121-140
- Aseff, Lucía M. (2011): «*Laboralia: temas críticos de doctrina laboral y teoría general*», Argentina: Editorial Juris
- Atienza Rodríguez, Manuel (1989): «Contribución para una teoría de la legislación». *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, [S.l.], n. 6, 385-403, 2386-4702
- Barajas Montes de Oca, Santiago (1983): «*La Huelga. Un análisis comparativo*», México: Ed. UNAM

- Barbagelata, Héctor Hugo (2014): «*El particularismo del derecho del trabajo y los derechos humanos laborales*», Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria (FCU)
- Baylos Grau, Antonio Pedro (1994): «La igualdad de las partes en el proceso laboral y la tutela judicial efectiva», en *Derecho privado y Constitución*, (Ejemplar dedicado a: Monográfico sobre la tutela judicial efectiva y el proceso de trabajo), N° 4, 107-130
- Benabentos, Omar (2001): «*Teoría General Unitaria del Derecho Procesal*». Editorial Juris, Rosario, Argentina, 2001
- Benabentos, Omar (2001): «Teoría General Unitaria del Derecho Procesal». Argentina: Editorial Juris
- Benjamin, Walter (2001): «Para una crítica de la violencia y otros ensayos. *Illuminaciones IV*», Traducción de Roberto Blatt, Madrid: Taurus
- Boza Pró, Guillermo (2014): «Surgimiento, evolución y consolidación del Derecho del Trabajo», Themis: Revista de Derecho, N° 65, 13-26
- 90 Calderón Chacón; José Adrián (2015): «El Principio de igualdad en el derecho procesal del trabajo», *Revista de la Sala Segunda, Costa Rica: Corte Suprema de Justicia*, N 12, 87-94
- Calvinho, Gustavo (2016): «*Carga de la prueba*», Argentina: Editorial Astrea
- Caracciolo, Ricardo (2005): «Una discusión sobre normas derrotables», *Revista Discusiones*, n.5, 87-100
- Couture, Eduardo (1948): «Algunas nociones fundamentales del derecho procesal del trabajo», en *Estudios de derecho procesal civil*, Buenos Aires: Editorial Depalma
- Dworkin, Ronald (1989): «*Los derechos en serio*». España: Editorial Ariel
- Dworkin, Ronald (1993): «*Los derechos en serio*», Buenos Aires: Ed. Planeta-Agostini
- Fuenzalida, Patricia (2019): «El principio protector: alcances y límites en el procedimiento laboral chileno», en *Revista de Estudios Laborales*, Chile, N° 13, 77-92

- Gamonal, Sergio (2015): «El derecho procesal del trabajo, sus caracteres y el principio de igualdad por compensación», *Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social*, Vol. III, N° 1, 89-120
- Godoy, Mario Rodolfo (2008): «Garantismo y activismo: posiciones en-contradas». *Revista Electrónica Cartapacio de Derecho*, Vol. 14
- Guasp, Jaime (1949): «Significación del proceso de trabajo en la teoría general del Derecho Procesal», en *Revista de la Universidad de Oviedo*, Facultad de Derecho, 137-159
- Guibourg, Ricardo (2009): «Autonomía. Revista sobre enseñanza del derecho», año 7, número 13, 207-211
- Guzmán Brito, Alejandro (2015): «*El origen y la expansión de la idea de principio del derecho*». Chile: Editorial Thomson Reuters
- Lariguet, Guillermo (2006): «Autonomía de ramas jurídicas y aplicación de normas», *Anuario de filosofía del derecho*, N° 23, 383-404.
- Marcilla Córdoba, Gema (2004): «Argumentación jurídica y racionalidad legislativa en el Estado Constitucional», *Anuario de filosofía del derecho*, N° 21, 337-352.
- Marcilla Córdoba, Gema (2013): «Razón práctica, creación de normas y principio democrático: una reflexión sobre los ámbitos de la argumentación legislativa», *Revista Ciencia de la legislación*, Vol. 47, 43-83.
- Martin Valverde, Antonio (2003): «Principios y reglas en el Derecho del Trabajo. Planteamiento teórico y algunos ejemplos», en De La Villa Gil, Luis Enrique y López Cumbre, Lourdes (Directores), «*Los principios del Derecho del Trabajo*», Centro de Estudios Financieros, Madrid, 39-72
- Mercader Uguina, Jesús R. (2019): «*Lecciones de Derecho del Trabajo*», 12ª Edición, España: Tirant lo Blanch
- Montero Aroca, Juan (Coord.) (2006): «*Proceso civil e ideología un prefacio, una sentencia, dos cartas y quince ensayos*», España: Tirant lo Blanch
- Núñez Ojeda, Raúl (2008): «El sistema de recursos procesales en el ámbito civil en un Estado Democrático Deliberativo», *Revista Ius et Praxis*, vol. 14, (n.1), 199-223

- Orsini, Juan Ignacio (2010): «Los principios del derecho al trabajo». *Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*; año 7, no. 40, 489-506
- Palavecino Cáceres, C. (2016): «El proceso como garantía de la libertad». *Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 3(6), pp. 213-216
- Palomo Vélez, Diego, y Matamala Souper, Pedro (2014). «Juez y parte. El compromiso espiritual del juez en el interrogatorio de testigos en el juicio laboral oral y sus necesarios límites». *Revista Ius Et Praxis*, 17(2), 485-504
- Picó I Junoy, Joan (2006): «El derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: Un debate mal planteado», en: Montero Aroca, Juan (coord.). *Proceso Civil e Ideología*, España: Tirant Lo Blanch
- Pla Rodríguez, Américo (2015): «*Los principios del derecho del trabajo*», Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria (FCU)
- Ragone, Álvaro Pérez (2018) «El impacto del diálogo entre derecho sustantivo y derecho procesal», *Revista Derecho del Estado*, n.41, 255-283
- Redondo, María Belén (2015): «El debido proceso en el Neoconstitucionalismo». *Revista Académica Electrónica de la UNR*, N° 15 (8), Vol. 1, 2317-2325
- Ríos Muñoz, Luis Patricio (2020): «*Proceso y Principios: Una aproximación a los principios procesales los principios procesales*», España: J.M. Bosch Editor
- Rodríguez Piñero, Miguel (1966): «La dependencia y la extensión del ámbito del Derecho del trabajo», *Revista de Política Social*, N° 71, 147-167
- Rosenberg, Leo (2002): «*La carga de la prueba*», Buenos Aires: Editorial B de F
- Ruiz Moreno, Ángel Guillermo (2010): «Principios procesales necesarios en la administración de justicia en asuntos laborales y por prestaciones de la seguridad social en México», *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, Universidad Nacional Autónoma de México Distrito Federal, México, núm. 10, enero-junio, 203-238
- Sarlo, Óscar, et al. (2018): «La era de los principios: entre compromiso moral y retórica vacía: análisis teórico y usos discursivos en el derecho Uruguayo», Uruguay: Fundación de Cultura Universitaria (FCU)

Ugarte, José Luis (2016): «La rehabilitación de los principios del trabajo». *Dike, Revista Alumni de la Facultad de Derecho de la Universidad Alberto Hurtado*, volumen v, número 1, 43-53

Vergara Blanco, Alejandro, (2014): «Sistema y autonomía de las disciplinas jurídicas: teoría y técnica de los “núcleos dogmáticos”», *Revista chilena de derecho*, 41(3), 957-991

Viehweg, Theodor (2007): «*Tópica y jurisprudencia*», Madrid: Thomson Civitas, 2 ed.



**LA ORALIDAD EN EL PROCESO  
LABORAL: EVALUACIÓN DE SU  
IMPLEMENTACIÓN Y PRINCIPALES  
DESAFÍOS**





# Apuntes sobre la litigación oral en los procesos laborales

## Notes about oral litigation in labour proceedings

**MAURICIO ADRIÁN OLIVERA ARANÍBAR\***

Universidad Católica de Santa María de Arequipa  
Correo: mau\_oach@hotmail.com  
<https://orcid.org/0009-0009-5798-4008>

**RESUMEN:** en el presente artículo tengo como objetivo analizar el esquema de nuestra norma procesal laboral, tomando en cuenta a la litigación oral como una herramienta fundamental para el sustento de las pretensiones que se exponen en los procesos laborales. Asimismo, se analizan las técnicas que no están contempladas en la norma procesal laboral, pero que de alguna manera han sido aplicadas a lo largo de estos, aproximadamente, 13 años de vigencia de la norma procesal laboral. Por otro lado, se efectúa una revisión del proyecto de código procesal del trabajo y se analiza si este nuevo cuerpo legislativo, efectuará algún cambio relevante en el esquema procesal que tenemos actualmente.

**ABSTRACT:** In this article, my objective is to analyze the framework of our labour procedural law, considering oral litigation as a fundamental tool for supporting the claims presented in labour proceedings. Additionally, the techniques that are not explicitly addressed in the labour procedural law but have been applied over the approximately 13 years of its enforcement are also analyzed. On the other hand, a review of the draft Labor Procedural Code is conducted, and an analysis is made to determine whether this new legislative body will introduce any significant changes to the current procedural framework.

**PALABRAS CLAVES:** Proceso laboral, oralidad, examen, contraexamen, objeciones, juzgamiento, teoría del caso.

**KEYWORDS:** Labour process, orality, examination, cross-examination, objections, judgment, theory of the case.

**Recibido:** 20/08/2024      **Aceptado:** 22/09/2024      **Publicado en línea:** 30/09/2024

\* Abogado titulado de la Universidad Católica de Santa María de Arequipa, con especialidades en litigación oral por la California Western School of Law, (Estado Unidos), Universidad de Salamanca, (España) y la Academia Nacional de Litigación, (Chile). Magíster por la Universidad Carlos III de Madrid, (España). Abogado Senior, encargado del área procesal laboral del estudio jurídico Damma Legal Advisors.

**SUMARIO:** I. Introducción. II Fundamentos de la litigación oral. 1. *Teoría del caso*. 2. *Alegatos de apertura*. 3. *Examen de testigos*. 4. *Contraexamen de testigos*. 5. *Alegatos de clausura*. II. Influencia de la litigación oral en el actual proceso laboral. 1. *Prevalencia de la oralidad*. 2. *Examen directo*. 3. *Contraexamen y/o contrainterrogatorio*. 4. *Objeciones*. III. El Código Procesal del Trabajo ¿Avance en la prevalencia de la oralidad? IV. Conclusiones Referencias.

---

◆

---

## I. INTRODUCCIÓN

La llegada de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, supuso dejar atrás un modelo procesal predominantemente escrito, en el cual, las actuaciones orales se veían sumamente limitadas a situaciones concretas. Este escenario, se modificó sustancialmente con las disposiciones contenidas en el nuevo cuerpo normativo.

Así, la Nueva Ley Procesal del Trabajo introdujo la primacía de la oralidad, trayendo como novedad que, las actuaciones orales primaran sobre las escritas, a partir de procesos en los que, lo dicho por las partes en las audiencias, tuviesen mayor relevancia que lo que tal vez, incluyeron en sus escritos postulatorios.

La implementación de actuaciones predominantemente orales supuso que, los abogados litigantes tuviesen que prestar mayor atención y adquirir habilidades esenciales para las nuevas implicancias de las audiencias, dada la rigurosidad con la que, la actuación oral es tratada. Para tales efectos, las técnicas de litigación oral adquirieron gran relevancia para su participación.

En efecto, pasamos de un proceso predominantemente escrito, en el cual, las actuaciones orales se vieron limitadas a puntuales actos procesales, a un proceso en el cual, la litigación oral era la protagonista, razón por la cual, la instrucción del abogado en las técnicas de litigación oral era obligatoria.

Sin embargo, hoy nos encontramos frente a una propuesta de modificación de las actuaciones que conocemos, mediante la posible implementación del Código Procesal del Trabajo cuyo proyecto fue recientemente publicado

y que, implica la variación sustancial de lo conocido a través de la Nueva Ley Procesal del Trabajo.

En ese sentido, a través del presente artículo, abordaremos las principales aristas de que confluyen en las técnicas de litigación oral y que, son practicadas por los abogados en sus participaciones en las diligencias de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, así también, cómo es que la posible implementación del Código Procesal del Trabajo afecte la actuación oral del abogado en las referidas audiencias, valorando si nos encontramos frente a un avance en la predominancia oral de los procesos o si, por el contrario, se trata de un retorno al modelo procesal de la antigua Ley Procesal del Trabajo.

## II. FUNDAMENTOS DE LA LITIGACIÓN ORAL

Como mencionamos la introducción de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, supuso que, las actuaciones orales de los abogados adquirieran mayor relevancia que lo que podían plasmar en los escritos postulatorios, razón por la cual, la participación en las diligencias en las que, se tuviese la oportunidad de fundamentar oralmente las pretensiones o medios de defensa, resultaron de vital importancia para obtener éxito en la controversia.

Esta situación trajo consigo que, el abogado litigante de la Nueva Ley Procesal del Trabajo deba adquirir destrezas que, el modelo procesal anterior no le requería, siendo, dichas destrezas las técnicas de litigación oral, las cuales, podemos definir como el conjunto de herramientas destinadas a argumentar, oralmente, las pretensiones, fundamentos del petitorio, mecanismos de defensa, medios de prueba y todos aquellos elementos de juicio en diligencias en las que se requiere la participación de las partes a lo largo del proceso.

En tal contexto, las técnicas de litigación de oral nos permiten actuar nuestros fundamentos frente al Juez, en una audiencia en la que, se cuenta con su presencia y la de la contraparte, oportunidad en la que, las posiciones materia de juicio se verán confrontadas en debate.

Para tales efectos, debemos tener en cuenta que, entre las citadas herramientas, podemos encontrar los siguientes:

## 1. Teoría del caso

Sin perjuicio que, no se trata de una actuación oral, la importancia de la teoría del caso para efectos del desempeño en las diligencias es trascendental, siendo que permite al abogado abordar cuál será la estrategia postulatoria o, por el contrario, la correcta estrategia de defensa.

En función a ello, los autores Momethiano y Ramos (2018) definen la teoría del caso, conforme a lo siguiente:

*“(...) la óptica que propone la parte acusadora (teoría del caso propia) o defensa (teoría del caso impropia) respecto a los sucesos ocurridos que son materia de controversia, puesto que permiten construir una historia clara y relevante con contenido penal al ser producto de la conjunción de la hipótesis fáctica, jurídica y probatoria.”* (Momethiano y Ramos, 2018, p. 213).

Si, como sostienen los autores, la teoría del caso permite la construcción de lo que los litigantes plantearan frente al Juzgador, encontramos que, tal ejercicio supondrá la parte inicial para el desarrollo de cada una de las herramientas de litigación a utilizar dentro de la audiencia.

En ese sentido, el correcto énfasis en la teoría del caso permitirá a los litigantes determinar cuáles serán las definiciones por utilizar dentro de sus alegatos de apertura, qué preguntas utilizar al momento del examen de testigos o del contra examen, e incluso, cómo finalizar la diligencia con un contundente alegato de clausura.

De acuerdo con Moreno (2012), la teoría del caso debe ser elaborada desde el primer contacto de abogado con la controversia, sin perjuicio de irse alimentando con el avance de proceso:

*“La tarea de elaborar una teoría del caso comienza, aunque de manera preliminar, desde el primer contacto que el fiscal o abogado defensor tengan con una causa penal, con los hechos del caso. Luego se irá complementando con la información que proporcione el progreso de la investigación criminal o particular, y el concienzudo estudio de todos los antecedentes del caso que haga el litigante.”* (Moreno, 2012, p. 29).

A partir de lo anterior, podemos concluir que, la litigación oral no solamente implica la correcta utilización de las herramientas frente al Juez al momento

de la exposición oral, sino que, supone la elaboración de un plan por parte del litigante, para determinar la línea de actuación durante las etapas del Juzgamiento, siendo que, esbozar incorrectamente los puntos de ataque o defensa de la controversia, implicaría, la deficiencia en la fundamentación a desarrollarse frente al magistrado.

Habiendo ensayado la importancia de una correcta implementación de la teoría del caso, nos proponemos a desarrollar las principales técnicas que deben mantener un abogado a fin de ejemplificar su postulación o defensa frente al magistrado.

## 2. Alegatos de apertura

El alegato de apertura supone que el litigante presente ante el Juez los principales hechos que son materia de su teoría del caso, haciendo uso de afirmaciones centradas en lo que será demostrado a lo largo de la diligencia o, en todo caso, durante todo el proceso, siendo de vital importancia para el éxito en la controversia.

En ese sentido, Ortiz y Ortega (2022), definen el alegato de apertura a partir de lo siguiente:

*“(...) la oportunidad para presentar su verdad procesal ante el tribunal, en este punto los jueces tomarán por primera vez contacto con los hechos y antecedentes que fundamentan el caso, la teoría del caso es un ángulo, un punto de vista desde el cual mirar la prueba, en términos tales que si el juzgador la mira desde allí verá en ella lo que nosotros vemos.”* (Ortiz y Ortega, 2022, p. 698).

Como se aprecia, los autores, reseñan el alegato de apertura, como la primera ocasión en la que las partes podrán tener contacto con el Juez, lo cual, también es citado por Elías (2020) de la siguiente forma:

*“(...) primer acto de comunicación del juicio oral en el que las partes postulan pretensiones de verdad, dirigidas al juez, y que posteriormente serán verificadas desde la actuación probatoria.”* (Elías, 2020, p. 51).

Evidentemente, si nos encontramos frente al primer momento en el cual las partes pueden desarrollar su teoría del caso frente al Juzgador, lo cierto es

que, dicho acto deberá cumplir con ciertas especificaciones para ser efectivo, en la medida que, compondrá el punto de inicio para todas las alegaciones que las partes efectúen en la diligencia.

Tales especificaciones y pericias comprenden, entre otras, la construcción de un lema que acompañará al litigante durante toda la diligencia, así, dicho lema supone la utilización de una frase clave que comprenda el resumen de todo lo que expondrá en el proceso judicial.

Por otra parte, tales alegatos de apertura comprenden la exposición de pretensiones de verdad, es decir, la exposición de una historia elaborada por el litigante, a partir de la reunión de los medios de prueba y hechos que son materia de su teoría del caso, historia que pretende ser convincente para lo que se busca demostrar durante el juicio.

En otras palabras, las principales vertientes de un alegato de apertura suponen que nos encontramos frente a la primera presentación o aproximación del litigante frente al magistrado que conocerá su caso, por lo que, dicho acto permite al mismo ejemplificar concisamente todo lo que demostrará en el proceso judicial.

Así las cosas, al ser la primera aproximación frente al Juzgador, evidentemente, el litigante deberá buscar ser convincente, para lo cual, utilizará un lema o frase insignia de lo que busca acreditar a lo largo del presente proceso, así como desarrollar una historia sobre los hechos que son parte de su pretensión o defensa.

Sin embargo, es claro que el alegato de apertura solamente supone el inicio del desarrollo de la actuación del litigante en la diligencia, siendo el precedente para las actuaciones que presentamos a continuación.

### 3. Examen de testigos

Parte fundamental del desarrollo de la audiencia supone que el litigante tenga que aportar e interrogar testigos, no siendo esta práctica una de libre desarrollo en la cual, las preguntas efectuadas traigan consigo respuestas que el litigante, hasta el momento de la formulación de la pregunta, desconoce.

En efecto, el interrogatorio de testigos no supone en modo alguno un salto al vacío por parte del litigante, sino que, debe comprender preguntas destinadas a fortalecer lo que pretende probar a lo largo de la diligencia, para lo cual, la formulación de las preguntas debe responder a dicho objetivo.

Así las cosas, como señalan nuevamente Ortiz y Ortega (2022), el interrogatorio supone el siguiente objetivo:

*“(...) consiga la información esperada a obtener por este declarante, consiguiendo de este modo fortalecer su teoría del caso y de la misma manera para que pueda desacreditar los testimonios de los testigos y peritos de la contraparte a través del contra examen en donde podrá desacreditarlos.” (Ortiz y Ortega, 2022, p. 699).*

En ese sentido, el litigante debe emplear medios para que, dicha declaración testimonial contribuya a su teoría del caso y obtenga, de dichos testigos, las respuestas que busca para convencer al Juez, sobre lo que, pretende demostrar en el proceso judicial. Sobre ello, Cáceres y Andrade (2023), agregan:

*“Es una forma de revisión y contacto directo con los testigos, y su objetivo es construir pruebas que respalden las proposiciones fácticas de la teoría del caso. En el interrogatorio, es fundamental formular preguntas claras y directas a los testigos que depusieron. El tipo de preguntas a realizar dependerá de las características del testigo. Asimismo, los abogados hacen preguntas a los testigos o peritos para obtener información relevante sobre los hechos en disputa.” (Cáceres y Andrade, 2023, p. 198).*

Dichas preguntas deben determinar que, el Juez pueda tener por respondidas, las siguientes interrogantes que con precisión nos detalla Contreras (2015):

*“Una vez el testigo toma su lugar en la sala de audiencias, en la mente de los jueces saltan tres preguntas: 1) ¿quién es esa persona que dice ser testigo?, 2) ¿por qué debería creer lo que dice?, y 3) ¿qué es lo que sabe?” (Contreras, 2015, p. 193).*

Esencialmente, la identificación del testigo debe comprender preguntas por parte del litigante que, permita incidir en su posición como conocedor de los hechos que son materia de juicio, para lo cual, no se podría aportar como testigo a personas que resulten totalmente ajenas a la controversia. En el caso del proceso de laboral, el aporte de otro trabajador de la empresa o del jefe directo

del trabajador implicado en el proceso, supondría una acción acorde con las circunstancias.

En igual sentido, la participación de dicha persona en los hechos que son materia de controversia deben ser el centro de las siguientes preguntas que pueda ensayar el litigante, a fin de que, el Juzgador pueda tener una visión clara sobre cuán convincente será la versión que el testigo señalará.

Teniendo un panorama claro sobre las preguntas anteriores y habiendo sido válidamente formuladas por el litigante y respondidas por el testigo, la narración de los hechos que esbozará el testigo a partir de las preguntas que se formulen, deberían convencer al Juez sobre la veracidad de los hechos que fueron apreciados por el testigo, dado que, tendrán por probadas su participación directa en los hechos.

No obstante, estas últimas preguntas, como mencionamos anteriormente, mantendrán siempre la consigna que, el litigante conoce previamente lo que el testigo responderá, lo cual no implica que el litigante haya participado en la elaboración de la respuesta, sino que, tenga conocimiento acerca de cómo probaran dichas respuestas las proposiciones fácticas que planteo previamente, en los alegatos de apertura.

Sin perjuicio de ello, el examen que el litigante puede realizar de sus testigos no es el único involucramiento de terceros en la diligencia, en tanto que, al encontrarse las partes en igualdad de posiciones, será necesario, examinar y formular preguntas a los testigos de la contraparte, con la finalidad que, el Juez concluya que, exactamente lo contrario, a lo que se busco con los testigos propios, es decir, que las versiones de dichos testigos no sean creíbles.

#### **4. Contraexamen de testigos**

Como señalamos anteriormente, el contraexamen de testigos, supone que el litigante deba formular preguntas con un objetivo sustancialmente distinto a las que anteriormente formuló para respaldar la credibilidad de los testigos que el mismo aportó, en tanto que, lo que se pretende es que el Juez no crea lo que el testigo de la contraparte señaló durante las preguntas que su abogado le formuló.



En función a ello, tenemos que el contrainterrogatorio se erige como una prueba de veracidad respecto de la narración de los hechos que pudo haber esbozado el testigo de la contraparte, durante las preguntas que le fueron formuladas en su participación inicial y que fueron centradas en respaldar su credibilidad. En el contrainterrogatorio, ocurre totalmente contrario, toda vez que su objetivo es desbaratar la versión brindada, con la finalidad que, no sea creíble para el Juez.

Sobre este, con precisión, Duarte (2009), nos señala lo siguiente:

*“El principio de contradicción, es un test de veracidad de la prueba rendida en el juicio oral. La parte tiene el derecho de aportar las pruebas conducentes a fin de justificar su teoría del caso, y la contraria el derecho de controvertirlas, por lo que el principio de contradicción tiene como base la plena igualdad de las partes en orden a sus atribuciones procesales.”* (Duarte, 2009, p. 44).

Como bien señala el referido autor, el contrainterrogatorio tiene su fundamento en el principio de contradicción, a partir del cual, las partes podrán presentar las alegaciones que convengan para refutar las brindadas por la contraparte, situación que también ocurre con los testigos aportados.

En función a ello, parte importante de la diligencia, supone que, el litigante tenga la oportunidad de mermar la credibilidad del testigo aportado. No obstante, dicho accionar debe tener en cuenta, para obtener el resultado esperado, las circunstancias especiales en las que se produce dicha acción.

Así, no se puede olvidar que, se trata del testigo aportado por la contraparte, por lo que, evidentemente, se trata de alguien hostil para la teoría del caso que el litigante aportó al proceso, razón por la cual, las preguntas formuladas deben suponer que el que mantenga el control de la situación sea el abogado que las formule.

Bajo la idea de mantener el control de la situación el litigante debe formular preguntas que traigan una respuesta breve y concisa por parte de testigo, preguntas que, deberán ser formuladas velozmente, dado que, si lo que se busca es identificar a un testigo de dudosa credibilidad, brindar mayor tiempo del necesario, supondrá, mayor tiempo para la construcción de un testimonio alejado de la realidad de los hechos.

Además, las preguntas en cuestión deberán centrarse en contraponer la posición que esbozó el testigo con la posición que el litigante mantenga frente al caso, para lo cual, todo lo que se formulen tendrán por objetivo que, nuestros alegatos de apertura se refuerzan, en base a respuestas deficientes que el testigo contra examinado pueda dar.

## 5. Alegatos de clausura

Si bien los alegatos de apertura suponen la primera aproximación que pueda tener el litigante con el Juez y de por sí, mantienen vital importancia para lo que se pretende demostrar a lo largo de la diligencia, lo cierto es que, no podemos dejar de lado que, el litigante debe procurar cerrar consistentemente su presentación.

Para tales efectos, los alegatos de clausura implican proporcionar al Juez, una visión panorámica de la fundamentación fáctica y jurídica que hemos planteado a lo largo de la diligencia, incluyendo, las conclusiones a cada una de las pruebas ensayadas durante la diligencia y que respaldan nuestra posición.

106

En ese sentido, lo que el alegato de clausura busca es, finalmente, dar una versión resumida de las razones por las que, el Juez deberá dar la razón a la posición que venimos defendiendo en el proceso. Para efectos de ello, Polanco (2019) refiere lo siguiente:

*“La alegación final que el abogado de la parte efectúa, tratando de explicar al juzgador el por qué debe dársele la razón o preferir su teoría del caso sobre la teoría propuesta por la parte contraria” (Polanco, 2019, p. 271).*

Sobre la base de lo anterior, debemos entender que, si bien a lo largo de la diligencia hemos aportado al Juez, una serie de medios de prueba que contienen información destinada a respaldar nuestra posición en el proceso judicial, dicha información, no se encuentra organizada.

Tal situación, implica que el alegato de clausura tenga por objetivo, organizar los puntos fácticos y jurídicos de mayor importancia que respalden nuestra teoría del caso, a efectos que el magistrado a cargo de la causa, cierre la diligencia con los argumentos de fuerza que se ensayaron a lo largo de la audiencia.

Teniendo en cuenta lo anterior, el alegato de clausura, en palabras de Huaccho (2021), comprende lo siguiente:

*“(...) debe de tenerse presente que al ser el alegato final la última oportunidad para demostrar la plena acreditación de las proposiciones fácticas que se subsumen en las exigencias normativas construidas en nuestra teoría del caso, su organización se realizará casi de manera coetánea a la construcción de la teoría del caso, y se reforzará inmediatamente después de conocerse los argumentos de la contraparte, en caso sean formulados.”* (Huaccho, 2021, p. 175)

En función a ello, un correcto alegato de clausura no supondrá otra cosa que una breve exposición de lo que hemos acreditado a lo largo de la audiencia, organizándolos de acuerdo con lo que inicialmente planteamos, es decir, dejando en claro que, todas las pruebas actuadas durante la diligencia demostraron lo que inicialmente planteados en el alegato de apertura.

### III. INFLUENCIA DE LA LITIGACIÓN ORAL EN EL ACTUAL PROCESO LABORAL

#### 1. Prevalencia de Oralidad

Como ha sido señalado, la Nueva Ley Procesal del Trabajo trajo consigo la oralidad en los procesos judiciales de naturaleza laboral, sin embargo, ¿qué significó este cambio, para los abogados litigantes que venían de aplicar e interpretar la antigua norma, (sistema escrito) y que tuvieron que aprender un nuevo sistema procesal? Y la respuesta frente a esta interrogante va en el sentido que cualquier exposición efectuada durante las audiencias orales, (audiencia única o de juzgamiento), tendría un mayor valor y prevalecería por encima de lo que está escrito.

Por ejemplo, si una entidad empleadora obliga a un trabajador a firmar su carta de renuncia, pese a que podía haberle iniciado un procedimiento de despido y en la audiencia se demuestra a través de un argumento oralizado o algún medio de prueba, (ya sea declaración de parte, testimonial y/o grabación), el juez tiene la obligación de darle prioridad a lo suscitado en la audiencia de forma oral por encima de lo escrito, es decir, el juez en el caso planteado podría dictaminar que lo que se suscitó fue un despido fraudulento, (afectación al principio de tipicidad), y no una renuncia voluntaria.

De hecho, el profesor Pasco (2010), señaló lo siguiente, en uno de sus artículos:

*“no es pues, la mera prevalencia de la expresión hablada sobre la escrita en el desarrollo de las actuaciones procesales, sino que constituye un sistema alterno y distinto al proceso escriturario”* (Pasco, 2010, p. 56)

El sustento legal de la prevalencia de la oralidad sobre lo escrito se encuentra contemplada en el artículo 12° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, en donde expresamente se señala que las exposiciones orales tendrán una posición privilegiada sobre lo que esté escrito. Ello adquiere mayor relevancia, cuando oralmente, las partes en un proceso judicial laboral tienen la posibilidad de *explayarse* o agregarle sustento a su teoría del caso; sin embargo, ¿en qué partes del proceso, (como está diseñado), se materializa la oralidad? De primera mano, la respuesta que daríamos es que en todas las diligencias que contempla la Nueva Ley Procesal del Trabajo, no obstante, para ser más exactos, consideramos que esta prioridad de la oralidad frente a lo escrito puede identificarse mayormente en la declaración de parte y declaración de testigos, puesto que en estas actuaciones, se aprecia mayormente la habilidad de los abogados en obtener las respuestas que necesitan para que el juez que tenga a su cargo el proceso, falle a su favor. Veamos algunas técnicas que fortalecen las habilidades en litigación oral, que tanto la doctrina como la práctica nos ha conferido.

## 2. Examen Directo

Al momento en que se ofrecen testigos o se ofrece la declaración de parte del trabajador o del representante de entidad empleadora, es posible que sea sometido a un interrogatorio en donde se tenga como objetivo, aportar información relevante al juicio que permita demostrar las premisas postuladas, tanto en la demanda como en la contestación de demanda.

El juez del proceso tiene que obtener de primera mano, la información que tanto el testigo como la parte declaran en la audiencia es por ello, que resulta de vital importante que antes de aportar como medio de prueba la declaración de parte o declaración testimonial, se absuelvan las siguientes dudas: ¿Quién es este testigo? ¿Por qué está aquí? ¿Por qué debo creerle?

Estas interrogantes son importantes porque de esta manera, podemos como abogados, demostrar que la persona que va a declarar cuenta con la suficiente credibilidad, al punto que la versión que exponga ante el juez se complementa con lo descrito en los distintos documentos, lo que es denominado también como la acreditación de la prueba material, (demanda, contestación, cartas, correos electrónicos, declaraciones juradas, entre otros).

Ahora bien, una de las técnicas que no contiene mayor complejidad, sin embargo, resulta ser una herramienta, es la dialéctica, entendida como un método de razonamiento, que permita generar contradicción a las premisas aportadas por las partes. De hecho, la dialéctica en el ámbito de litigación oral ha sido entendida de la siguiente manera:

*“La verdad es el resultado de la tensión, lucha y guerra de los contrarios, los cuales coexisten como una fuerza dominante y creadora, donde el cambio se da perpetuamente. El frío y el calor, la noche y el día, la vida y la muerte, no podrían existir el uno sin el otro.”* (Abellán-García, 2012, p. 99).

Como puede apreciarse, a través de la dialéctica, que se busca generar una duda respecto de la pertinencia de la teoría del caso que plantea la contraparte, a través de una ofensiva destinada a desacreditar la versión tanto del testigo o de la parte que vaya a declarar. Ahora bien, para los interrogatorios existen distintos tipos de preguntas, no obstante, cuando se trata del examen directo, se recomienda realizar preguntas abiertas, en la medida de que este tipo de preguntas, permitirán al testigo o a la parte que declare, dar una versión más detallado de los hechos.

En la doctrina procesal de otros países se recomienda utilizar dos (2) tipos de preguntas, las introductorias y las de transición. El primer caso, refiere a aquellas preguntas que permiten ubicar al juez dentro de los hechos, ya sea temporalmente como espacialmente, (ejemplo: ¿Qué sucedió el día 14 de octubre de 2020, mientras se encontraba en la zona de producción?). Las preguntas referidas al segundo caso, consisten en hilar un hecho con otro, en la medida que se pueda pasar de un tema agotado a uno nuevo, (ejemplo: Después de haber narrado lo suscitado el 14 de octubre de 2020, ¿usted conoce las funciones que tenía el demandante?). Este tipo de preguntas permitirán al interrogado a que pueda hablar libremente de los hechos, brindándole al testigo, seguridad y confianza, no obstante, es muy importante que previamente a esta declaración, se le indique

al interrogado cuáles son los límites de su declaración y qué información no es de mayor relevancia para el sustento de la posición que se intenta demostrar.

### 3. **Contraexamen y/o Contrainterrogatorio:**

A través del contraexamen y/o contrainterrogatorio, se habilita la posibilidad de poner en tela de juicio la versión brindada por el testigo ofrecido o por la contraparte. Es muy importante que la línea de preguntas sea afín a la estrategia de defensa y que se evite preguntar sobre materias de las cuáles no se tiene certeza.

Los objetivos para el contraexamen del testigo son incuestionables: utilizar la declaración para demostrar los propios, refutar la credibilidad de quien declare o la versión que haya expuesto en el examen directo y denotar alguna inconsistencia identificada. De no presentir que se pueda obtener alguno de estos objetivos, es recomendable no preguntar, porque es casi probable que en el contraexamen, se viertan versiones contrarias a la de uno y que incluso puedan perjudicar la teoría del caso de la parte que la practique.

Como ya fue señalado, es muy probable que la persona que sea contraexaminada sea hostil, lo cual es natural, es por ello que frente a estos casos se recomienda hacer preguntas cerradas, que no permitan que el interrogado se explaye en su declaración. Las preguntas tienen que ser simples, es por eso que es muy importante anticiparse a las respuestas que pueda brindar el interrogado. Frente a estas potenciales respuestas, se deberá tener el sustento documentario que pueda servir para exponerlo al interrogado, en caso brinde una declaración falsa.

En nuestra legislación procesal o al menos en la Nueva Ley Procesal del Trabajo, no se ha desarrollado una tipología de tipos de preguntas que estén o no permitidas, puesto que en el artículo 24° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, se contempla que los interrogatorios podrán ejecutarse de forma libre, es por ello que este tipo de atribuciones permite a los abogados a efectuar distintos tipos de pregunta que podrían acercarnos a lograr el objetivo en los contraexámenes, que es poner en tela de juicio la versión del interrogado durante el examen directo.

Siguiendo el mismo razonamiento del párrafo anterior, podemos apreciar que en la doctrina existen distintos tipos de preguntas, tales como las siguientes:

sugestivas, cerradas, puntuales, generales, particulares, inductivas, entre otras. No obstante, es importante que se tomen las precauciones para el contraexamen y de preferencia, limitarse a realizar preguntas cerradas.

Otra de las técnicas que se sugieren al momento de efectuar el contraexamen, se trata de relativizar lo señalado por el declarante, es decir, si el declarante utilizó un término, también usarlo, ¿Por qué no? De esta manera, se utiliza la palabra del declarante en los términos que brindó.

Por último, una de las técnicas que tienen mayor éxito, es la denominada “Looping”, el cual es definido como un método en donde se puntualiza un hecho de forma repetida, es decir, que un hecho en particular es consultado al interrogado de forma reiterativa pero esquematizada, (ejemplo: ¿es verdad que estuvo el 13 de setiembre a las 10 am en las oficinas de la empresa? ¿es verdad que el 13 de setiembre a las 10 am que estuvo en las oficinas de la empresa, estuvo acompañado con el Sr. Jiménez? ¿es verdad que el 13 de setiembre a las 10 am que estuvo en las oficinas de la empresa, que estuvo acompañado con el Sr. Jiménez, vio al Sr. Jiménez coger la llave de uno de los vehículos de la Empresa?, etc.).

#### 4. Objeciones

Es un mecanismo de defensa de la defensa contraria al abogado que realiza las preguntas al interrogado. De esta manera se limita la línea interrogatorio del abogado que practica las preguntas, con la finalidad de impedir que las preguntas procedan a ser respondidas. La razón de la interposición de estas objeciones reside en que la respuesta es potencialmente perjudicial o porque la pregunta podría conllevar al declarante a un error o confusión.

Si bien es cierto, en la Nueva Ley Procesal del Trabajo no se han dictaminado tipos de objeciones, no obstante, la doctrina y la práctica, (tanto de los jueces como los abogados litigantes), ha permitido que se utilicen objeciones que en otros sistemas procesales laborales se utilizan. Dentro de los principales tipos de objeción, tenemos las siguientes:

- **Pertinencia:** cuando la pregunta no está destinada a abordar puntos controvertidos del caso, sino que se trata de una pregunta que busca referirse a hechos ajenos al proceso.

- Confusas y/o Ambiguas: este tipo de objeciones se plantean cuando el abogado pregunta sin una claridad, de forma vaga y en términos poco claros.
- Capciosas: es un tipo de objeción que busca evitar preguntas que escondan incentivos perversos, de mala fe.
- Sugestivas: dicese de la pregunta que, en su propio texto, propone la respuesta. Es labor del abogado que propone la objeción, demostrar que en la pregunta se han añadido elementos de juicio.
- Coactivas: con esta objeción, se evita un abuso del derecho, porque probablemente la pregunta tenga por objetivo amenazar ilegítimamente, al declarante, situación que debe evitarse porque no permite que la declaración sea lo más espontánea y libre posible.
- De Opiniones: como regla fundamental, las preguntas deben ser destinadas a absolver interrogantes sobre los hechos materia de cuestionamiento, caso contrario, consultar sobre la opinión del declarante, no es una opción que permita llegar a la verdad.
- Reiterativas: como su nombre lo expresa, preguntar sobre materias ya respondidas tiene como objetivo inducir al declarante al error, buscando que vierta una versión distinta; situación que debe ser evitada.

## 5. Vista de la Causa

Si bien es cierto nos hemos referido principalmente a técnicas utilizadas, por su propia naturaleza, en diligencias de primera instancia, al comprender las mismas el examen de testigos, lo cierto es que, la exposición oral frente a los magistrados de segunda instancia requiere también de especial habilidad para el abogado litigante.

Así, la vista de la causa de la Nueva Ley Procesal del Trabajo supone que, en su mayoría, en un breve periodo de tiempo, el abogado litigante deba explicar las razones por las que considera que el fallo de primera instancia no se encuentra acorde a derecho o de ser el caso, debe confirmarse.

Dicha exposición oral, implica la necesidad del abogado de convencer, a través de la oralización de los argumentos planteados en el recurso de apelación las razones por las que considera que el pronunciamiento de primera instancia



es incorrecto; o a contrario, correcto. Para tales efectos, los argumentos en cuestión deben suponer un desarrollo ordenado y preciso de las referidas razones, en tanto que, se trata solamente de una instancia de revisión.

El objetivo principal de la parte apelante en esta instancia reside en cuestionar la validez de la sentencia de primera instancia. Muchos abogados cometen el error de repetir los argumentos que se sustentaron en la demanda o en la contestación, lo cual resulta equivocado porque lo que debe señalarse e invocarse, son los agravios que la sentencia ha generado a la parte apelante. De hecho, en el artículo 367° del Código Procesal Civil, (norma que actúa de forma supletoria, conforme a lo señalado en la Primera Disposición Complementaria de la Nueva Ley Procesal del Trabajo), se ha establecido que si el recurso de apelación no cumple con los requisitos legales, puede ser declarado improcedente.

Sin perjuicio de lo anterior y si bien, no corresponde referirnos a ellos en el presente artículo, nuevos criterios han supuesto que, la audiencia de vista de la causa sea tratada, por algunos operadores judiciales como una nueva etapa probatoria, toda vez que, no resultan ajenas posiciones que, permiten actuar medios de prueba en segunda instancia, comprendiendo hasta declaraciones testimoniales. Si bien es cierto, existe un criterio plenario, (Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral de setiembre de 2018 celebrado en la ciudad de Chiclayo), que permite que las partes puedan actuar medios de prueba en segunda instancia, no obstante, lo cierto es que por un tema de economía procesal y celeridad procesal, es importante que los abogados nos esforcemos en que la vista de la causa sea llevada a cabo en una sola audiencia y no en varias.

Resulta importante que cada parte presente su caso de forma ordenada y en función al papel que le toca. Si es el turno de la parte apelante, pues su pedido deberá ser nulificante y/o de revocatoria. En caso se trate de la parte que no ha apelado, pues su pedido deberá ser la solicitud de confirmación del pronunciamiento de primera instancia. En este último caso, la parte que ha obtenido un resultado favorable, debe señalar las razones que considera importante para que el superior jerárquico, (que podría ser un juzgado especializado, sala superior o sala suprema), debe tomar en cuenta para confirmar la sentencia de primera instancia, (defender la legalidad de la sentencia y que el juzgado primigenio ha emitido una resolución acorde a derecho), y además, pronunciarse sobre los

agravios sustentados por la parte demandante en la medida que estos agravios deban ser desestimados.

Es muy importante que la parte apelante como técnica de litigación oral, exponga en primer término los agravios nulificantes, puesto que esta es la obligación primordial de quienes actúan como entes revisores, que es, revisar si la sentencia ha sido emitida respetando principios y derechos constitucionales, tales como debida motivación, juez imparcial, garantizar el derecho de defensa, congruencia procesal, entre otros. Una vez expuesto este capítulo, corresponde entrar a exponer los agravios de fondo, puesto que los jueces laborales tienen un rol protagónico que les permite incluso, hacer preguntas tanto al trabajador como al representante de la entidad empleadora.

Evidentemente, estas recomendaciones no son palabras ancladas al suelo, no obstante, considero importante que se mantenga un orden que le permita a los abogados, tener la mayor facilidad de exposición.

#### IV. EL CÓDIGO PROCESAL DEL TRABAJO ¿AVANCE EN LA PREVALENCIA DE LA ORALIDAD?

Recientemente, a través de la Resolución Ministerial 103-2024-JUS, se publicó, en el Diario Oficial El Peruano, el proyecto de Código Procesal del Trabajo, el cual varía sustancialmente el proceso laboral como lo conocemos, en tanto que, prevé nuevos tipos de procesos.

Así las cosas, la propuesta de norma, prevé nuevos procesos, cada uno con características distintas de acuerdo con las pretensiones y partes involucradas dentro del proceso, sin perjuicio de, mantener la prevalencia de la oralidad, en cada uno de ellos, con excepción del proceso impugnatorio de laudos arbitrales.

En ese sentido, el proyecto de nueva norma procesal reconoce nuevamente que las actuaciones orales priman por sobre las escritas, para lo cual, por lo que, evidentemente, las técnicas de litigación oral planteadas en los párrafos precedentes no serán ajenas en el supuesto que, la norma termine por implementarse.

Teniendo en dicho contexto, advertimos que, si bien se suprime la programación de una diligencia especial para llevar a cabo la audiencia de conciliación,

la mayoría de los procesos contenidos en el novísimo Código prevén la realización de una audiencia única que incluya la etapa de conciliación.

Dichos procesos, son los siguientes: (i) Proceso Único Laboral, (ii) Proceso Monitorio, (iii) Proceso de Tutela de Derechos Fundamentales y (iv) Proceso de Conflictos Jurídicos Colectivos. Los procesos en cuestión comprenden la realización de la Audiencia Única, oportunidad en la cual, las partes expondrán sus posiciones en juicio frente al Juez.

Así, el proceso único laboral supone la realización de una audiencia única, la misma que comprende tanto la etapa de conciliación, como las etapas de juzgamiento, es decir, la confrontación de posiciones, actuación probatoria, alegatos e incluso, la misma sentencia, en similar desarrollo como las conocidas audiencias contempladas en la Nueva Ley Procesal del Trabajo.

En similar sentido, el proceso monitorio, dispone la realización de una audiencia única, en la que se incluye la etapa de conciliación y juicio. El Código hace énfasis en que, de no arribar a un acuerdo conciliatorio, es en dicha etapa que se presentará la contestación de demanda por escrito, siendo expuesta oralmente en el mismo acto.

Puede verificarse entonces que, la prevalencia de la oralidad en dichos procesos judiciales resulta similar a la entendida en la Nueva Ley Procesal del Trabajo, al comprender las mismas etapas que la norma vigente, al determinar la obligación de las partes de exponer sus alegaciones verbalmente en la diligencia citada.

De especial atención nos resulta el proceso de tutela de derechos fundamentales, en el cual se suprime totalmente la actuación escrita de la parte demandada, en tanto que, de acuerdo con el proyecto publicado, el Juez, luego de admitida a trámite la demanda, citará a las partes a una diligencia denominada Audiencia de Juicio, en la que, sin requerirse la presentación del escrito de contestación de demanda, las partes confrontaran sus posiciones.

En paralelo y en el mismo escrito de demanda, si el demandante lo estima pertinente, podrá solicitar una medida cautelar, la cual supondrá que el Juez cite a las partes dentro de los tres días de admitida la demanda a una audiencia

preliminar, oportunidad en la cual las partes podrán disponer alegaciones y pruebas sobre lo peticionado en la medida cautelar.

Si en dicho proceso judicial lo que brilla por su ausencia es justamente las alegaciones escritas de la parte demandada, toda vez que, no existe oportunidad en la que se proponga la presentación del escrito de contestación de demanda, sino que, todos los medios de defensa son planteados durante el desarrollo de la Audiencia de Juicio, comprendemos que la participación del abogado litigante en dicha diligencia requiere de gran dominio de las técnicas de litigación oral.

En efecto, al haberse omitido la presentación de un escrito a través del cual, el demandando platee su defensa escrita, las alegaciones que se formulen dentro de la Audiencia de Juicio obtendrán mayor relevancia, al ser, la única oportunidad en la que se podrá exponer la teoría del caso frente al magistrado.

Siendo ello así, las destrezas con las que cuente el abogado para la exposición de sus alegatos de apertura, el interrogatorio de testigos, el contrainterrogatorio y los alegatos de clausura, devendrán no solamente en actuaciones de vital importancia durante el proceso judicial, sino que, serán las mismas que signifiquen el éxito o fracaso del caso.

116

En función a ello, en esencia, el énfasis otorgado a la oralidad dentro del proyecto de norma es el mismo, sin perjuicio que, incluso, existe actuaciones en las que, de la oralidad depende totalmente el éxito que pudiese tener el litigante dentro del proceso, al enmarcarse la totalidad de la actuación en el desarrollo de una diligencia.

Teniendo en cuenta lo anterior, resulta claro que, son encontramos frente a un modelo procesal que continúa otorgándole protagonismo a la oralidad, primando para todos efectos las actuaciones frente a las escritas, razón por la cual, el proyecto de norma no supondría un retroceso en la primacía de la oralidad.

Así, cabe señalar que, el presente artículo no pretende analizar, la pertinencia de los modelos de procesos planteados en el proyecto, posicionándose a favor o en contra de estos, sino que, únicamente, deviene en un análisis del protagonismo otorgado a la oralidad en el proyecto en cuestión.

A partir de dicho análisis, podemos concluir que, el proyecto no se trata del retorno del protagonismo de las actuaciones escritas, sino que, mantiene la inspiración que brindó la Nueva Ley Procesal del Trabajo, para el desarrollo de actuaciones orales durante todo el trámite del proceso.

De acuerdo con ello, las técnicas de litigación oral mantienen el grado de importancia que le fue otorgado a través de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, situación que supone que el litigante deba mantener especial énfasis en el desarrollo correcto de las herramientas que le proporcionan para obtener éxito en las diligencias en las que participe.

## V. CONCLUSIONES

Las técnicas de litigación oral son herramientas fundamentales para el éxito de los abogados litigantes durante el proceso judicial, razón por la cual, un correcto desenvolvimiento en todas las etapas de la audiencia, de lo que se pretende demostrar a través de la teoría del caso, implicará mantener mayores posibilidades de convencimiento frente al juzgador.

La Nueva Ley Procesal del Trabajo brindó protagonismo a las actuaciones orales por sobre las escritas, situación que trajo consigo que los litigantes, acostumbrados al desarrollo escrito del proceso laboral, deban conocer y perfeccionar cada de las actuaciones orales en cuanto se las requiera.

A partir de ello, el uso de técnicas de litigación oral en audiencias de juzgamiento se estableció como de obligatorio cumplimiento para los litigantes, dado que, el modelo procesal de la Nueva Ley Procesal del Trabajo trajo consigo etapas de audiencias que permiten la implementación de tales técnicas.

Es muy importante que el abogado litigante establezca una correcta estrategia de defensa que permita al juez entender la teoría del caso. La parte mas importante en un proceso laboral, es la declaración de parte y las declaraciones testimoniales; ambas deben ser examinadas de forma directa o a través del contrainterrogatorio.

El proyecto de Código Procesal del Trabajo no es ajeno a las referidas técnicas, siendo que, comprende, audiencias de juicio en las que, las herramientas de litigación oral deberán ser usadas para convencer al juzgador, de aquello que

es pretendido en el proceso judicial, siendo incluso, dichas herramientas, las únicas alternativas para la exposición de la teoría del caso.

## REFERENCIAS

Abellán-García, A. (2012) De la Dialéctica a la Dialógica. *Revista Mar Oceana*, 31, 97-126

Cáceres y Andrade (2023). Uso de técnicas de litigación oral, su importancia para el proceso penal. *Revista Imaginario Social*, 6, 193-204. <https://doi.org/10.59155/is.v6i2>

Contreras, J.R. (2015). Manual del Profesor para la materia Técnicas de Litigación Oral. Centro de Estudios para la Enseñanza y el Aprendizaje del Derecho A.C.

Duarte, P.J. (2009). El Contrainterrogatorio. Centro de Investigaciones Jurídicas Duarte Canaán & Asoc.

Elías, Ricardo (2020). Alegatos de apertura. *Guía Operativa de Litigación Oral con el Código Procesal Penal*, 49-73.

Huaccho, P.A. (2021). El alegato de clausura: nociones preliminares a propósito de la implementación de la oralidad en el proceso civil. *Revista Actualidad Civil*, 83, 167-179.

Momethiano y Ramos (2018). Litigación penal y su representación teatral. *Revista Lex*, 21, 210-238. <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v16i21.1548>

Moreno, Leonardo (2012). *Teoría del caso*. Ediciones Didot.

Ortiz y Ortega (2022). Las técnicas de litigación oral y argumentación jurídica: su incidencia e importancia en el proceso penal. *Revista Dominio de las Ciencias*, 8, 683-712. <http://dx.doi.org/10.23857/dc.v8i41.2518>

Pasco, Mario. (2010). Oralidad, el nuevo paradigma. *Revista Soluciones Laborales*. 54-60.

Polanco, Carlos (2019). *Litigación oral en el proceso civil*. Cromeo, 2019.

**EL ORDEN JURISDICCIONAL  
LABORAL Y SU COMPETENCIA**

---





# Justiciabilidad del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR): ¿Tutela procesal especializada o múltiple?

## Justiciability of the Supplementary Occupational Risk Insurance (SCTR): Specialized or multiple procedural protection?

*“No hay paz verdadera sin justicia social, y no hay justicia social sin seguridad social [en pensiones]”.*

*Centro Interamericano de Estudios de Seguridad Social – CIESS.*

### JAVIER PAITÁN MARTÍNEZ<sup>(\*)</sup>

Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP)  
Correo electrónico: jpaitanm@puce.edu.pe  
<https://orcid.org/0000-0003-1638-3969>.

### DANIEL PANIURA JIMÉNEZ<sup>(\*\*)</sup>

Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP).  
Correo electrónico: daniel.paniura@ppulegal.com  
<https://orcid.org/0009-0007-0303-0511>.

**RESUMEN:** El artículo aborda la justiciabilidad del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR) en el Perú, analizando el marco constitucional y legal de la seguridad social y la protección contra los riesgos profesionales; estos son, los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales. En este marco, se examinan las vías procesales para resolver las controversias relacionadas con el SCTR y las tendencias jurisprudenciales establecidas por el Tribunal Constitucional sobre su alcance y límites, con la finalidad de destacar la importancia de la tutela especializada para los derechos humanos y fundamentales a las pensiones y beneficios económicos derivados de los riesgos laborales.

**ABSTRACT:** This article discusses the actionability of Supplementary Occupational Risk Insurance (SCTR) in Peru, and analyzes the constitutional and legal framework for social

<sup>(\*)</sup> Docente de las Maestrías en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP) y de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM). Miembro de la Red Iberoamericana de Investigación en Seguridad Social – RIIS.

<sup>(\*\*)</sup> Adjunto de Docencia de la Maestría en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Asociado miembro del equipo Laboral del Philippi Prietocarrizosa Ferrero DU & Uría.

security and occupational risk protection, namely industrial accidents and occupational diseases. Within this framework, the procedural avenues for resolving disputes related to SRTRs, as well as trends in the jurisprudence of the Constitutional Court on its scope and limitations, are examined, with the aim of emphasizing the importance of special guardianship for human rights, as well as the importance of basic rights to pensions and economic benefits related to work risks.

**PALABRAS CLAVE:** Seguridad social, SCTR, justiciabilidad, garantía, tutela y tendencias jurisprudenciales.

**KEYWORDS:** social security, SCTR, judgeability, security, guardianship and case law trends

**Recibido:** 23/08/2024

**Aceptado:** 22/09/2024

**Publicado en línea:** 30/09/2024

**SUMARIO:** I. Introducción. II. ¿Qué es el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR)? 1. *La configuración constitucional de la seguridad social en la protección de los riesgos profesionales.* 2. *Marco normativo general del Régimen Especial de Protección de Riesgos Profesionales: Antecedentes del SCTR.* 3. *El modo de acción y las prestaciones que otorga el SCTR.* III. ¿Cuáles son las vías de tutela para la resolución de controversias que derivan del SCTR? 1. *El fenómeno de la justiciabilidad de la seguridad social.* 2. *Las vías procedimentales para la exigibilidad de la protección contra los riesgos profesionales: ¿Protección especializada o múltiple?* A. *El Proceso Constitucional.* B. *El Proceso Laboral.* C. *El Proceso Contencioso Administrativo.* D. *El Arbitraje en Salud.* IV. Conclusiones. Referencias. V. Anexo.

## I. INTRODUCCIÓN

Con la garantía constitucional de la seguridad social, en la que están incluidas las pensiones, también “se hace necesario referirnos al nivel *iusfundamental* de positivización de los derechos sociales en la Constitución”. Esto es, “un breve *excursus* sobre la naturaleza y justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales [...], en las que se hace sentir el influjo del constitucionalismo democrático y social” (Zuñiga, 2008, p. 348).

En el caso peruano, para la protección y garantía de las contingencias sociales, como son los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, no solo ha sido necesario su consagración y garantía como un derecho humano fundamental en diferentes instrumentos internacionales como nacionales, denominado “fenómeno de la *constitucionalización* de la seguridad social”. También ha sido imperativo e imprescindible su exigibilidad y protección por parte de los

órganos jurisdiccionales, a nivel nacional e internacional, llamado “fenómeno de la *justiciabilidad* de la seguridad social” (Abanto & Paitán, 2019, pp. 20-31).

De este modo, en el presente trabajo, teniendo en consideración que ya contamos con la implementación del fenómeno de la constitucionalización de la seguridad social desde la Carta Magna de 1979 y la vigente Constitución (artículos 10, 11 y 12, fundamentalmente), se destacará la importancia de garantizar la protección contra los riesgos profesionales: accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Ello, desde la jurisprudencia, para lo cual es indispensable conocer la vía o vías procedimentales que han permitido la construcción de las tendencias jurisprudenciales en el SCTR.

Igualmente, con el desarrollo del tema propuesto, se pretende absolver, entre otras interrogantes, las siguientes: ¿Qué es la seguridad social? ¿Qué es el Régimen Especial de Protección de Riesgos Profesionales, representados por el SCTR? ¿Cuáles son las vías de tutela para acceder a una indemnización o pensión de invalidez del SCTR? ¿Cuáles son esas tendencias jurisprudenciales sobre el Régimen del SCTR? ¿Dichas tendencias resultan ser suficientes para la protección contra los riesgos profesionales?

Evidentemente, más allá de encontrar la(s) respuesta(s), el objetivo es generar una reflexión y crítica constructiva sobre la importancia de las tendencias jurisprudenciales para la garantía y tutela de los riesgos profesionales en el Perú, en el marco del fenómeno de la justiciabilidad de la seguridad social.

## II. ¿QUÉ ES EL SEGURO COMPLEMENTARIO DE TRABAJO DE RIESGO (SCTR)?

### 1. La configuración constitucional de la seguridad social en la protección de los riesgos profesionales

La seguridad social se erige como uno de los mecanismos más avanzados de protección social. No obstante, su consolidación ha requerido atravesar diversas etapas, cada una con características distintivas. A pesar de sus diferencias, todas compartieron un objetivo común: la búsqueda de protección frente a los embates a la vida y la salud, lo que posteriormente se conocería como contingencias, como son los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales.

Inicialmente, como lo señala Gonzales y Ántola (2015), los mecanismos de protección social eran dispersos y poco sistematizados, orientados más hacia la caridad o la protección de sectores laborales o familiares específicos, con un alcance limitado a estos grupos. Sin embargo, la necesidad de brindar protección a todos y en todas las etapas de la vida se hizo urgente, impulsada por la idea de dignidad humana. En términos de Sir William Beveridge, se buscó la protección “desde la cuna hasta la tumba” (como se citó en Paitán & Paniura, 2021, p. 193).

En el ámbito nacional, la idea de seguridad social como un sistema de protección general y sistematizado se consolidó con las Leyes 8433 y 1372, y posteriormente con el Decreto Ley 19990. No obstante, la protección social ya tenía antecedentes claros vinculados a grupos específicos como servidores públicos y militares.

La dimensión constitucional del derecho a la seguridad social y su identificación como un derecho fundamental se encuentran en la Constitución de 1979, que desarrolló ampliamente su contenido y garantías, con un contenido de corte más social. Este derecho fue reafirmado en la Constitución de 1993, con un carácter más neoliberal, identificándolo como un derecho progresivo y universal, y permitiendo su administración por entidades públicas o privadas.

Es importante destacar que la seguridad social no se restringe a pensiones o prestaciones económicas; las prestaciones médicas son igualmente importantes como manifestación de la seguridad social. Ambas son las principales manifestaciones y preocupaciones de aquel mecanismo de protección social más avanzado hasta la actualidad.

Al respecto, en el sistema público, las pensiones y las atenciones médicas de los trabajadores formales están bajo la administración del Estado, a través de Oficina de Normalización Previsional (ONP) y del Seguro Social de Salud (EsSalud), respectivamente. En cambio, en el sistema privado, las pensiones y las atenciones médicas estarán a cargo de las empresas privadas, a través de las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) y de las Entidades Prestadoras de Salud (EPS), respectivamente. De manera complementaria a estos sistemas, tenemos el Régimen del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR), que más adelante desarrollaremos sus alcances.

Ahora bien, para garantizar una protección adecuada frente a las contingencias es esencial contar con una fuente de financiamiento definida y sostenible en el tiempo. Dependiendo de la legislación vigente, esta puede estar a cargo del empleador o del trabajador, como se muestra en el siguiente esquema:

**Gráfico 01: Financiamiento de la seguridad social**

**Pensiones**

- Integramente a cargo del trabajador.
- ONP. 13% de la remuneración asegurable (REM)
- AFP. 10% y aprox. 3% de la REM para el fondo de jubilación y seguro de invalidez/sobrevivientes, respectivamente.

**Salud**

- Integramente a cargo del empleador.
- 9% de la REM.
- 6.75%, en caso se elija la EPS.

**EPS**

- 2,25% a cargo del empleador.
- Trabajador realiza copagos.

**SCTR**

- Integramente a cargo del empleador.

**Fuente:** Normas sobre materia de pensiones y salud, al 05 de setiembre de 2024.

**Elaboración:** Propia.

Como se puede apreciar en el esquema propuesto, la sostenibilidad de la seguridad social a lo largo del tiempo requiere una fuente de financiamiento claramente definida en el corto, mediano y largo plazo. Esto, a su vez, genera el derecho y la legítima exigencia por parte del beneficiario hacia el responsable, ya sea el Estado o una entidad privada, para el otorgamiento de las prestaciones correspondientes.

**Gráfico 2: Prestaciones de la Seguridad Social****Pensiones: ONP y AFP**

- Pensión de jubilación.
- Pensión de invalidez.
- Pensión de sobrevivientes (viudez, orfandad y ascendientes)

**EsSalud**

- Atención médica de capa simple.
- Atención médica de capa completa.
- Subsidios (prestaciones económicas).

**EPS**

- Atención médica de capa simple.
- No otorga subsidios.

**SCTR**

- Presentaciones económicas: Pensión de invalidez e indemnización.
- Prestaciones médicas: Hasta la recuperación total del trabajador.

**Fuente:** Normas sobre materia de pensiones y salud, al 05 de setiembre de 2024.

**Elaboración:** Propia.

## 2. Marco normativo general del Régimen Especial de Protección de Riesgos Profesionales: Antecedentes del SCTR

Perú ha sido uno de los países pioneros en la protección de contingencias laborales, brindando protección específica a situaciones como los accidentes de trabajo. Un ejemplo de ello es la Ley 1378 de 1911, que estableció un sistema de protección que implicaba el otorgamiento de indemnizaciones y pensiones a cargo del empleador ante la ocurrencia de este tipo de contingencias. Cabe destacar que esta norma no fue diseñada originalmente para cubrir contingencias como las enfermedades profesionales (Paitán & Paniura, 2021, p. 195).

La incorporación de las enfermedades profesionales como contingencias laborales que requieren protección se produjo recién con la emisión de la Ley 7975, que incluyó las enfermedades pulmonares derivadas de la actividad minera como contingencias dignas de cobertura. Sin embargo, esta incorporación no

se realizó de manera estudiada y especializada, lo cual generó la necesidad de que la judicatura emitiera una serie de pronunciamientos para llenar este vacío, sin que hasta la fecha se haya logrado una sistematización adecuada que brinde protección efectiva a estas contingencias (Paitán & Paniura, 2021, p. 195).

Dado que el sistema primigenio presentaba defectos en su cobertura, principalmente porque los empleadores encargados de asumir las contingencias no cumplían, cumplían parcialmente o esperaban un proceso judicial para brindar la cobertura adecuada, se ideó un sistema en el que los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales fueran cubiertos por el Estado. Así nació el Régimen Especial de Protección de Riesgos Profesionales, regulado por el Decreto Ley 18846 de fecha 29 de abril de 1971 (Paitán & Paniura, 2021, p. 196).

Este nuevo sistema, pensado para brindar una cobertura adecuada y suficiente al personal obrero, no cumplió con los objetivos planteados originalmente, ya que los incumplimientos de las normativas anteriores también se trasladaron a este sistema, haciendo que la posibilidad de acceder a la cobertura fuera altamente litigiosa.

Nos encontrábamos, por tanto, ante la estructura de un sistema fallido, en la medida en que aquellos llamados a brindar protección adecuada y suficiente frente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales no cumplían con lo establecido en la norma.

Este hecho, sumado a un nuevo escenario constitucional que permitía la participación del sector privado en la administración y otorgamiento de las prestaciones de la seguridad social, fue el caldo de cultivo para lo que hoy conocemos como el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR). Este es un sistema moderno (aunque no perfecto) y estructurado para brindar cobertura a las contingencias mencionadas.

### **3. El modo de acción y las prestaciones que otorga el SCTR**

El Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR), establecido por la Ley 26790 y desarrollado mediante las Normas Técnicas contenidas en el Decreto Supremo 003-98-SA, representa un sistema de aseguramiento que difiere sustancialmente de sus predecesores. Esta normativa establece que la pro-

tección contra accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, en cuanto a la provisión de prestaciones, ya no recae en el Estado, sino en empresas privadas o en el Estado actuando en condiciones similares a las de una empresa privada (Paitán, 2021, pp. 17-18).

De acuerdo con esta normativa, los empleadores cuyas actividades sean calificadas como de alto riesgo están obligados a contratar dos seguros distintos y diferenciados: uno para contingencias que impliquen prestaciones económicas, como indemnizaciones o pensiones, y otro para brindar prestaciones médicas.

Para hacer efectivo este seguro, el empleador debe contratar primero el SCTR - Salud con una empresa privada o con el Estado. En caso de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional que requiera atención médica, será la empresa aseguradora (EPS) la que brinde la cobertura correspondiente, o EsSalud, que también actuará como una aseguradora proporcionando la cobertura médica.

Es importante precisar que, para estas atenciones médicas, el empleador no tiene que realizar pagos adicionales ni el trabajador debe efectuar copagos, ya que estas atenciones se financian con los aportes realizados antes de la ocurrencia de la contingencia.

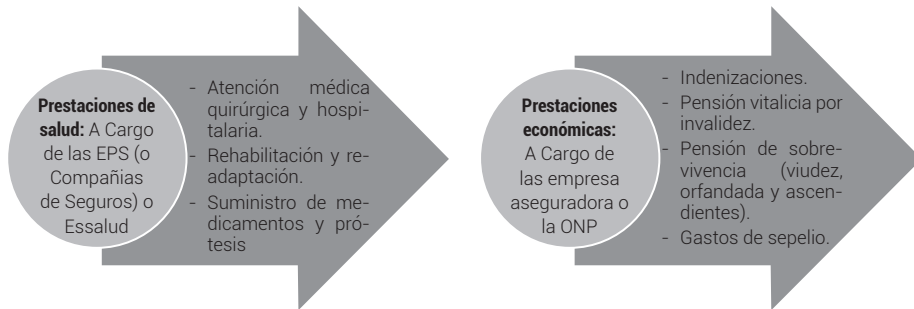
Por otro lado, las prestaciones económicas comprenden las pensiones o indemnizaciones derivadas de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales. Para su financiamiento, el empleador debe contratar un seguro denominado SCTR - Pensión con una empresa privada que ofrezca este tipo de seguros o con la Oficina de Normalización Previsional (ONP), que también actuará como una empresa privada al momento de otorgar las prestaciones.

En caso de una enfermedad profesional o un accidente de trabajo que impida la recuperación del trabajador, será la empresa privada o la ONP (dependiendo de con quién se haya contratado) la que otorgue la prestación correspondiente. Esta puede ser una indemnización o una pensión, dependiendo del grado de menoscabo sufrido. Por ejemplo, si el grado de menoscabo está entre el 20% y el 49%, corresponderá una indemnización; sin embargo, si el grado de menoscabo está entre el 50% y el 99%, corresponderá una pensión (Paitán, 2021, p. 19).



Lo expuesto se resume en el siguiente esquema, que facilita la comprensión de las prestaciones otorgadas por el SCTR:

**Gráfico 3: Prestaciones de salud y económicas del SCTR**



**Fuente:** Normas sobre materia de pensiones y salud, al 05 de setiembre de 2024.

**Elaboración:** Propia.

### III. ¿CUÁLES SON LAS VÍAS DE TUTELA PROCESAL PARA LA RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS QUE DERIVAN DEL SCTR?

#### 1. El fenómeno de la justiciabilidad de la seguridad social

El reconocimiento constitucional de los derechos sociales, como es el caso del derecho humano y fundamental a la seguridad social, no se ha “agotado en las obligaciones positivas”, puesto que “al igual que en el caso de los derechos civiles, cuando los titulares hayan accedido al bien que constituye el objeto de esos derechos —salud, vivienda, educación, seguridad social— el Estado tiene la obligación de abstenerse de realizar conductas que lo afecten” (Abramovich y Courtis, 2010, p. 975). Por el contrario, el Estado ha optado por mecanismos que permitan la exigibilidad (justiciabilidad) de dichos derechos ante las instancias jurisdiccionales, a fin de garantizar su pleno ejercicio y cumplimiento.

Al respecto, la “justiciabilidad” es entendida como la posibilidad de reclamar ante un juez o tribunal de justicia —inclusive tribunales administrativos— el cumplimiento como mínimo de algunas de las obligaciones que se derivan del derecho. Así, lo que calificaría la existencia de un derecho social como derecho pleno no es simplemente la conducta cumplida por el Estado, sino también la posibilidad de reclamo ante el incumplimiento: que —al menos en alguna medida— el titular/acrededor esté en condiciones de producir, mediante una

demanda o queja, el dictado de una sentencia que imponga el cumplimiento de la obligación generada por su derecho (Abramovich y Courtis, 2010, pp. 975-979), tal como es el otorgamiento de una pensión de jubilación en favor de las personas mayores.

Para la adecuada justiciabilidad del derecho a la seguridad social, se requiere el ejercicio de la tutela jurisdiccional, también reconocida como un derecho fundamental, según el numeral 3 del artículo 139 de nuestra Constitución. Así, uno de los contenidos del derecho a la tutela jurisdiccional es el derecho de acceso a los órganos jurisdiccionales. En términos De Oliveira (2008):

“[La tutela jurisdiccional es] un derecho fundamental del ciudadano, inviolable por parte de los poderes estatales. Y, realmente constituiría una incongruencia insuperable si, asegurado el acceso a la jurisdicción, frente a la lesión o amenaza de lesión de un derecho (aunque sea meramente afirmada), no se previera el ejercicio del derecho de invocar y obtener tutela jurisdiccional adecuada y efectiva” (p. 142).

En reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, como la STC 763-2005-AA/TC (F. J. 8), se ha precisado lo siguiente:

[C]uando el ordenamiento reconoce el derecho de todo justiciable de poder acceder a la jurisdicción, como manifestación de la tutela judicial efectiva, no quiere ello decir que la judicatura, prima facie, se sienta en la obligación de estimar favorablemente toda pretensión formulada, sino que simplemente, sienta la obligación de acogerla y brindarle una sensata como razonada ponderación en torno a su procedencia o legitimidad. No es, pues, que el resultado favorable esté asegurado con solo tentarse un petitorio a través de la demanda, sino tan solo la posibilidad de que el órgano encargado de la administración de Justicia pueda hacer del mismo un elemento de análisis con miras a la expedición de un pronunciamiento cualquiera que sea su resultado.

En el ejercicio del mencionado derecho, a través de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se ha permitido configurar precisar, consolidar, construir y reconfigurar en materia de pensiones diferentes criterios, algunos con carácter vinculante. A ello se ha sumado los pronunciamientos emitidos desde el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, aunque sin tener todavía esa fuerza vinculante<sup>1</sup>.

1 Entre la jurisprudencia supranacional, en el Perú es parte, tenemos los siguientes: (i) Caso “Cinco

## 2. Las vías procedimentales para la exigibilidad de la protección contra los riesgos profesionales: ¿Protección especializada o múltiple?

La materialización de una prestación de la seguridad social, en principio, no debería implicar un esfuerzo desproporcionado por parte de quien necesita esta protección. Sin embargo, la realidad nos ha mostrado un escenario distinto. Esto se evidencia en la abundante jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la materia, donde se analizan aspectos vinculados al acceso a una prestación del SCTR.

En este contexto, desarrollaremos las principales herramientas con las que cuenta una persona para acceder a una prestación derivada del SCTR, en caso de haber recibido un pronunciamiento negativo por parte de la aseguradora responsable. Es preciso señalar que no solo nos centraremos en el aspecto judicial, sino que también exploraremos escenarios en los que se puede materializar el derecho a una prestación derivada del SCTR sin necesidad de acudir a un litigio judicial.

### A. El Proceso Constitucional de amparo

El artículo 44 de la Ley 31307, Nuevo Código Procesal Constitucional, establece que esta vía procedimental protege, entre otros derechos, el derecho a la seguridad social garantizado en la vigente Carta Magna, siempre que se afecte o vulnere su contenido esencial.

En este contexto, el proceso de amparo se considera la vía jurisdiccional constitucional adecuada para resolver asuntos previsionales relacionados con el derecho fundamental a la pensión. Esto incluye: (i) el acceso a una pensión, (ii) la protección contra la privación arbitraria de la pensión, y (iii) el derecho a una pensión mínima vital. Este enfoque fue establecido como precedente vinculante en el fundamento 37 del Caso Manuel Anicama Hernández (STC 1417-2005-SS/TC), delimitando así los alcances del amparo previsional.

---

Pensionistas<sup>3</sup> vs. Perú; (ii) Informe N.º 38/09 – IPSS y otros vs. Perú; (iii) Caso Acevedo Buendía y otros (Cesantes y Jubilados de la Contraloría) vs. Perú; (iv) Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú; (v) Caso Oscar Muelle Flores vs. Perú; y, (vi) Caso ANCEJUB-SUNAT vs. Perú.

El amparo es un proceso de carácter restitutivo, diseñado para ser rápido, sencillo y efectivo. Sin embargo, en la práctica, estas características rara vez se materializan. Dependiendo de la controversia en el Régimen del SCTR y su relación con el contenido esencial del derecho fundamental a la pensión, el proceso de amparo puede o no ser la vía idónea para garantizar el acceso a la cobertura del SCTR, especialmente en casos de acceso a las pensiones de invalidez vitalicia.

En resumen, en un proceso de amparo donde un asegurado (trabajador o extrabajador) busca acceder a una prestación económica del SCTR (pensión de invalidez o indemnización) debido a un accidente de trabajo o enfermedad profesional, se presentan los siguientes escenarios:

- **Con Dictamen de Comisión Médica:** Si el asegurado cuenta con un dictamen que determina su menoscabo debido a riesgos profesionales, puede acudir al proceso de amparo y acreditar el nexo causal entre sus actividades laborales y la enfermedad profesional. En este caso, el amparo sería una vía idónea para resolver la controversia.
- **Sin Dictamen de Comisión Médica:** Si el asegurado no cuenta con un dictamen y necesita una evaluación para acceder a una pensión de invalidez o indemnización, no puede acudir al proceso de amparo, ya que no cumple con un requisito esencial establecido por los precedentes del Tribunal Constitucional. En este caso, el amparo no sería la vía adecuada.
- **Familiares de Asegurado Fallecido:** Los familiares de un asegurado fallecido por accidente de trabajo o enfermedad profesional pueden solicitar prestaciones como pensiones de viudez, orfandad o ascendentes dentro de un proceso de amparo, siempre que acrediten el nexo de causalidad entre las actividades del causante y su exposición a riesgos laborales.

En la calificación y evaluación de enfermedades profesionales que requieren un dictamen médico, en el marco de la resolución de controversias sobre el Régimen del SCTR, la ausencia de dichos medios probatorios hace que el proceso de amparo no sea la tutela idónea, debido a la restricción de la libre actuación de medios probatorios.

Sin perjuicio de ello, es importante recalcar que, el fenómeno de la justiciabilidad ha permitido construir jurisprudencialmente, en el Régimen del SCTR, diferentes reglas vinculantes, que todo justiciable y los que están a cargo de la resolución de controversias sobre dicha materia deben conocer; tal como se detalla en el Cuadro 1 del Anexo del presente trabajo.

## **B. El Proceso Constitucional de cumplimiento**

El proceso de cumplimiento, regulado en el artículo 65 y siguientes del Nuevo Código Procesal Constitucional, tiene como objetivo garantizar la efectividad de las normas legales y los actos administrativos, por lo que es considerado como fundamental en el modelo de jurisdicción constitucional, como se enfatiza en el fundamento 9 de la STC 168-2005-PC/TC (Caso Maximiliano Villanueva Valverde).

El Tribunal Constitucional (TC) ha delineado los requisitos mínimos y comunes para la procedencia de las demandas de cumplimiento en materia pensionaria. Estos requisitos, establecidos en los fundamentos 14, 15 y 16 de la mencionada sentencia, son precedentes vinculantes y también aplicables en la resolución de controversias relacionadas con el Régimen del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR).

Para que una demanda de cumplimiento sea procedente, es esencial que se cumplan con estos requisitos. En caso contrario, el proceso contencioso administrativo se presenta como la vía procedimental específica para abordar dichas controversias.

El proceso de cumplimiento se caracteriza por su naturaleza restitutiva. Esto implica que debe ser una vía rápida, sencilla y efectiva para garantizar los derechos de los asegurados. No obstante, en la práctica, estas características no siempre se materializan, especialmente en el contexto del SCTR, razón por la cual no se tiene jurisprudencia en la que se haya pretendido acceder a una de las prestaciones que estamos desarrollando en el marco de un proceso de cumplimiento.

### C. El Proceso Contencioso Administrativo

El proceso contencioso administrativo, garantizado por el artículo 148 de la Constitución, se encuentra regulado por la Ley 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo (LPCA), y su Texto Único Ordenado (TUO) aprobado por el Decreto Supremo 011-2019-JUS.

En el contexto del Régimen SCTR, el proceso contencioso administrativo se presenta como una vía esencial para impugnar las actuaciones de la administración pública, como podrían ser los pronunciamientos emitidos por la ONP y EsSalud, en tanto estén a cargo de brindar las coberturas de pensiones y salud, respectivamente. Este proceso permitiría a los asegurados impugnar decisiones administrativas a través de 2 vías de tutela:

- i. **Proceso Urgente:** Este proceso se utiliza para tramitar pretensiones relacionadas con el contenido esencial del derecho a la pensión, tal como se establece en el artículo 25 del TUO de la LPCA. Es una vía rápida y efectiva para resolver controversias previsionales.
- ii. **Proceso Ordinario:** Este proceso se aplica a pretensiones no contempladas en el artículo 25 del TUO de la LPCA, siguiendo las reglas establecidas en la normativa adjetiva correspondiente.

En el ámbito del SCTR, si la controversia se refiere al contenido esencial del derecho fundamental a la pensión, el proceso contencioso administrativo urgente puede ser una alternativa eficaz al proceso de amparo. Al permitirse la actuación de medios probatorios, se facilita la acreditación del nexo causal entre la enfermedad profesional y las labores desempeñadas por el trabajador.

No obstante, al ser el proceso contencioso administrativo la vía de tutela que solo controla las actuaciones de la administración pública en el procedimiento administrativo, ello no será adecuado cuando la parte emplazada sea una empresa aseguradora privada o para casos que requieran evaluaciones médicas por parte de peritos, ya que estas no están previstas en este tipo de proceso. Así, en caso con un dictamen de una comisión médica, tal como se ha sostenido en las Casaciones 2532-2014 Lima y 7672-2015 Moquegua, este proceso no será la vía idónea.

## D. El Proceso Laboral

Este proceso se encuentra regulado por la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo (NLPT). En esta norma se prevén dos vías principales de tutela: el Proceso Ordinario Laboral y el Proceso Contencioso Administrativo laboral y previsional.

Según el artículo 2 de la citada Ley, los juzgados especializados en trabajo tienen competencia para resolver pretensiones relacionadas con enfermedades profesionales, accidentes de trabajo, y el cumplimiento de prestaciones de salud y pensiones de invalidez, exigibles a las entidades prestadoras de salud o aseguradoras (privadas o públicas).

Para acreditar una enfermedad profesional, no siempre es necesario contar con un Dictamen de Comisión Médica, como se requiere en el proceso de amparo. La NLPT permite la actuación de pruebas, como peritajes o la remisión de oficios a hospitales, lo que facilita la determinación del grado de menoscabo del trabajador y, en consecuencia, el otorgamiento de la prestación correspondiente.

Dado que obtener un Dictamen de Comisión Médica puede ser complicado para el asegurado, el proceso laboral y sus herramientas procesales deben servir para garantizar una tutela efectiva. Esto incluye la posibilidad de que el órgano jurisdiccional ordene una evaluación médica especializada para determinar el grado de menoscabo del trabajador.

En este contexto, el asegurado puede solicitar que el tribunal, a través de médicos especialistas, evalúe su condición y determine su grado de menoscabo. Con base en esta evaluación, se puede asignar la prestación correspondiente o, en su defecto, denegarla si no se encuentra afectación a la salud. De esta manera, el proceso ordinario laboral se presenta como una vía paralela y satisfactoria al proceso de amparo, sin centrarse exclusivamente en el contenido esencial del derecho fundamental a la pensión.

La existencia de una etapa de actuación de medios probatorios en el proceso laboral permite acreditar el nexo causal entre las contingencias sociales (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales) y la afectación del trabajador. Esta vía resulta especialmente adecuada cuando el trabajador no cuenta con un Dictamen de Comisión Médica, como lo señala el VII Pleno Jurisdiccional

en materia laboral y previsional. Este pleno establece que el proceso ordinario laboral es idóneo para tramitar pretensiones relacionadas con prestaciones de salud y pensiones, incluyendo enfermedades profesionales.

En definitiva, el proceso laboral, con su capacidad para actuar pruebas y evaluar médicamente al trabajador, ofrece una vía efectiva y adecuada para resolver controversias en el Régimen del SCTR, garantizando así una tutela procesal efectiva.

## E. El Arbitraje en Salud

Al respecto, es importante señalar que la solución de conflictos en materia de seguridad social no se limita a la justicia constitucional y ordinaria. También se extiende a otros tipos de tutela, como los procesos laborales y el arbitraje en salud ante el Centro de Conciliación y Arbitraje (CECONAR) de la Superintendencia Nacional de Salud (SUSALUD).

El arbitraje en salud, regulado por la Resolución de Superintendencia 162-2016-SUSALUD/S del 29 de septiembre de 2016, establece el Reglamento de Arbitraje del CECONAR. Esta normativa se alinea con la Ley 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, y sus normas de desarrollo, incluyendo el Reglamento de la LMSS aprobado por Decreto Supremo 009-97-SA y las Normas Técnicas del SCTR aprobadas por Decreto Supremo 003-98-SA (Paitán, 2021, pp. 20-21).

El Centro de Conciliación y Arbitraje (CECONAR) de la Superintendencia Nacional de Salud (SUSALUD) ofrece una vía alternativa para resolver controversias relacionadas con accidentes de trabajo y enfermedades profesionales cubiertas por el SCTR, tanto en salud como en pensiones. Este mecanismo opera en paralelo a las vías constitucional, contencioso-administrativa y laboral, utilizando métodos de conciliación, arbitraje y otros medios alternativos de resolución de conflictos.

El arbitraje voluntario, previsto en el artículo 25 del Decreto Supremo 003-98-SA, se fundamenta en el principio de autonomía de la voluntad, lo que le confiere una presunción de constitucionalidad. Así, dicho arbitraje será inconstitucional si es iniciado por la Aseguradora Privada o la ONP y el asegurado



o beneficiario no desea someterse a él. El mencionado principio implica que el arbitraje excluye la vía judicial, siempre y cuando las partes acuerden someterse a este proceso. Los asegurados pueden optar por el arbitraje para resolver disputas en el Régimen del SCTR, siempre que se cumplan las condiciones establecidas por el Tribunal Constitucional en el fundamento 37 de la STC 02513-2007-PA/TC (Paitán, 2021, pp. 15-16).

Para garantizar la constitucionalidad del arbitraje voluntario, el Tribunal Arbitral Unipersonal elegido por las partes o el CECONAR tiene la obligación de informar a las partes sobre:

- Las ventajas del arbitraje del CECONAR de SUSALUD.
- La aplicación de la jurisprudencia y los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional en la resolución de la controversia.
- La opción del asegurado o beneficiario de renunciar al arbitraje y acudir a su juez natural en el Poder Judicial.
- La posibilidad de recurrir el laudo arbitral según lo previsto en la Ley General de Arbitraje.

La normativa contenida en la LMSS, su Reglamento y las Normas Técnicas del SCTR proporcionan una base adecuada para una tutela efectiva, permitiendo una protección integral frente a cualquier pretensión relacionada con el Régimen del SCTR, ya sea en atenciones médicas, pensiones de invalidez, indemnizaciones o gastos de sepelio.

De este modo, Ospina (2015), enumera determinados aspectos controversiales que existen respecto del otorgamiento de una prestación económica (en pensiones) del SCTR, a saber, en (como se citó en Paitán, 2021, p. 21):

- a. Determinar la actividad de la empresa.
- b. Determinar la invalidez.
- c. Determinar la configuración de invalidez dentro de la vigencia de la póliza.
- d. Determinar con certeza suficiente que la invalidez configurada guarda nexo causal.
- e. Determinar la compañía de seguros obligada.

- f. Determinar la eliminación de responsabilidad.
- g. Determinar el grado de invalidez.
- h. Determinar el grado de incremento de invalidez.
- i. Determinar la prestación del certificado de haber percibido subsidios de EsSalud.
- j. Determinar la obligación de informar el siniestro a la aseguradora en un plazo razonable.
- k. Determinar la naturaleza de la invalidez si es común o de trabajo.

En situaciones donde se requiere la actuación de medios probatorios, en los mencionados aspectos controversiales, como la acreditación del nexo causal de un accidente de trabajo o enfermedad profesional mediante un dictamen médico emitido por un perito del CECONAR, el arbitraje voluntario se presenta como una vía adecuada, idónea y especializada. Este proceso es paralelo a las demás vías procedimentales judiciales, como el amparo, el proceso laboral y el proceso urgente.

En resumen, con el arbitraje en salud, junto con las vías constitucional, ordinaria y laboral, se ofrecen múltiples opciones a los justiciables para reclamar sus derechos en el Régimen del SCTR, garantizando así el acceso a las prestaciones económicas y de salud. Una vía de tutela especializada, con un menor costo y celeridad, en el mejor de los casos.

#### IV. CONCLUSIONES

La protección del derecho a la seguridad social en Perú ha requerido no solo su consagración en instrumentos internacionales y nacionales, sino también su exigibilidad a través de órganos jurisdiccionales, tanto a nivel nacional como internacional.

El Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR) ha evolucionado desde un sistema inicial con defectos en la cobertura, hacia un sistema moderno que involucra tanto a entidades privadas como al Estado en la provisión de prestaciones.

Existen múltiples vías procedimentales para la resolución de controversias relacionadas con el SCTR, incluyendo el proceso constitucional, el proceso laboral, el proceso contencioso administrativo y el arbitraje en salud.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha sido fundamental para establecer reglas vinculantes que garantizan la protección de los derechos relacionados con el SCTR, incluyendo el acceso a pensiones e indemnizaciones.

A pesar de los avances, la implementación efectiva de las prestaciones del SCTR enfrenta desafíos, como la necesidad de dictámenes médicos y la actuación de medios probatorios en los procesos judiciales.

El arbitraje en salud, regulado por SUSALUD, ofrece una vía alternativa y especializada para resolver controversias del SCTR, complementando las vías judiciales tradicionales y garantizando una tutela efectiva de los derechos de los asegurados.

## REFERENCIAS

Amartya Sen. La idea de la justicia. (Madrid: Taurus, 2009).

Carlos Alberto Álvaro De Oliveira, Teoría y práctica de la tutela jurisdiccional (Lima: Communitas, 2008).

César Abanto Revilla, Sistema Nacional de Pensiones (Lima: Gaceta Jurídica, 2014).

César Abanto Revilla, Sistema Privado de Pensiones (Lima: Gaceta Jurídica, 2013).

César Abanto Revilla, “Sistema Nacional de Pensiones: Los criterios jurisprudenciales del Tribunal Constitucional relativos al Decreto Ley N.º 19990 y al Régimen Especial de Jubilación Minera”, en *El Derecho Laboral y Previsional en la Constitución. Guía especializada sobre la Jurisprudencia Constitucional* (Lima: Gaceta Jurídica, 2009)

César Abanto Revilla, “La evolución de la competencia en materia previsional y su (in)compatibilidad con la Nueva Ley Procesal de Trabajo”, en *AMAG. Doctrina y análisis sobre la Nueva Ley Procesal del Trabajo* (Lima: AMAG y SPTDSS, 2010).

César Abanto Revilla y Javier Paitán Martínez, Los regímenes de pensiones de la seguridad social en la jurisprudencia. *Diálogo con la Jurisprudencia* (Lima: Gaceta Jurídica, 2019).

César Gonzales Hunt y Mariela Antola Rodríguez. “La derogación de la afiliación obligatoria de los trabajadores independientes a los sistemas de seguridad social en pensiones” *Laborem N° 15*. (Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, marzo 2015).

Estela Ospina Salinas, “Una mirada al Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo”, en *Laborem N° 15* (Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, marzo 2015).

Estela Ospina Salinas, “Problema de la Silicosis en el Perú: Marco jurídico”, en *Laborem N° 8* (Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Octubre, 2008).

Francisco Zúñiga Urbina, Derechos económicos, sociales y culturales: apuntes de la naturaleza y justiciabilidad de los derechos fundamentales, *Pensamiento Constitucional 13* (2008).

Guillermo Cabanellas, Derecho de los riesgos del trabajo (Buenos Aires: Bibliográfica Omeba, 1968).

Jaime de la Puente Parodi, “La inconstitucional suspensión de pago de pensiones a través de una norma infralegal. A propósito del precedente vinculante Cabezas Carpio (Sentencia 23/2024)”. *Gaceta Constitucional N° 197* (*Gaceta Jurídica*: Lima, mayo 2024).

Javier Paitán Martínez, ¿Estamos protegidos en la vejez? Jubilación, deslaborización y modelo para armar (Lima: Palestra, 2023).

Javier Paitán Martínez, Seguridad Social, Arbitraje y Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo. En: GARCÍA ASENCIOS, Frank (Dir.). *Arbitraje en Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo* (Lima: JOSHUA editores, 2018).

Javier Paitán Martínez, Seguridad Social, Arbitraje y Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo. *CAPLAE LABORAL* (Lima: Caplaelaboral, junio 2021).

Javier Paitán Martínez y César Gonzales Hunt, El derecho a la seguridad social. Colección lo esencial del Derecho 28 (Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 2017).

- Javier Paitán Martínez y Daniel Paniura Jiménez, El reconocimiento del COVID-19 como enfermedad profesional y sus implicancias en el régimen del SCTR: El caso peruano. *Revista especializada en Derecho del Trabajo y Seguridad Social* N° 30. (Montevideo: La Ley, 2021).
- Jorge Rendón Vásquez, *Derecho de la Seguridad Social* (Lima: Cuarta edición, Grijley, 2008).
- José Almansa Pastor, *Derecho de la Seguridad Social* (Madrid: Tecnos, 1989).
- Manuel Alonso Olea, “La jurisprudencia lenta y suave del Tribunal Constitucional”, en *Revista de Administración Pública*, no. 100-102 (enero-diciembre 1983).
- Miguel F. Canessa Montejo, *El Sistema Interamericano de Derechos Humanos y la protección de los derechos humanos laborales* (Lima: Palestra, 2014).
- Ruth G. Lanata Fuenzalida, *Responsabilidad Contractual y Extracontractual por Accidente de Trabajo y Enfermedades Profesionales*. (Santiago: Der Ediciones, 2019).
- Víctor Abramovich y Christian Courtis, “Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales”, en *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*, coord. Roberto Gargarella. Tomo II (Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2010).

Revista LABOREM  
V. ANEXO

Cuadro 1: Principales reglas vinculantes del Régimen del SCTR				
Fecha	Expediente	Reglas	Comentario	
8/11/2007	10063-2006-PA/TC (Caso Gilberto Moises Padilla Mango)	1	No existe plazo de prescripción para solicitar el otorgamiento de una pensión vitalicia conforme al Decreto Ley 18846.	Se reafirma posición establecida en el precedente vinculantes recaído en el Expediente 1417-2005 PA/TC: Las pretensiones previsionales no están sujetas a plazo de prescripción.
		2	No se pierde el derecho a una pensión vitalicia por laborar como empleado, siempre y cuando se haya laborado antes como obrero en el mismo centro de trabajo y durante la vigencia del Decreto Ley 18846.	Los obreros y empleados que fueron obreros son los titulares y beneficiarios del Decreto Ley 18846.
		3	Los trabajadores empleados que nunca fueron obreros, o si lo fueron, pero no en el mismo centro de trabajo en que se desempeñan como empleados, se encuentran protegidos por la pensión de invalidez del Decreto Ley 19990.	Los trabajadores con la calificación del empleador no son titulares ni beneficiarios del Decreto Ley 18846.
		4	En los procesos de amparo referidos al otorgamiento de una pensión vitalicia conforme al Decreto Ley 18846 o pensión de invalidez conforme a la Ley 26790, la enfermedad profesional únicamente podrá ser acreditada con un examen o dictamen médico emitido por una Comisión Médica Evaluadora de Incapacidades del Ministerio de Salud, de EsSalud o de una EPS.	Se establece la obligatoriedad de contar con el dictamen de una Comisión Médica para percibir prestaciones del Decreto Ley 18846 y el SCTR.
		5	<b>Reglas de incompatibilidades:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>Gran incapacidad: No puede recibir pensión vitalicia o pensión de invalidez y remuneración.</li> <li>Incapacidad permanente total: No puede recibir pensión vitalicia o pensión de invalidez y remuneración.</li> </ul> <b>Reglas de compatibilidades:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>Invalidez permanente parcial: Puede recibir pensión de invalidez o pensión vitalicia y remuneración.</li> </ul>	Se precisan las reglas vinculadas a las compatibilidades e incompatibilidades entre la percepción de pensión de invalidez y remuneración.
		6	<ul style="list-style-type: none"> <li>Asegurado que recibe pensión vitalicia según el Decreto Ley 18846 no puede recibir una pensión de invalidez por el mismo accidente o enfermedad profesional según el Decreto Ley 19990 o la Ley 26790.</li> <li>Asegurado que recibe pensión de invalidez según la Ley 26790 no puede recibir una pensión de invalidez por el mismo accidente o enfermedad profesional según el Sistema Privado de Pensiones (SPP).</li> </ul>	Se precisa que la misma contingencia laboral (accidente o enfermedad), no puede generar dos prestaciones.
		7	En el caso de la neumoconiosis (silicosis), la antracosis y la asbestosis, el nexo o relación de causalidad se presume siempre y cuando el demandante haya desempeñado las actividades de trabajo de riesgo señaladas en el anexo 5 del Decreto Supremo 009-97-SA.	Se establece que la neumoconiosis es una enfermedad presuntamente profesional.

	10063-2006-PA/TC (Caso Gilberto Moisés Padilla Mango)	<p>8 Para determinar si la hipoacusia es una enfermedad de origen ocupacional, es necesario probar la relación de causalidad entre las condiciones de trabajo y la enfermedad. Se deben considerar las funciones del demandante, el tiempo entre el cese y la determinación de la enfermedad, y las condiciones del lugar de trabajo.</p> <p>9 Los montos de pensión mínima establecidos por la Cuarta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo 817 no son aplicables a la pensión vitalicia del Decreto Ley 18846.</p> <p>10 En materia de SCTR, el Juez deberá desestimar bajo responsabilidad la excepción de convenio arbitral, debido a que la pretensión de otorgamiento de una pensión de invalidez forma parte del contenido constitucionalmente protegido por el derecho a la pensión.</p> <p>11 La cobertura supletoria de la ONP establecida en el artículo 88 del Decreto Supremo 009-97-SA también comprende a los riesgos por invalidez temporal e invalidez parcial.</p> <p>12 En los procesos de amparo para obtener una pensión de invalidez según la Ley 26790, los emplazados deben presentar los exámenes médicos anuales y de retiro para demostrar que la denegación no es arbitraria. Si el demandante es un trabajador, deben presentar el examen médico de retiro; de lo contrario, se presume que estaba enfermo al cesar y bajo cobertura de invalidez. Además, deben adjuntar los contratos de SCTR para verificar la vigencia de la póliza y la cobertura durante la relación laboral.</p>	<p>Para que la hipoacusia sea una enfermedad profesional se tiene que acreditar el nexa causal.</p> <p>No existe una pensión mínima del SCTR ni del DL 18846.</p> <p>El arbitraje en materia de SCTR solo es potestativo.</p> <p>La cobertura supletoria como figura del SCTR cubre todos los riesgos.</p> <p>Los exámenes de ingreso y retiro pueden ser base para el cuestionamiento de una enfermedad profesional.</p>
13/10/2008	02513-2007-PA/TC (Caso Ernesto Casimiro Hernández Hernández)	<p>1 Solo los dictámenes o exámenes médicos emitidos por las Comisiones Médicas Evaluadoras o Calificadoras de Incapacidades de EsSalud, o del Ministerio de Salud o de las EPS constituidas según Ley N° 26790, constituyen la única prueba idónea para acreditar en los procesos de amparo que una persona padece de una enfermedad profesional.</p> <p>2 En los procesos de amparo en que se haya solicitado al demandante como pericia el dictamen o certificado médico emitido por una Comisión Médica Evaluadora o Calificadora de Incapacidades y este no haya sido presentado dentro del plazo de 60 días hábiles, contados a partir de la fecha de recepción del requerimiento, la demanda será declarada improcedente.</p> <p>3 Los jueces declararán improcedente las demandas que busquen el acceso a las prestaciones de SCTR si advierten que el demandante no ha adjuntado a su demanda el dictamen o certificado médico emitido por las Comisiones Médicas Evaluadoras o Calificadoras de Incapacidades de EsSalud, o del Ministerio de Salud o de las EPS.</p>	<p>Se reafirmar que los dictámenes de Comisiones Médicas con las únicas pruebas para acceder a una prestación del SCTR dentro de un proceso de amparo.</p> <p>La renuencia del asegurado a ser evaluado por una Comisión Médica genera la improcedencia de la demanda.</p> <p>Se reafirma la trascendencia del dictamen de una Comisión Médica dentro de un proceso de amparo.</p>

<p>13/10/2008</p>	<p>02513-2007-PA/TC (Caso Ernesto Casimiro Hernández Hernández)</p>	<p>4</p>	<p>1. <b>Medidas coercitivas:</b> La ONP y las compañías de seguros que no apliquen los precedentes vinculantes enfrentarán medidas coercitivas según el artículo 22 del Código Procesal Constitucional. 2. <b>Demandantes:</b> Aquellos que presenten demandas de amparo infundadas y contrarias a los precedentes vinculantes deberán pagar los costos y costas del proceso por su actuación temeraria. 3. <b>Abogados:</b> Se impondrá una multa a los abogados que, sabiendo que patrocinan procesos contrarios a los precedentes vinculantes, continúen con dichos casos.</p>	<p>Se establecen las sanciones a las partes procesales ante un supuesto de inobservancia de las reglas vinculantes.</p>
<p>5/12/2018</p>	<p>00 799-2014-PA/TC (Caso Mario Eulogio Flores Callo)</p>	<p>1  2</p>	<p>El contenido de los documentos públicos está dotado de fe pública; por tanto, los informes médicos emitidos por comisiones médicas calificadoras de incapacidad del Ministerio de Salud y de EsSalud, presentados por los asegurados demandantes, tienen plena validez probatoria respecto al estado de salud de estos.  Los informes médicos pierden valor probatorio si: 1. No cuentan con historia clínica. 2. La historia clínica no está sustentada en exámenes auxiliares e informes de especialistas. 3. Son falsificados o fraudulentos. El órgano jurisdiccional debe solicitar la historia clínica o informes adicionales si el informe médico del demandante no genera convicción por sí solo.</p>	<p>Se reafirma el Dictamen de Comisión Médica como estándar probatorio para acreditar una enfermedad profesional dentro de un proceso de amparo.  Se incorpora la historia clínica y los exámenes médicos como documentación que deben sustentar el dictamen de Comisión Médica.  El dictamen médico de una EPS solo desbarata el dictamen de una Comisión Médica, en caso esta última no tenga una historia clínica que la sustente.  Ante la controversia relativa al grado de menoscabo, el juez consuetudinal está en la obligación de disponer una nueva evaluación.  El Tribunal Constitucional establece que el error de la ONP en la calificación de un derecho no podría derivar en el mandato de devolución de aquello indebidamente percibido.</p>
<p>5/12/2018</p>	<p>02677-2016-PA/TC (Caso Ladislao Carrillo Espejo)</p>	<p>1  2</p>	<p>Si se determina que la pensión de jubilación o invalidez del demandante es superior a la legalmente correspondiente y solicita un incremento, la sentencia desestimatoria ordenará que la entidad prestadora emita una nueva resolución ajustando la pensión según la ley. El demandante no estará obligado a devolver lo percibido en exceso, y no se realizarán descuentos en su pensión actual o futura.  En el supuesto mencionado en la Regla sustancial 1, se deja a salvo el derecho que tiene la ONP de repetir lo pagado en exceso en los funcionarios responsables del error incurrido.</p>	<p>La sanción en un supuesto de error en la calificación y no respecto del pensionista.</p>



	<p>5/12/2018</p> <p>02677-2016-PA/TC (Caso Ladislao Carrillo Espejo)</p>	<p>3 Si se detecta que el cálculo de la pensión perjudica al pensionista, resultando en un monto inferior al que le corresponde, pero también se determina que ha recibido beneficios indebidos, la sentencia dispondrá:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. En 2 días, emitir una nueva resolución administrativa ajustando la pensión correctamente y anulando los beneficios ilegales.</li> <li>2. Compensar los reintegros debidos al pensionista con los montos cobrados en exceso, a favor de la entidad pagadora.</li> </ol> <p>4 La compensación a la que se hace referencia en la Regla sustancial 3 solo procederá si la liquidación de devengados e intereses arroja un monto a favor del pensionista, como tope de la compensación, no procede descuento alguno en la pensión actual o futura del pensionista.</p> <p>5 La ONP deberá determinar la responsabilidad administrativa de los funcionarios que tuvieron a su cargo la calificación de la solicitud de pensión y emitieron las resoluciones administrativas que generaron el error.</p> <p>6 La ONP informará al Juez ejecutor acerca de las rectificaciones efectuadas, así como del establecimiento de la responsabilidad funcional, adjuntando las resoluciones administrativas expedidas.</p>	<p>Solo se podrá compensar lo indebidamente percibido por el pensionista si es que, en la aplicación de la nueva pensión, es beneficiado con pensiones devengadas que superan aquello indebidamente percibido.</p> <p>Se precisa que la compensación económica tiene un tope, y es precisamente el total de los devengados generados como consecuencia del recálculo de la pensión.</p> <p>Se reitera en la responsabilidad del funcionario que calificó el derecho previsional, no el pensionista.</p> <p>Esta regla no ha tenido plena efectividad, los autores no han conocido de sanciones administrativas o algún tipo de comunicación de la ONP vinculada al cumplimiento de este extremo.</p>
<p>6/06/2023</p> <p>05134-2022-PA/TC (Caso Feliciano Valentín Osorio Davila)</p>	<p>1 Los documentos públicos tienen fe pública, por lo que los informes médicos emitidos por las comisiones médicas calificadoras de incapacidad del Ministerio de Salud y de EsSalud, presentados por los asegurados demandantes, tienen plena validez probatoria sobre su estado de salud.</p> <p>2 Los informes médicos pierden valor probatorio si:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. No cuentan con historia clínica, salvo justificación razonable.</li> <li>2. La historia clínica no está sustentada en exámenes auxiliares con resultados de especialistas.</li> <li>3. Son falsificados o fraudulentos.</li> </ol> <p>El órgano jurisdiccional debe solicitar historia clínica o informes adicionales si el informe médico no genera convicción.</p> <p>Los certificados médicos de EsSalud o del Minsa no pierden valor si los exámenes y resultados están suscritos por médicos sin especialidad registrada en Sunedu, debido a retrasos administrativos.</p> <p>Los resultados de especialistas no son documentos adicionales si están incluidos en el examen auxiliar.</p> <p>Los especialistas que suscriben exámenes e informes deben ser razonablemente capaces de diagnosticar la enfermedad. Por ejemplo, informes de radiología pueden ser suscritos por neumólogos o radiólogos.</p>	<p>Se reafirma la plena validez de los dictámenes de Comisiones Médicas, que al ser emitidas por entes públicos están dotadas de fe pública.</p> <p>Se establecen flexibilidades adicionales a los dictámenes de Comisiones Médicas, dejando sin efecto aquello vinculado a la especialidad del médico que emite los informes.</p>	

<p>6/06/2023</p>	<p>05134-2022-PA/TC (Caso Feliciano Valentín Osores Dávila)</p>	<p>3 Los dictámenes médicos de las aseguradoras pueden contradecir los de los demandantes solo en los supuestos de la regla sustancial 2. Si se cumple alguno de estos supuestos, incluida la ausencia justificada de historia clínica, o hay contradicción en los dictámenes, el juez solicitará una nueva evaluación médica en el Instituto Nacional de Rehabilitación (INR) para corroborar la enfermedad y el grado de incapacidad. Los resultados se enviarán al juez.</p> <p>4 Los gastos que irroque el nuevo examen deberán ser asumidos por la entidad aseguradora demandada. En caso el asegurado prefiera no someterse a un nuevo examen, se declarará improcedente la demanda.</p> <p>5 Si se confirma el diagnóstico, la pensión se otorgará desde la fecha del primer certificado médico presentado por el demandante. Si no se confirma la enfermedad o el grado de incapacidad, la demandada puede emprender acciones legales. En este caso, el juez informará al Ministerio Público, al Colegio de Abogados correspondiente y al Colegio Médico del Perú para que tomen las medidas necesarias.</p>	<p>Se precisan los supuestos en los cuales los dictámenes médicos de las aseguradoras pueden contradecir el dictamen de una Comisión Médica.</p> <p>Se establece que los gastos en los que incurra el trabajador serán asumidos por la aseguradora.</p> <p>El primer dictamen de Comisión Médica determina la contingencia en caso de que se confirme el diagnóstico.</p>
<p>27/05/2024</p>	<p>01301-2023-PA/TC (Caso Over Nelson Paucara Sotomayor)</p>	<p>1 Se establece que la presunción del nexo de causalidad entre la enfermedad profesional de neumoconiosis-silicosis y la labor del asegurado demandante a todo trabajador minero que realice diversas labores de apoyo a la actividad extractiva en interior de mina o mina de tajo abierto, por un tiempo prolongado. Asimismo, comprende a los trabajadores mineros que hayan laborado en los centros de producción minera, siderúrgica y metalúrgica.</p> <p>2 Se presume el nexo de causalidad entre la enfermedad profesional de neumoconiosis y las labores de alto riesgo de fundición de hierro y acero y de fundición de metales no ferrosos, siempre y cuando se hayan realizado durante un tiempo prolongado.</p> <p>3 Se presume el nexo de causalidad entre la enfermedad profesional de hipoacusia y las labores de alto riesgo de fundición de hierro y acero y de fundición de metales no ferrosos, siempre y cuando se hayan realizado durante un tiempo prolongado.</p> <p>4 Ante la duda relativa al vínculo laboral, se solicitará la información pertinente al empleador y en el caso de haber laborado para una empresa tercerizadora, tanto a esta como a la empresa principal.</p> <p>5 Cuando los demandantes anexen a su demanda certificados médicos que datan de más de diez años de antigüedad y no se encuentren debidamente sustentados en exámenes auxiliares, suscritos por médicos autorizados, se aplicarán las reglas sustanciales 3 y 4 del precedente vinculante Osores Dávila (Expediente 05134-2022-PA-TC).</p>	<p>Se precisa el alcance del precedente establecido en el fundamento 26 de la sentencia emitida en el Expediente 02513-2007-PA/TC</p> <p>Adiciona la regla establecida en el precedente vinculante recaída en el Expediente 02513-2007-PA/TC</p> <p>Adicional la regla establecida en el precedente vinculante emitido en el Expediente 02513-2007-PA/TC</p> <p>Se establece la obligación de oficiar al empleador o ex empleador en caso de duda vinculada a la relación laboral.</p> <p>Se incorpora por primera vez el criterio de antigüedad del dictamen médico para generar o no convicción en el juez.</p>

27/05/2024	01301-2023-PA/TC (Caso Over Nelson Paucara Sotomayor)	6	Los asegurados que aleguen hipoacusia deben anexar dos audiometrías informadas por un otorrinolaringólogo a sus demandas, a partir del décimo día hábil de publicada la sentencia. Los que aduzcan neumoconiosis deben presentar una placa de rayos X informada por un especialista. Si no cumplen con estos requisitos, las demandas serán calificadas como improcedentes.	Esta regla se da conforme a la Regla 2 del precedente vinculante Osores Dávila.
7		7	Resulta inaplicable la exigencia establecida en la Resolución Ministerial 069-2017/MINSA, en cuanto al empleo estricto de la "Clasificación Internacional Radiológica de OIT-2000", en aquellos hospitales que no cuenten con especialistas, debidamente capacitados según las normas de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).	La regla se incorpora como consecuencia del estado de cosas inconstitucional respecto a la implementación de comisiones médicas calificadoras de enfermeras profesionales a nivel nacional
8		8	Las aseguradoras deben cubrir directamente los gastos de pasajes, hospedaje y viáticos del asegurado y su acompañante para realizar exámenes médicos, sin reembolso. Deben enviar al INR el expediente administrativo completo del demandante en seis días hábiles y notificar a la instancia judicial. Además, deben abonar el costo de la evaluación médica en cinco días hábiles tras la notificación del INR. Si no cumplen, se presumirá que el actor padece la enfermedad alegada.	Se reafirma la obligación de cubrir los gastos médicos de los demandantes en la realización de las evaluaciones médicas.
9		9	Los certificados médicos presentados por las aseguradoras demandadas emitidos por las EPS sólo podrán contradecir el certificado médico presentado por el demandante si es que este fue evaluado, presencialmente, por médicos especialistas en la enfermedad profesional invocada y adjuntando los exámenes auxiliares pertinentes.	Se reafirma la Regla sustancial 3 del precedente vinculante Osores Dávila (Expediente 05134-2022-PA-TC).
10		10	Los trabajadores que desempeñen actividades administrativas no están comprendidos en los nuevos supuestos de presunción del nexo de causalidad, por lo que están en la obligación de acreditar el nexo de causalidad.	Se precisa que la presunción de nexo causal no es extensible a los trabajadores administrativos.

Fuente: Jurisprudencia del Tribunal Constitucional (TC), al 05 de setiembre de 2024.  
Elaboración: Nuestra.



**LOS RECURSOS IMPUGNATORIOS  
EN EL PROCESO LABORAL:  
APELACIÓN Y CASACIÓN**



# Reforma del recurso de casación en Perú: críticas y desafíos procesales

## Reform of the appeal for cassation in Peru: criticisms and procedural challenges

**KATHERINE LOURDES LÓPEZ NÚÑEZ\***

Universidad Católica de Santa María (Arequipa, Perú)  
Contacto: klopezn@pucp.pe  
<https://orcid.org/0000-0001-5248-3380>

**NATALY BALBÍN CHÁVEZ\*\***

Universidad Nacional Mayor de San Marcos (Lima, Perú)  
Contacto: nbalbinchavez@gmail.com  
<https://orcid.org/0009-0009-3954-6186>

**RESUMEN:** El recurso de casación en Perú ha experimentado importantes modificaciones, orientadas a mejorar la eficiencia y coherencia en el proceso judicial. No obstante, estas reformas han generado críticas debido a la complejidad añadida y a las dificultades para su implementación. Entre los cambios más destacados se encuentran la redefinición de los requisitos de admisibilidad y procedencia. Sin embargo, las recientes modificaciones han provocado pronunciamientos opuestos de la Corte Suprema, generando incertidumbre y cuestionamientos sobre la uniformidad en la interpretación de la ley. Este panorama ha suscitado un debate sobre el impacto de las reformas en la seguridad jurídica y el acceso a la justicia.

**PALABRAS CLAVE:** Casación, interés casacional, nomofiláctica, uniformizador, certiorari, queja.

**ABSTRACT:** The appeal for cassation in Peru has undergone important modifications, aimed at improving the efficiency and coherence of the judicial process. However, these reforms have generated criticism due to the added complexity and difficulties in their implementation. Among the most notable changes are the redefinition of the requirements for admissibility and provenance. However, recent modifications have led to opposing pronouncements by the Supreme Court, generating uncertainty and questions about the uniformity in the interpretation of the law. This panorama has raised a debate about the impact of the reforms on legal security and access to justice.

\* Magister en Derecho del Trabajo y la Seguridad Social por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Abogada por la Universidad Católica de Santa María. Asociada a la Sección Peruana de Jóvenes Juristas de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. Docente de la Facultad de Derecho de la Universidad Tecnológica del Perú.

\*\* Egresada de la Maestría en Derecho Procesal por la Universidad San Martín de Porres. Abogada por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Analista de la Sección Procesos Laborales del área legal del Banco de la Nación.

**KEY WORDS:** Cassation, cassation interest, nomophylactic, standardizing, certiorari, complaint

**Recibido:** 20/08/2024

**Aceptado:** 22/09/2024

**Publicado en línea:** 30/09/2024

**SUMARIO:** I. Introducción. II. Comentarios y Críticas de las Modificaciones del Recurso de Casación. *1 Causales para interponer recurso de casación. 2. Requisitos de admisibilidad del recurso de casación. 2.1. La modificación de la cuantía. 3. Requisitos de procedencia del recurso de casación. 3.1. La procedencia excepcional por interés casacional. 4. Trámite en la Corte Suprema.* III. Jurisprudencia Laboral Sistematizada del Poder Judicial. IV. Conclusiones. V. Recomendaciones. Referencias.



## I. INTRODUCCIÓN

En principio, como refiere Monroy Gálvez, la casación es “*un medio impugnatorio, específicamente, un recurso de naturaleza extraordinario, con efectos rescisorios o revocatorios, concedidos al litigante a fin de que pueda solicitar al máximo órgano de un sistema judicial, un nuevo examen de una resolución al respecto de situaciones jurídicas específicas, imponiéndosele el deber de cuidar de la aplicación de la norma objetiva, uniformizar la jurisprudencia y obtener la justicia al caso concreto*” (Monroy Galves, 1997).

Asimismo, el recurso de casación tiene diferentes fines, y a pesar de que no son uniformes, como señala Arévalo Vela citando a varios autores entre ellos a Calamandrei, pueden resumirse en tres: a) Nomofiláctico, se refiere a la protección del ordenamiento jurídico, la Constitución y la Ley, evitando que una disposición legal tenga diferentes sentidos. b) Uniformizador: Asegurar la coherencia y unidad en las decisiones judiciales, evitando fallos contradictorios y buscando la uniformidad en la jurisprudencia. c) Dikelógico: Aunque no unánimemente aceptado, apunta a la tutela jurisdiccional efectiva y la correcta aplicación del derecho en casos concretos. (Arévalo Vela, Javier, 2023).

De lo señalado, atendiendo a sus orígenes, consideramos que la función nomofiláctica, es en estricto su auténtica finalidad, la cual busca que la interpretación de la ley esté fundada en las mejores razones, es por ello que como señala Carlos Glave “*la función nomofiláctica que debe ejercerse en el paradigma del Estado Constitucional es aquella que busca garantizar un correcto método interpretativo*



*entendiendo que no existe una única solución justa que, en realidad, no existe. La clave está en garantizar una interpretación orientada sobre la base de criterios lógicos, sistemáticos y que principalmente que otorguen legitimidad al método utilizado para así lograr una mayor justicia en la decisión”. (Glave Mávila, 2012).*

En cuanto a su regulación legal, podemos decir, que la primera referencia al recurso de casación en materia laboral está contemplada en la Ley Orgánica del Poder Judicial (1991), siendo que su implementación efectiva se dio con la Ley N° 26636 (1996), la cual fue modificada por la Ley N° 27021 (1998).

Siendo que su actual regulación la encontramos en la Ley N° 29497 Nueva Ley procesal del Trabajo (en adelante NLPT) desde el 2010, y la reforma más reciente la Ley N° 31699 (2023), la cual modificó los artículos 34° al 37° y añadió el artículo 37°-A, que son el foco de atención del presente trabajo.

## II. COMENTARIOS Y CRÍTICAS DE LAS MODIFICACIONES DEL RECURSO DE CASACIÓN

En relación con las modificaciones del recurso de casación hubo una serie de críticas, las cuales compartimos, empezando por el artículo 34° de la NLPT<sup>1</sup>, que establece las causales para interponer el recurso de casación.

### 1. Causales para interponer recurso de casación

Consideramos que existe redundancia en las causales 34.1 y 34.4, dado que la primera está referida a la inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal, y la cuarta está referida a la falta de motivación, sin embargo,

1 **“Artículo 34.- Causales para interponer recurso de casación**

*Son causales para interponer recurso de casación:*

1. *Si la sentencia o auto ha sido expedido con inobservancia de alguna de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías.*
2. *Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad.*
3. *Si la sentencia o auto contiene una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley, tratados o acuerdos internacionales ratificados por el Perú en materia laboral y de seguridad social, o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación.*
4. *Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta de motivación o manifiesta ilogicidad de la motivación o cuando el vicio resulte de su propio tenor.*
5. *Si la sentencia o auto se aparta de las decisiones vinculantes del Tribunal Constitucional o de la Corte Suprema de Justicia de la República.”*

como señala César Abanto y otro “*toda falta de motivación o manifiesta ilogicidad es una inobservancia a la garantía constitucional del debido proceso*”. (Abanto Revilla & Duffoó Callirgos, 2023).

De la misma forma, como señala Carlos Quispe, sucede con la causal 34.2, referida a la inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con nulidad, la cual conlleva una vulneración al debido proceso reconocido en el artículo 139.3 de la Constitución Política, lo cual a su vez constituiría una inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal a la que se refiere el artículo 34.1. antes citado. (Quispe Montesinos, 2023)

En ese sentido, como señala Elmer Huamán, la complicación se presenta para los litigantes, pues al no definirse con claridad qué causal casatoria se debe denunciar para que el recurso sea declarado procedente, se corre el riesgo de que esta imprecisión pueda afectarlos. (Huamán Estrada, 2023).

En consecuencia, consideramos que lo más recomendable sería denunciar en conjunto las infracciones normativas que están relacionadas, para evitar sean calificadas con una improcedencia.

154

En cuanto a la causal establecida en el numeral 34.3, si bien las infracciones normativas estaban subsumidas a la interpretación errónea, la aplicación indebida y la inaplicación de una norma de derecho material, no obstante como señala Arévalo Vela, la amplitud de la redacción de la causal casatoria de “infracción normativa” permitía que abogados faltos de ética y de conocimientos jurídicos la invoquen de una manera indiscriminada respecto de cualquier tipo de normas con la afirmación que la infracción ha incidido en la resolución impugnada. (Arévalo Vela, 2019).

De esa manera entendemos que el cambio, obliga a las partes a denunciar correctamente las causales.

La novedad en relación con esta tercera causal fue incluir a los tratados internacionales de la Organización Internacional del Trabajo, lo que significa que la Corte Suprema debe revisar las decisiones de sus órganos de control, esto es del Comité de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR), y del Comité de Libertad Sindical (CLS). Sin embargo, de la búsqueda en la

jurisprudencia nacional sistematizada de la Corte Suprema, a la fecha no hemos ubicado un pronunciamiento que incluya dicha revisión.

De la misma forma, las modificaciones a los requisitos de admisibilidad han merecido diversos cuestionamientos, de lo que nos ocuparemos a continuación.

## 2. Requisitos de admisibilidad del recurso de casación

En el Artículo 35°, numeral 1)<sup>2</sup> de la NLPT se incrementó exponencialmente la cuantía, esto quiere decir que hoy en día el recurso de casación solo debería ser admitido si el monto total reconocido supera las 500 URP's, que en el presente año equivale a la suma de doscientos cincuenta y siete mil quinientos soles (S/ 257,500). Dicha modificación, ha sido una de las más relevantes y cuestionadas en el ámbito jurídico como señalaremos en líneas posteriores.

En cuanto a los numerales del 3) al 6) nuevamente la calificación de los requisitos de admisibilidad lo realiza la Sala Superior en lugar de la Corte Suprema, tal como se regulaba en la anterior Ley 26636, solo que esta vez se le otorga la facultad de sancionar con multa de observarse una conducta de mala fe y se le otorga el plazo de veinte días hábiles para calificar el recurso de casación. Con esta última modificación se esperó la optimización del procedimiento de calificación del recurso y como consecuencia la disminución del tiempo de trámite en la Corte Suprema.

2 “1. El recurso de casación se interpone contra las sentencias o autos que ponen fin al proceso, expedidos por las salas superiores como órganos de segundo grado. En caso de sentencias que obliguen a dar suma de dinero, el monto total reconocido en ella debe superar las quinientas unidades de referencia procesal.

(...)

3. Si no se cumple con lo previsto en el numeral 1 o los literales a) o b) del numeral 2, la sala superior declara inadmisibile el recurso e impondrá una multa no menor de diez ni mayor de cincuenta unidades de referencia procesal en caso de que considere que su interposición tuvo como causa una conducta maliciosa o temeraria.

4. Si no se cumple con lo previsto en el literal c) del numeral 2, la sala superior concede al impugnante un plazo de tres días para su subsanación. Vencido el plazo sin que se produzca la subsanación, la sala superior declara inadmisibile el recurso. Sin perjuicio de la inadmisibilidad, se sanciona con una multa no menor de diez ni mayor de veinte unidades de referencia procesal si se advierte una conducta maliciosa o temeraria.

5. La sala superior califica la admisibilidad del recurso dentro de un plazo máximo de veinte días hábiles contados desde su interposición.

6. Si la sala superior admite el recurso de casación, eleva copia de los principales actuados del expediente a la Corte Suprema de Justicia de la República, en un plazo máximo de cinco días hábiles. Dentro del mismo plazo, también notifica a las partes en sus respectivas casillas electrónicas con el auto de admisión del recurso y el recurso correspondiente.”

A la fecha, habiendo transcurrido más de un año de la entrada en vigor de la norma analizada, en cuanto a la calificación por parte de las Salas Superiores, de la revisión de la jurisprudencia sistematizada del Poder Judicial, efectivamente ha sido más célere, no obstante, la continuación del trámite en la Corte Suprema no ha tenido el mismo impacto, tal es así que un porcentaje mayor de los recursos de casación que fueron admitidos el año pasado aún siguen pendientes de resolver.

En cuanto a la calificación del recurso de casación por parte de las Salas Superiores, se ha podido advertir que han enfrentado algunos cuestionamientos en los casos que no superaban la nueva cuantía pero se invocaba el interés casacional, advirtiendo disparidad de criterios al momento de su calificación, lo que ha traído como consecuencia que ante una inadmisibilidad, los justificables opten por interponer numerables quejas, las cuales han venido resolviéndose con distinto criterio entre las dos Salas Supremas que resuelven los casos tramitados con la Nueva Ley Procesal del Trabajo, como analizaremos más adelante.

## 2.1. La modificación de la cuantía

Conforme lo antes señalado, las mayores críticas a la reforma del recurso de casación fue respecto a la elevación exponencial de la cuantía, toda vez que se consideró como una restricción al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, teniendo en consideración que son menos los procesos en los que se ordenan el pago de obligaciones pecuniarias superiores a 500 URP, y que en las palabras de Abanto y otro, se establece una marcada *“imposibilidad de acceder a una instancia revisora y garante de la legalidad como es la Corte Suprema, con base en criterios económicos y no jurídicos.* (Abanto Revilla & Duffoó Callirgos, 2023).

En esa misma línea, previamente a la entrada en vigencia de la NLPT, Jorge Toyama y otro, citando a Ramírez Nelson, ya había adelantado que, el recurso de casación no debería tener como limitación una determinada cuantía en tanto se pretende apreciar la adecuada aplicación del Derecho en los procesos judiciales (prima el interés público) y, en todo caso, existen requisitos de admisibilidad y procedencia y sanciones que se interponen cuando el recurso es declarado inadmisibile o improcedente. Además, refiere el autor, que la cuantía no constituye una causal suficiente para excluir totalmente de la casación determinados procesos, siendo más bien esta una salida práctica del legislador

para evitar la masiva interposición de «Casaciones». (Toyama Miyagusuku & Cuba Copello, 2007)

En cuanto a las pretensiones mixtas, es decir aquellos casos en los que se demanda por ejemplo como pretensión principal la nivelación salarial (pretensión no cuantificable) y como consecuencia de ello se ordene el pago de reintegro de remuneraciones (pretensión cuantificable) por un monto no superior a 500 URP, surgió la interrogante si corresponde aplicar el criterio de la cuantía si se pretendiera casar dicha sentencia o por el contrario, al contener la sentencia una pretensión no cuantificable como la nivelación salarial, esto habilitaba al justiciable a recurrir a la Corte Suprema vía el recurso de casación sin importar la cuantía.

Al respecto, revisando la jurisprudencia nacional sistematizada de la Corte Suprema, se advierte que la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema, en la Queja de Casación 8619-2024 Callao, ha adoptado un criterio sobre las pretensiones mixtas (cuantificables y no cuantificables), sustentando su posición en la doctrina jurisprudencial obligatoria establecida en la Casación N° 7358-2013-CUSCO, referida a la estructura de la pretensión procesal y sobre dicha base concluye que las pretensiones de nivelación salarial, no pueden ser considerado como una pretensión no cuantificable para la admisión del recurso de casación, al ser en realidad parte de la causa petendi dado que, la consecuencia jurídica de la nivelación, únicamente es el reintegro de remuneraciones y de beneficios sociales.

Dicho pronunciamiento, deja sentada la posición de una de las Salas de la Corte Suprema, con lo cual se estaría desestimando las pretensiones en similar sentido, no solo los casos de nivelación salarial, sino también en pretensiones no cuantificables como los referidos a una homologación de remuneraciones, reconocimiento de vínculo laboral, reconocimiento de carácter remunerativo de una bonificación extraordinaria, entre otras, y que producto de dicho reconocimiento se ordene el pago de reintegros remunerativos (pretensiones cuantificables).

Si bien resulta razonable en cierta medida lo resuelto por la Corte Suprema, por otra parte, consideramos que dicho criterio no aplica en los casos donde se invoca el interés casacional, figura que analizaremos en líneas posteriores, en consecuencia las Salas Laborales de las Cortes Superiores quienes están a cargo de la verificación del cumplimiento de los requisitos de admisibilidad establecidos

en el artículo 35° de la NLPT, están en la obligación de no perder de vista la finalidad del recurso de casación, considerando que conforme al Artículo III de la norma procesal en todo proceso laboral los jueces deben interpretar los requisitos y presupuestos procesales en sentido favorable a la continuidad del proceso, observando el debido proceso, la tutela jurisdiccional y el principio de razonabilidad.

En esa misma línea, no solo los requisitos de admisibilidad han conllevado a diversos cuestionamientos, sino también los requisitos de procedencia, conforme detallaremos a continuación.

### 3. Requisitos de procedencia del recurso de casación

En cuanto a los requisitos de procedencia, contemplados en el artículo 36° de la NLPT, en el literal c) del numeral 2)<sup>3</sup>, establece que el recurso de casación resulta improcedente si el recurrente invoca violaciones de la ley que no hubieran sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación.

En el literal d) en caso el recurrente presente un recurso que evidentemente no tenga fundamentos, o en el numeral e) cuando exista decisiones desestimatorias sobre recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argu-

- 3 *“Artículo 36.- Procedencia del recurso de casación*
2. *La Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República declara la improcedencia del recurso de casación cuando no se cumplen los requisitos y causales previstos en el artículo 34 y el numeral 1 del artículo 36, respectivamente. Asimismo, cuando:*
  - (...)
  - c) *El recurrente invoca violaciones de la ley que no hubieran sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación, salvo que estén referidas a fundamentos contenidos en la resolución de segunda instancia que no hubieran sido previstos en la de primera.*
  - d) *Carezca manifiestamente de fundamento jurídico.*
  - e) *Se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida.*
  - f) *La sentencia de segunda instancia confirma la de primera instancia. No obstante, procederá el recurso si presenta interés casacional que se produce cuando la resolución recurrida se oponga a la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la República, o cuando resuelva puntos y cuestiones sobre los que exista jurisprudencia contradictoria de las salas laborales superiores.*
  - (...)
3. *Excepcionalmente, es procedente el recurso de casación en los supuestos no previstos en el artículo 34, cuando la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.”*

mentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida.

Atendiendo a esta última causal, la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema, en la Casación N° 5973-2024 Lima, ha resuelto lo siguiente: *“De acuerdo a lo descrito en el literal e) del numeral 2 del artículo 36 de la NLPT, establece que la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República declara la improcedencia del recurso de casación si se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida (...). Al respecto, sobre la controversia discutida en la presente causa, cabe indicar que existen reiterados pronunciamientos de las Salas Supremas que fijan una línea jurisprudencial uniforme con lo expuesto en la sentencia de la Sala Superior, la cual refiere que los obreros municipales solo pueden ser contratados mediante el régimen laboral de la actividad privada. De ahí que, el demandante el haber prestado los servicios de sereno (obrero municipal), los contratos administrativos de servicios celebrados con la entidad recurrente, tal como ha sentenciado la Sala Superior, devienen en inválidos. (...) Además, de la revisión del recurso de casación, no se advierten argumentos que revistan un interés casacional y que modifiquen el criterio de las Salas Supremas (...)”.* (subrayado es nuestro)

En ese sentido, consideremos que se debe evitar interponer recursos de casación de causas que ya tienen una tendencia jurisprudencial establecida por la Corte Suprema y que no revisten interés casacional. Para entender este último punto, pasaremos a profundizar dicha figura.

### 3.1. La procedencia excepcional por interés casacional

El literal f) del artículo 36 de la NLPT, está referido al doble conforme relativizado, esto significa que no procederá el recurso si la sentencia de segunda instancia ha confirmado la de primera instancia. Salvo que la sentencia de segunda instancia contradiga la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema o se refiera a asuntos respecto de los cuales exista jurisprudencia contradictoria de las salas laborales superiores.

Esta última causal de procedencia está referida al interés casacional, cuya regulación la podemos encontrar en la legislación española, recogida en el artículo

477° de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento de Justicia Civil de España, que señala: “3. *Se considerará que un recurso presenta interés casacional cuando la resolución recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo o resuelva puntos y cuestiones sobre los que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales o aplique normas sobre las que no existiese doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo*”.

Al respecto, Catalina Benavente, señala que “*el interés casacional es la llave que permite el acceso al Tribunal Supremo a aquellos asuntos que lo tienen cerrado por razón de la materia o por razón de la cuantía, recayendo sobre el recurrente la carga de justificar la existencia de dicho interés para que el Tribunal Supremo se pronuncie. No bastará con que alegue la infracción de norma aplicable al caso – presupuesto ineludible–, sino que deberá justificar el interés casacional que requiere la intervención del órgano situado en la cúspide del sistema judicial.*” (Catalina Benavente, 2018)

En el caso peruano, la Corte Suprema, ha venido emitiendo sus primeros pronunciamientos en torno a dicha figura, como antecedente tenemos el pronunciamiento de la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, al resolver la queja por denegatoria de Casación N.º 4314-2023-PUNO de fecha 27.05.2024, dejando establecido los criterios para la determinación excepcional del recurso de casación civil, señalando en uno de sus considerandos lo siguiente: “*(...) está Suprema Corte considera que la procedencia excepcional de un recurso de casación tiene que estar relacionada o a la generación de una doctrina jurisprudencial o al desarrollo de la ya existente (...)*”

Siendo que, en el proceso laboral, también hemos tenido uno de los primeros pronunciamientos emitidos por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria que declaró fundada la Queja de Casación N.º 34437-2023 LA LIBERTAD de fecha 28.11.2023, estableciendo que: “*(...) el artículo 36, numeral 2, literal f) de la Ley N° 29497 establece que excepcionalmente procede el recurso de casación si se presenta el interés casacional que se produce porque la sentencia de segunda instancia se opone a la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la República. A este supuesto excepcional de procedencia no le es exigible que la sentencia que ponga fin al proceso ordene pagar más de 500 URP, porque ello es la regla general y el interés casacional es la excepción a dicha regla (...)* La procedencia excepcional del recurso de casación por el interés casacional busca



*tutelar sus funciones nomofiláctica y unificadora, en tanto que permite verificar que los órganos jurisdiccionales inferiores efectúen una correcta interpretación y aplicación de la doctrina jurisprudencial, así como zanjar las contradicciones jurisprudenciales.”*

Con este pronunciamiento queda habilitada la posibilidad de interponer un recurso de casación a pesar de que lo ordenado a pagar en la Sentencia de Vista no supere la cuantía. Asimismo, pone en relevancia la procedencia excepcional del recurso atendiendo a sus fines nomofiláctico y unificador.

En ese sentido, se advierte que la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema, evaluará si el recurso de casación está debidamente fundamentado en el interés casacional, debiendo los justificables en cada caso concreto, precisar cuál es la oposición o contradicción a la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema o a la jurisprudencia de las Salas Laborales Superiores.

Sin embargo, la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema, ha adoptado un criterio opuesto, al declarar infundado la QUEJA DE CASACIÓN N° 39206-2023 Lima de fecha 03.06.2024 señalando lo siguiente: *“(..). Al respecto, en relación al interés casacional señalado por el recurrente, debemos indicar que lo sostenido por la emplazada en este extremo no se condice con los fundamentos de la Sala Superior por los cuales se ha declarado inadmisibile el recurso de casación, puesto que dicha premisa no forma parte de los requisitos de admisibilidad evaluados en la resolución impugnada, pues -conforme se indicó en el considerando tercero- el recurso de queja solo se limita a revisar la configuración de los referidos requisitos (plazo, pago de arancel judicial y cuantía) sin introducir parámetros aplicables al control de procedencia como el interés casacional y la procedencia excepcional, razón por la cual corresponde rechazar el mencionado argumento”*. (lo subrayado es nuestro)

Asimismo, ratifica dicho criterio en la Queja de Casación N° 7502-2024 SULLANA de fecha 10.06.2024, al señalar que: *“(..). Ahora bien, según se aprecia de los argumentos expuestos en el recurso de queja, la recurrente señala que la materia discutida en el presente proceso representa un alto interés casacional, por lo que debería concederse el recurso de casación. No obstante, lo sostenido por la parte quejosa en este extremo no se condice con los fundamentos de la Sala Superior por los cuales se ha resuelto rechazar el recurso de casación. En efecto, se arguye que la materia de autos posee interés casacional cuando dicha premisa no forma parte de*

*los requisitos de admisibilidad evaluados en la resolución impugnada, sino que, por el contrario, forma parte de los supuestos de procedencia establecidos en el artículo 36 de la Ley N° 29497, NLPT, modificado por la Ley N° 31699; razón por la cual corresponde desestimarse”. (lo subrayado es nuestro).*

Conforme lo expuesto, la Cuarta Sala en mención, es de la posición que el interés casacional únicamente procede si se ha superado los requisitos de admisibilidad (plazo, tasa y cuantía). No obstante, consideramos que la posición de la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema, es la que garantiza el cumplimiento de los fines del recurso de casación.

Por otro lado, en relación al supuesto de oposición a la doctrina jurisprudencial, surge el interrogante sobre si la referida norma hace alusión a la doctrina jurisprudencial proveniente de un pleno casatorio conforme al artículo 40° de la NLPT<sup>4</sup> o también alude a la doctrina jurisprudencial regulada en el artículo 22° del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial<sup>5</sup> que hace referencia a las ejecutorias de las Salas Especializadas de la Corte Suprema que fijan principios jurisprudenciales de obligatorio cumplimiento para todas las instancias judiciales.

En nuestra opinión, consideramos que dicho artículo debe ser interpretado conforme a los principios en los que se sustenta el proceso laboral, en ese sentido, la jurisprudencia a la que hace referencia la Ley Orgánica del Poder Judicial también debería ser considerada por los jueces supremos al momento de calificar la procedencia de recurso de casación por interés casacional, incluyendo los plenos casatorios y la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema.

En cuanto al segundo supuesto, referida a la existencia de puntos y cuestiones sobre los que exista jurisprudencia contradictoria, la misma deberá sustentarse

4 Artículo 40.- Precedente vinculante de la Corte Suprema de Justicia de la República. La Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República que conozca del recurso de casación puede convocar al pleno de los jueces supremos que conformen otras salas en materia constitucional y social, si las hubiere, a efectos de emitir sentencia que constituya o varíe un precedente judicial. La decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al pleno casatorio constituye precedente judicial y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República, hasta que sea modificada por otro precedente. Los abogados pueden informar oralmente en la vista de la causa, ante el pleno casatorio.

5 Artículo 22.- Las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia de la República ordenan la publicación trimestral en el Diario Oficial “El Peruano” de las Ejecutorias que fijan principios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento, en todas las instancias judiciales.

por lo menos en dos sentencias de diferentes Salas Laborales o de la misma Sala Laboral, que se pronuncian de manera contradictoria sobre los alcances de una norma legal, pues el recurso de casación se pronuncia sobre la aplicación, la inaplicación o la interpretación de normas legales o instrumentos internacionales.

Al respecto, como señaló Carlos Quispe, en atención a que los pronunciamientos de las salas superiores son dispersos y contradictorios, la presencia del “interés casacional” ha venido siendo recurrente en la determinación de la procedencia del recurso, volviendo así, en la práctica, a aquella causal prevista en el artículo 56 de la Ley N° 26636<sup>6</sup>, Ley Procesal del Trabajo, referida a la contradicción con otras resoluciones expedidas por las cortes superiores en casos objetivamente similares. (Quispe Montesinos, 2023).

Continuando con los comentarios y críticas a las modificaciones de las causales de improcedencia del recurso de casación, pasaremos a detallar la excepcionalidad que regula la norma.

### 3.2. La facultad discrecional de la Corte Suprema-*certiorari*

En cuanto al numeral 3) del artículo 36° de la NLPT, establece que excepcionalmente, es procedente el recurso de casación en los supuestos no previstos en el artículo 34, cuando la Corte Suprema, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, lo que supone otorgarle la posibilidad de generar su propia competencia discrecional, a fin de que ella misma decida qué casos va a conocer, teniendo en cuenta razones de interés general suficiente que expliquen su actuación, lo que se conoce en la doctrina como “*certiorari*”, ello en el entendido, que al disminuir su carga por la elevación de la cuantía, tendría más tiempo de hacer desarrollo jurisprudencial y uniformizar criterios.

Sin embargo, Arévalo Vela cuestiona la facultad “discrecional” de la procedencia del recurso de casación, al considerar que dicha facultad contraviene el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, que exige el deber de motivación de las resoluciones judiciales, y que solo podría ser invoca-

6 Artículo 56.- Requisitos formales.- El recurso se interpone dentro del plazo de diez (10) días de notificada la resolución que se impugna, ante la Sala que la expidió, señalando con claridad y precisión la fuente de contradicción jurisprudencial, acompañando el documento que acredite su existencia y fundamentando expresamente los motivos de la disconformidad. Si la Sala admite el recurso, el expediente es elevado a la Corte Suprema.

da por la Sala Suprema cuando pretenda resolver un caso seleccionado a través de un pleno casatorio, celebrado conforme con el artículo 40 de la NLPT. (La reforma por la Ley N.º 31699 del recurso de casación regulado en la Nueva Ley Procesal del Trabajo, 2023)

Al respecto, somos de la opinión que la facultad “discrecional” conlleva necesariamente que la Corte Suprema motive la resolución de calificación de procedencia, en atención a la exigencia de la propia norma.

Finalmente, pasaremos a detallar las modificaciones relacionadas al trámite del recurso de casación.

#### 4. Trámite en la Corte Suprema

En el numeral 1) del artículo 37º de la NLPT<sup>7</sup>, se dispuso sancionar con la improcedencia al recurso casatorio en los casos que el abogado de la parte recurrente no asista injustificadamente a la audiencia.

Dicha medida consideramos constituye un exceso, no sólo porque ya la norma prevé sanciones económicas por la conducta temeraria o de mala fe de las partes, sino principalmente porque podría resultar en la no resolución de casos en los que realmente exista y sea evidente la transgresión de derechos fundamentales por parte de los jueces de segunda instancia. Debiendo tener presente, que, en estos casos, previamente la Sala Suprema ya resolvió sobre la procedencia y la existencia de interés casacional, por lo que, al no resolverse sobre el fondo, no se estaría cumpliendo con las funciones unificadora y nomofiláctica que se buscaba efectivizar con las modificaciones de la norma.

En palabras de Abanto Revilla y otro, dicha modificación “*no se condice con lo regulado en otros artículos de la ley, pues en este caso, por una mala práctica procesal se sanciona a la parte recurrente en casación con la desestimación del recurso que puede incidir directamente en el resultado del proceso, mientras que en el caso*

7 “Artículo 37.- Trámite en la Corte Suprema de Justicia de la República

1. La audiencia de casación se instala con la concurrencia de las partes que asistan, quienes pueden informar sin necesidad de que hubiesen pedido el uso de la palabra. En todo caso, la falta de comparecencia injustificada del abogado de la parte recurrente da lugar a que se declare improcedente el recurso de casación.

(...)”.

*de los numerales 3 y 4 del artículo 35, sobre la conducta temeraria o maliciosa en la interposición del recurso, se contempla una sanción económica.”* (Abanto Revilla & Duffoó Callirgos, 2023)

De manera similar, Carlos Quispe señala que *“Es inconsistente que se haya previsto que la falta de comparecencia injustificada del abogado de la parte recurrente de lugar a la improcedencia del recurso de casación. No es razonable que, si ya fueron satisfechas las exigencias para que el recurso sea procedente y este ha sido calificado como tal, termine siendo rechazado por “improcedente” en virtud de alguna situación que podría ser ajena a la parte procesal, como lo serían el retraso, las dificultades o los problemas de conectividad que padeciera el abogado. Consideramos que, en la práctica, esta extraña causal de “improcedencia” no debería ser aplicable. Lo correcto será desarrollar la diligencia con la parte presente o, si no se presentó ninguna de las partes, expedirse, en su oportunidad la sentencia en la que se resuelvan las causales que superaron el filtro de procedencia”.* (Quispe Montesinos, 2023).

En la misma línea de los citados autores, consideramos que dicho dispositivo legal, constituye un castigo a la parte recurrente por no garantizar la asistencia de su abogado a la audiencia, imposición que se aplica sin considerar la responsabilidad o capacidad de la parte para evitar dicha situación. Además, la norma, no especifica los supuestos y el momento en el que se podría justificar, dada la consecuencia inmediata de su rechazo; constituyendo una medida desproporcionada del legislador para reducir la carga laboral de la Corte Suprema, a expensas de vulnerar los principios en los que se sustenta el proceso laboral y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de la parte perjudicada.

Sin embargo, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema en la Casación Laboral N.º 25447-2023 LIMA, resolvió lo siguiente: *“La citada norma procesal prevé en el inciso 1) del artículo 37°, que: “La audiencia de casación se instala con la concurrencia de las partes que asistan, quienes pueden informar sin necesidad de que hubiesen pedido el uso de la palabra. En todo caso, la falta de comparecencia injustificada del abogado de la parte recurrente da lugar a que se declare improcedente el recurso de casación”* (énfasis nuestro). *Si bien, en el caso concreto, el abogado de la parte recurrente no se presentó a la audiencia de vista programa en autos; en atención a los principios de celeridad y economía procesal, y considerando que conforme al artículo III del Título Preliminar de la Nueva Ley Procesal del Trabajo: “En todo proceso laboral los jueces*

*deben evitar que la desigualdad entre las partes afecte el desarrollo o resultado del proceso, para cuyo efecto procuran alcanzar la igualdad real de las partes, privilegian el fondo sobre la forma, interpretan los requisitos y presupuestos procesales en sentido favorable a la continuidad del proceso, observan el debido proceso, la tutela jurisdiccional y el principio de razonabilidad. (...)” (negrita nuestra), corresponde aplicar el inciso f) del artículo 36° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, modificada por la Ley número 31699, que dispone expresamente la procedencia del recurso de casación por la existencia de interés casacional, que en este caso ha concurrido porque la materia controvertida fue resuelta por las instancias de mérito de forma contraria a la jurisprudencia de esta Sala Suprema; lo que, sustenta la emisión del pronunciamiento de fondo.”(subrayado es nuestro)*

Al respecto, se advierte que, en el caso concreto, la Sala en mención, hizo prevalecer el interés casacional sobre la formalidad del trámite que exige la norma, esto es que el abogado asista al informe oral. Por lo que consideramos que dicho criterio es compatible con los principios en los que se sustenta el proceso laboral y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de la parte perjudicada.

Para tener un panorama más amplio sobre los criterios de las Salas Supremas al evaluar y calificar la procedencia excepcional del recurso de casación por interés casacional en materia laboral, pasaremos a detallar sus recientes pronunciamientos.

### III. JURISPRUDENCIA LABORAL SISTEMATIZADA DEL PODER JUDICIAL

De la revisión de la jurisprudencia laboral sistematizada del Poder Judicial donde se invocó interés casacional, comprendida entre mayo y agosto del presente año, hemos advertido lo siguiente:

**RECURSOS DE CASACIÓN QUE HAN INVOCADO INTERÉS CASACIONAL**

Ejecutorias improcedentes - Sentencias de vista con doble conforme		Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema		Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema	
Casación N.º 27695-2023 CUSCO	Casación N.º 33990-2023 LIMA NORTE	Casación N.º 38888-2023 LIMA	Casación N.º 2526-2024 LIMA	Casación N.º 34417-2023 AREQUIPA	Casación N.º 26833-2023 CUSCO
Casación N.º 33418-2023 PIURA	Casación N.º 11727-2024 PIURA	Casación N.º 38077-2023 LIMA	Casación N.º 26964-2023 LIMA ESTE	Casación N.º 39769-2023 VENTANILLA	Casación N.º 29401-2023 JUNIN
Casación N.º 1919-2024 LA LIBERTAD	Casación N.º 8778-2024 CALLAO	Casación N.º 38874-2023 AREQUIPA	Casación N.º 37543-2023 PIURA	Casación N.º 35746-2023 MOQUEGUA	Casación N.º 29638-2023 PIURA
Casación N.º 13722-2024 ANCASH	Casación N.º 11610-2024 CUSCO	Casación N.º 37518-2023 ICA	Casación N.º 11139-2024 LORETO	Casación N.º 39114-2023 UCAYALI	Casación N.º 34348-2023 LIMA
Casación N.º 34036-2023 CUSCO	Casación N.º 11396-2024 LIMA	Casación N.º 38882-2023 PIURA	Casación N.º 39184-2023 LIMA	Casación N.º 34004-2023 JUNIN	Casación N.º 25486-2023 ICA
Casación N.º 5505-2024 JUNIN	Casación N.º 27527-2023 AREQUIPA	Casación N.º 36682-2023 LA LIBERTAD	Casación N.º 38176-2023 LIMA	Casación N.º 31331-2023 AYACUCHO	Casación N.º 28833-2023 LIMA
Casación N.º 12608-2024 PIURA	Casación N.º 11970-2024 LIMA SUR	Casación N.º 39228-2023 LIMA NORTE	Casación N.º 38954-2023 DEL SANTA	Casación N.º 31505-2023 ICA	Casación N.º 26910-2023 PIURA
Casación N.º 9696-2024 SULLANA	Casación N.º 11460-2024 UCAYALI	Casación N.º 5716-2024 AREQUIPA	Casación N.º 38151-2023 LIMA	Casación N.º 7795-2024 LIMA	Casación N.º 29586-2023 TACNA
Casación N.º 13733-2024 LA LIBERTAD	Casación N.º 11353-2024 LIMA	Casación N.º 34598-2023 LIMA NORTE	Casación N.º 26355-2023 JUNIN	Casación N.º 4988-2024 LIMA	Casación N.º 29613-2023 HUANUCO
Casación N.º 33191-2023 LIMA ESTE	Casación N.º 11860-2024 AREQUIPA	Casación N.º 35198-2023 DEL SANTA	Casación N.º 2867-2024 TACNA	Casación N.º 7824-2024 LA LIBERTAD	Casación N.º 29587-2023 AREQUIPA
Casación N.º 5768-2024 LORETO	CASACIÓN N.º 11712-2024 LIMA	Casación N.º 1398-2024 LORETO	Casación N.º 34804-2023 LIMA	Casación N.º 3840-2024 LIMA	Casación N.º 25508-2023 PIURA
Casación N.º 1005-2024 LA LIBERTAD	Casación N.º 40094-2023 AYACUCHO	Casación N.º 40671-2023 LAMBAYEQUE	Casación N.º 38095-2023 LIMA	Casación N.º 35782-2023 LA LIBERTAD	Casación N.º 38900-2023 LIMA NORTE
Casación N.º 12340-2024 CALLAO	Casación N.º 11751-2024 AREQUIPA	Casación N.º 36525-2023 PIURA	Casación N.º 36940-2023 JUNIN	Casación N.º 39306-2023 LIMA	Casación N.º 26935-2023 LIMA ESTE
Casación N.º 5768-2024 LORETO	Casación N.º 11964-2024 UCAYALI	Casación N.º 34276-2023 LIMA ESTE	Casación N.º 40002-2023 PIURA	Casación N.º 11371-2024 HUAURA	Casación N.º 3637-2024 PIURA

Ejecutorias improcedentes - Sentencias de vista con doble conforme										
Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema										
Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema										
Casación N.º 35653-2023 ANCASH	Casación N.º 11360-2024 HUAURA	Casación N.º 9440-2024 LIMA	Casación N.º 8633-2024 UCAYALI	Casación N.º 34104-2023 LIMA	Casación N.º 29424-2023 LIMA	Casación N.º 12576-2024 AREQUIPA	Casación N.º 11809-2024 CUSCO	Casación N.º 9489-2024 LIMA	Casación N.º 6244-2024 PIURA	Casación N.º 21643-2023 TACNA
Casación N.º 11417-2024 CALLAO	Casación N.º 11803-2024 LIMA	Casación N.º 8714-2024 AREQUIPA	Casación N.º 38976-2023 LIMA	Casación N.º 7575-2024 DEL SANTA	Casación N.º 28753-2023 ICA	Casación N.º 11925-2024 LIMA	Casación N.º 11730-2024 LIMA	Casación N.º 7884-2024 LIMA	Casación N.º 33418-2023 PIURA	Casación N.º 29617-2023 LIMA
Casación N.º 33418-2023 PIURA	Casación N.º 11409-2024 PIURA	Casación N.º 520-2024 DEL SANTA	Casación N.º 7925-2024 LA LIBERTAD	Casación N.º 32985-2023 LIMA	Casación N.º 29401-2023 JUNIN	Casación N.º 35653-2023 ANCASH	Casación N.º 26269-2023 LIMA	Casación N.º 34156-2023 CUSCO	Casación N.º 31138-2023 MOQUEGUA	Casación N.º 26701-2023 LIMA
Casación N.º 14781-2024 LIMA NORTE	Casación N.º 11838-2024 DEL SANTA	Casación N.º 37328-2023 TUMBES	Casación N.º 38888-2023 LIMA	Casación N.º 9775-2024 LA LIBERTAD	Casación N.º 26833-2023 CUSCO	Casación N.º 6886-2024 LA LIBERTAD	Casación N.º 27396-2023 UCAYALI	Casación N.º 6148-2024 LIMA	Casación N.º 37626-2023 LIMA	Casación N.º 29619-2023 VENTANILLA
Casación N.º 13776-2024 AREQUIPA	Casación N.º 34050-2023 CUSCO	Casación N.º 2514-2024 LIMA	Casación N.º 38874-2023 AREQUIPA	Casación N.º 9875-2024 HUAURA	Casación N.º 29650-2023 AREQUIPA	Casación N.º 31509-2023 MOQUEGUA	Casación N.º 27013-2023 JUNIN	Casación N.º 7051-2024 ICA	Casación N.º 1059-2024 PUNO	Casación N.º 29493-2023 ICA
Casación N.º 11819-2024 JUNIN	Casación N.º 12046-2024 AYACUCHO	Casación N.º 794-2024 LIMA ESTE	Casación N.º 38882-2023 PIURA	Casación N.º 31138-2023 MOQUEGUA	Casación N.º 28770-2023 ICA	Casación N.º 1183-2024 LORETO	Casación N.º 35938-2023 AREQUIPA	Casación N.º 8521-2024 LIMA	Casación N.º 36571-2023 ANCASH	Casación N.º 21756-2023 TACNA
Casación N.º 6001-2024 LA LIBERTAD	Casación N.º 31239-2023 ICA	Casación N.º 7158-2024 CUSCO	Casación N.º 39228-2023 LIMA NORTE	Casación N.º 37745-2023 LIMA	Casación N.º 31343-2023 LIMA	Casación N.º 9711-2024 LA LIBERTAD	Casación N.º 11605-2024 CALLAO	Casación N.º 5716-2024 AREQUIPA	Casación N.º 1363-2024 DEL SANTA	Casación N.º 36351-2023 LIMA



Ejecutorias improcedentes - Sentencias de vista con doble conforme										
Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema										
					Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema					
Casación N.º 2413-2024 LIMA	Casación N.º 34730-2023 CUSCO	Casación N.º 6973-2024 TACNA	Casación N.º 34598-2023 LIMA NORTE	Casación N.º 5049-2024 LIMA	Casación N.º 27455-2023 LIMA	Casación N.º 3042-2024 CALLAO	Casación N.º 26309-2023 LIMA	Casación N.º 34014-2023 DEL SANTA	Casación N.º 1083-2024 LAMBAYEQUE	Casación N.º 26865-2023 LIMA
Casación N.º 5459-2024 HUÁNUCO	Casación N.º 37793-2023 VENTANILLA	Casación N.º 8154-2024 LIMA	Casación N.º 1398-2024 LORETO	Casación N.º 31264-2023 ICA	Casación N.º 27455-2023 HUÁNUCO	Casación N.º 11962-2024 SAN MARTÍN	Casación N.º 11981-2024 SELVA CENTRA	Casación N.º 40671-2023 LAMBAYEQUE	Casación N.º 5404-2024 PIURA	Casación N.º 28926-2023 CUSCO
Casación N.º 5844-2024 LIMA	Casación N.º 11724-2024 LIMA	Casación N.º 261-2024 LIMA SUR	Casación N.º 36525-2023 PIURA	Casación N.º 39442-2023 DEL SANTA	Casación N.º 31021-2023 LIMA	Casación N.º 11960-2024 AREQUIPA	Casación N.º 3326-2024 LAMBAYEQUE	Casación N.º 34276-2023 LIMA ESTE	Casación N.º 37263-2023 TACNA	Casación N.º 21788-2023 PIURA
Casación N.º 27695-2023 CUSCO	Casación N.º 39964-2023 MOQUEGUA	Casación N.º 39840-2023 LIMA	Casación N.º 9440-2024 LIMA	Casación N.º 33572-2023 CUSCO	Casación N.º 31015-2023 LIMA	Casación N.º 11417-2024 CALLAO	Casación N.º 8873-2024 DEL SANTA	Casación N.º 9489-2024 LIMA	Casación N.º 9745-2024 PIURA	Casación N.º 39558-2023 LIMA ESTE
Casación N.º 11709-2024 PIURA	Casación N.º 36010-2023 LIMA	Casación N.º 6949-2024 TACNA	Casación N.º 8714-2024 AREQUIPA	Casación N.º 37466-2023 LIMA	Casación N.º 26294-2023 LIMA	Casación N.º 11925-2024 LIMA	Casación N.º 26299-2023 PIURA	Casación N.º 7884-2024 LIMA	Casación N.º 33180-2023 LIMA	Casación N.º 33180-2023 LIMA
Casación N.º 9591-2024 LIMA	Casación N.º 1242-2024 LIMA	Casación N.º 29145-2023 SAN MARTÍN	Casación N.º 520-2024 DEL SANTA	Casación N.º 11420-2024 LIMA	Casación N.º 40389-2023 CAJAMARCA	Casación N.º 7149-2024 AREQUIPA	Casación N.º 28423-2023 ICA	Casación N.º 34156-2023 CUSCO	Casación N.º 36165-2023 DEL SANTA	Casación N.º 40404-2023 CAJAMARCA
Casación N.º 7707-2024 LAMBAYEQUE	Casación N.º 26877-2023 ICA	Casación N.º 34241-2023 DEL SANTA	Casación N.º 37328-2023 TUMBES	Casación N.º 25476-2023 PIURA	Casación N.º 40312-2023 AREQUIPA	Casación N.º 2879-2024 PIURA	Casación N.º 34452-2023 LIMA	Casación N.º 6148-2024 LIMA	Casación N.º 35265-2023 LIMA	Casación N.º 25466-2023 TACNA

Ejecutorias improcedentes - Sentencias de vista con doble conforme										
Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema										
					Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema					
Casación N° 7046-2024 LA LIBERTAD	Casación N° 1354-2024 LIMA	Casación N° 39232-2023 LIMA NORTE	Casación N° 2514-2024 LIMA	Casación N° 11180-2024 LORETO	Casación N° 25858-2023 ICA	Casación N° 7142-2024 CUSCO	Casación N° 6861-2024 LA LIBERTAD	Casación N° 37145-2023 LIMA	Casación N° 7051-2024 ICA	Casación N° 26382-2023 JUNIN
Casación N° 7937-2024 LA LIBERTAD	Casación N° 36524-2023 LIMA SUR	Casación N° 37155-2023 LIMA	Casación N° 794-2024 LIMA ESTE	Casación N° 36893-2023 LIMA	Casación N° 25830-2023 PIURA	Casación N° 1919-2024 LA LIBERTAD	Casación N° 39779-2023 VENTANILLA	Casación N° 8521-2024 LIMA	Casación N° 39792-2023 HUANUCO	Casación N° 28025-2023 ICA
Casación N° 13722-2024 ANCASH	Casación N° 26378-2023 LIMA	Casación N° 22886-2023 LIMA	Casación N° 7158-2024 CUSCO		Casación N° 25950-2023 AREQUIPA	Casación N° 9369-2024 LIMA	Casación N° 37027-2023 LIMA SUR	Casación N° 37592-2023 PIURA		Casación N° 28120-2023 PIURA
Casación N° 5505-2024 JUNIN	Casación N° 40453-2023 ANCASH	Casación N° 28202-2023 TACNA	Casación N° 6973-2024 TACNA		Casación N° 25823-2023 LIMA	Casación N° 1924-2024 MOQUEGUA	Casación N° 1916-2024 LA LIBERTAD	Casación N° 34229-2023 LIMA		Casación N° 27669-2023 CUSCO
Casación N° 12608-2024 PIURA	Casación N° 26876-2023 ICA	Casación N° 37844-2023 MOQUEGUA	Casación N° 8154-2024 LIMA		Casación N° 25870-2023 LIMA	Casación N° 14544-2024 AREQUIPA	Casación N° 37048-2023 LA LIBERTAD	Casación N° 40324-2023 LIMA ESTE		Casación N° 28137-2023 LIMA
Casación N° 5272-2024 LIMA	Casación N° 8635-2024 LIMA	Casación N° 34261-2023 TACNA	Casación N° 6452-2024 LIMA		Casación N° 25504-2023 AREQUIPA	Casación N° 5272-2024 LIMA	Casación N° 8635-2024 LIMA	Casación N° 261-2024 LIMA SUR		Casación N° 25612-2023 LIMA
Casación N° 2261-2024 AREQUIPA	Casación N° 7917-2024 LA LIBERTAD	Casación N° 40306-2023 SULLANA	Casación N° 6837-2024 LIMA		Casación N° 25636-2023 LIMA	Casación N° 41117-2023 LIMA	Casación N° 8257-2024 LIMA	Casación N° 39840-2023 LIMA		Casación N° 25836-2023 LIMA
Casación N° 5986-2024 AREQUIPA	Casación N° 9491-2024 DEL SANTA	Casación N° 8873-2024 DEL SANTA	Casación N° 9577-2024 AREQUIPA		Casación N° 28112-2023 AREQUIPA					

Ejecutorias improcedentes - Sentencias de vista con doble conforme		Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema		Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema	
Casación N.º 14219-2024 CUSCO	Casación N.º 39718-2023 AREQUIPA	Casación N.º 36010-2023 LIMA	Casación N.º 37592-2023 PIURA	Casación N.º 25513-2023 PIURA	
Casación N.º 1979-2024 LAMBAYEQUE	Casación N.º 37716-2023 MOQUEGUA	Casación N.º 26299-2023 PIURA	Casación N.º 29145-2023 SANMARTIN	Casación N.º 27448-2023 AREQUIPA	
Casación N.º 13136-2024 LIMA	Casación N.º 26377-2023 LIMA	Casación N.º 1242-2024 LIMA	Casación N.º 37532-2023 PIURA	Casación N.º 25897-2023 AREQUIPA	
Casación N.º 39351-2023 PIURA	Casación N.º 37045-2023 LA LIBERTAD	Casación N.º 28423-2023 ICA	Casación N.º 34241-2023 DEL SANTA	Casación N.º 25626-2023 LIMA	
Casación N.º 5314-2024 LIMA	Casación N.º 37631-2023 LA LIBERTAD	Casación N.º 26877-2023 ICA	Casación N.º 31288-2023 LAMBAYEQUE	Casación N.º 28176-2023 TACNA	
Casación N.º 31585-2023 TUMBES	Casación N.º 37632-2023 CUSCO	Casación N.º 34452-2023 LIMA	Casación N.º 39232-2023 LIMA NORTE	Casación N.º 27683-2023 AREQUIPA	
Casación N.º 7967-2024 LA LIBERTAD	Casación N.º 39293-2023 LIMA NORTE	Casación N.º 1354-2024 LIMA	Casación N.º 38874-2023 AREQUIPA	Casación N.º 25927-2023 LIMA	
Casación N.º 11369-2024 AMAZONAS	Casación N.º 36179-2023 PIURA	Casación N.º 6861-2024 LA LIBERTAD	Casación N.º 37145-2023 LIMA	Casación N.º 26335-2023 LIMA	
Casación N.º 1895-2024 LORETO	Casación N.º 37846-2023 LIMA ESTE	Casación N.º 36524-2023 LIMA SUR	Casación N.º 37155-2023 LIMA		
Casación N.º 9952-2024 CAJAMARCA	Casación N.º 34410-2023 LIMA	Casación N.º 39779-2023 VENTANILLA	Casación N.º 34155-2023 PIURA		
Casación N.º 6880-2024 SAN MARTÍN	Casación N.º 37477-2023 LIMA	Casación N.º 26378-2023 LIMA	Casación N.º 22886-2023 LIMA		
Casación N.º 7097-2024 LIMA	Casación N.º 34201-2023 PIURA	Casación N.º 37027-2023 LIMA SUR	Casación N.º 28197-2023 TACNA		
Casación N.º 33393-2023 LIMA	Casación N.º 35649-2023 ANCASH	Casación N.º 40453-2023 ANCASH	Casación N.º 28202-2023 TACNA		
Casación N.º 2643-2024 ANCASH	Casación N.º 26891-2023 PIURA	Casación N.º 1916-2024 LA LIBERTAD	Casación N.º 34229-2023 LIMA		

Ejecutorias improcedentes - Sentencias de vista con doble conforme		Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema		Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema	
Casación N.° 11992-2024 LA LIBERTAD	Casación N.° 36179-2023 PIURA	Casación N.° 26876-2023 ICA	Casación N.° 37844-2023 MOQUEGUA		
Casación N.° 7611-2024 LIMA	Casación N.° 2526-2024 LIMA	Casación N.° 37048-2023 LA LIBERTAD	Casación N.° 40324-2023 LIMA ESTE		
Casación N.° 11425-2024 HUÁNUCO	Casación N.° 26964-2023 LIMA ESTE	Casación N.° 8635-2024 LIMA	Casación N.° 34261-2023 TACNA		
Casación N.° 11476-2024 PIURA	Casación N.° 37543-2023 PIURA	Casación N.° 7917-2024 LA LIBERTAD	Casación N.° 40306-2023 SULLANA		
Casación N.° 11826-2024 ICA	Casación N.° 11139-2024 LORETO	Casación N.° 8257-2024 LIMA	Casación N.° 34766-2023 LIMA ESTE		
Casación N.° 11907-2024 LIMA SUR	Casación N.° 39184-2023 LIMA	Casación N.° 9491-2024 DEL SANTA	Casación N.° 35708-2023 MOQUEGUA		
Casación N.° 11843-2024 LIMA	Casación N.° 38176-2023 LIMA	Casación N.° 39718-2023 AREQUIPA	Casación N.° 8394-2024 LIMA		
Casación N.° 1765-2024 AYACUCHO	Casación N.° 38954-2023 DEL SANTA	Casación N.° 37716-2023 MOQUEGUA	Casación N.° 34383-2023 LIMA		
Casación N.° 11361-2024 LIMA ESTE	Casación N.° 38151-2023 LIMA	Casación N.° 26377-2023 LIMA	Casación N.° 9526-2024 LIMA		
Casación N.° 11422-2024 PIURA	Casación N.° 26355-2023 JUNIN	Casación N.° 37045-2023 LA LIBERTAD	Casación N.° 33998-2023 LIMA		
Casación N.° 11871-2024 DEL SANTA	Casación N.° 2867-2024 TACNA	Casación N.° 37631-2023 LA LIBERTAD	Casación N.° 40552-2023 LA LIBERTAD		
Casación N.° 11968-2024 AMAZONAS	Casación N.° 34804-2023 LIMA	Casación N.° 37632-2023 CUSCO	Casación N.° 8708-2024 LAMBAYEQUE		
Casación N.° 11431-2024 HUÁNUCO	Casación N.° 38095-2023 LIMA	Casación N.° 39293-2023 LIMA NORTE	Casación N.° 34211-2023 LIMA ESTE		
Casación N.° 11857-2024 LIMA SUR	Casación N.° 36940-2023 JUNIN	Casación N.° 36179-2023 PIURA	Casación N.° 7055-2024 LA LIBERTAD		

Ejecutorias improcedentes - Sentencias de vista con doble conforme					Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema
Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema					
Casación N.º 11523-2024 HUAURA	Casación N.º 40002-2023 PIURA	Casación N.º 37846-2023 LIMA ESTE	Casación N.º 3333-2024 AYACUCHO		
Casación N.º 11477-2024 PIUR	Casación N.º 8633-2024 UCAYAL	Casación N.º 34410-2023 LIMA	Casación N.º 35454-2023 ANCASH		
Casación N.º 11762-2024 PIURA	Casación N.º 6244-2024 PIURA	Casación N.º 37477-2023 LIMA	Casación N.º 32094-2023 SELVA CENTRAL		
Casación N.º 11718-2024 LIMA	Casación N.º 38976-2023 LIMA	Casación N.º 34201-2023 PIURA	Casación N.º 3881-2024 LIMA		
Casación N.º 11398-2024 LIMA	Casación N.º 38172-2023 LIMA	Casación N.º 35649-2023 ANCASH	Casación N.º 11541-2024 CALLAO		
Casación N.º 11545-2024 LIMA	Casación N.º 7925-2024 LA LIBERTAD	Casación N.º 26891-2023 PIURA	Casación N.º 37176-2023 AREQUIPA		
Casación N.º 9941-2024 LIMA	Casación N.º 38874-2023 AREQUIPA	Casación N.º 36179-2023 PIURA	Casación N.º 9784-2024 LA LIBERTAD		

**Fuente:** Jurisprudencia Sistematizada del 15.05.2024 al 15.08.2024  
<https://jurisprudencia.pj.gob.pe/jurisprudencia/web/faces/page/inicio.xhtml>

De acuerdo con el análisis de las casaciones presentadas en el primer cuadro, se advierte que la Cuarta Sala a diferencia de la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, es quien viene resolviendo en mayor número los recursos de casación, aplicando las últimas modificaciones.

Sin embargo, ambas Salas son del criterio de declarar la improcedencia de los recursos de casación interpuestos contra sentencias de vista con doble conforme que invocaron el interés casacional para su procedencia excepcional:

- La Cuarta Sala sustenta su pronunciamiento en que *“existen reiterados pronunciamientos de las Salas Supremas que fijan una línea jurisprudencial uniforme con lo expuesto en la sentencia de la Sala Superior. En este sentido, advirtiéndose que el recurso casatorio ha postulado temas que no revisten un interés casacional y con la existencia del doble conforme (doble pronunciamiento en el mismo sentido), se determina la solución definitiva del caso ante la Sala Superior y la improcedencia del recurso de casación presentado, con sujeción a los presupuestos señalados en el considerando anterior.”*
- La Segunda Sala, al rechazar los recursos de casación, establece *“que lo resuelto, no se contradice con las diversas doctrinas jurisprudenciales emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República ni versa sobre puntos o cuestiones en las que existe jurisprudencia contradictoria entre las salas superiores. En ese sentido, advirtiéndose que el recurso casatorio ha postulado temas que no revisten un interés casacional y con la existencia de doble conforme, se determina la solución definitiva del caso, reiterándose con ello, la improcedencia del recurso.”*

En consecuencia, ambas Salas coinciden en rechazar los recursos debido a la ausencia de contravención a la doctrina jurisprudencial y la existencia de jurisprudencia contradictoria a nivel de las Salas Superiores, conforme señala la norma.

Sin embargo, en los recursos de casación que han sido declarados inadmisibles por las Salas Superiores, la parte afectada se ha visto en la necesidad de plantear recursos de queja invocando interés casacional para su procedencia excepcional, lo cual se desprende del siguiente cuadro:

QUEJA INFUNDADAS-RECURSOS DE CASACIÓN DESESTIMADOS POR CUANTÍA
Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema
Queja de Casación N° 7502-2024 SULLANA
Queja de Casación N° 7523-2024 SULLANA
Queja de Casación N° 7469-2024 SULLANA
Queja de Casación N° 7489-2024 SULLANA
Queja de Casación N.º 7627 -2024 LIMA
Queja de Casación N° 8619-2024 CALLAO
Queja de Casación N° 1956-2024 LIMA
Queja de Casación N.º 10126-2024 LIMA
Queja de Casación N° 39103-2023 CALLAO
Queja de Casación N° 38965-2023 LA LIBERTAD
Queja de Casación N° 39780-2023 LIMA
Queja de Casación N° 7919-2024 SULLANA
Queja de Casación N.º 7358-2024 DEL SANTA
Queja de Casación N° 1967-2024 LIMA
Queja de Casación N° 7533-2024 SULLANA
Queja de Casación N° 7516-2024 SULLANA
Queja de Casación N° 7545-2024 SULLANA
Queja de Casación N° 6690-2024 DEL SANTA
Queja de Casación N.º 1449-2024 JUNÍN
Queja de Casación N.º 39206-2023 LIMA
Queja de Casación N.º 37385-2023 DEL SANTA
Queja de Casación N.º 30074-2023 DEL SANTA
Queja de Casación N.º 28663-2023 LA LIBERTAD
Queja de Casación N.º 32000-2023 TACNA

**Fuente:** Jurisprudencia Sistematizada del 15.05.2024 al 15.08.2024  
<https://jurisprudencia.pj.gob.pe/jurisprudenciaweb/faces/page/inicio.xhtml>

En ese sentido, conforme lo detallado, la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria ha mantenido el criterio de las Quejas de Casación N° 39206-2023 Lima y N° 7502-2024 SULLANA antes señaladas, es decir,

ha continuado rechazando los recursos de queja en los que se invocó el interés casacional en relación a sentencias de vista que no superaban la cuantía, imponiendo multas por denegatoria conforme lo establece el artículo 404° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria a la NLPT.

Al respecto, consideramos que dichos pronunciamientos del órgano máximo de deliberación del Poder Judicial deberían ser reevaluados, ponderando los fines monofiláctico y uniformizador del recurso de casación.

Por el contrario, en estos últimos tres meses, no hemos encontrado otro pronunciamiento de la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema que ratifique el criterio establecido en la Queja de Casación N.º 34437-2023 LA LIBERTAD antes mencionada, la cual conforme hemos señalado, se ajusta a los fines del recurso de casación.

Finalmente, si bien las modificaciones del recurso de casación buscaban principalmente reducir la carga procesal con la finalidad de brindar mayor celeridad de los procesos, así como uniformizar la jurisprudencia, no obstante, en la práctica se viene demostrando que ha generado un efecto contrario, toda vez que las imprecisiones de los cambios normativos, ha provocado que los litigantes encuentren en el recurso de queja, el medio procesal que les permita elevar su caso a la Corte Suprema. En consecuencia, no solo se ha mantenido la carga procesal, sino que ha provocado que las Salas Supremas emitan fallos contradictorios que vienen afectando la seguridad jurídica.

#### IV. CONCLUSIONES

1. Las modificaciones al recurso de casación de la Ley 31699, tuvieron como finalidad principalmente reducir la carga laboral de la Corte Suprema, brindar mayor celeridad en el proceso laboral y efectivizar el cumplimiento de sus funciones nomofiláctica y unificadora, no obstante, en la práctica habiendo transcurrido más de un año de la entrada en vigor de las modificaciones, existen aspectos que merecen reevaluar y posibles modificaciones para alcanzar los objetivos propuestos de manera efectiva.
2. Si bien la celeridad en la calificación por parte de las Salas Superiores efectivamente ha sido más célere por la obligación que impone la



norma, sin embargo, el trámite en la Corte Suprema no ha tenido el mismo impacto.

3. Aunque el aumento de la cuantía de los recursos representa una solución práctica del legislador para disminuir la carga procesal de la Corte Suprema, esta medida por sí sola no es suficiente para desestimar los recursos de casación cuando se demuestra la existencia de interés casacional; por cuanto su procedencia excepcional se sustenta en la responsabilidad de la Corte Suprema como máximo órgano jurisdiccional del país, de ejercer un control de legalidad y unificar la jurisprudencia nacional con efecto vinculante.
4. La facultad otorgada a la Corte Suprema de generar su competencia discrecional sobre los casos a conocer (*certiorari*), no debe ser entendida como una facultad irrestricta que transgrede el derecho constitucional a la motivación de las resoluciones judiciales, por cuanto la norma la condiciona a la necesidad del desarrollo de la doctrina jurisprudencial, el cual debe estar claramente motivado en el auto de calificación de procedencia.
5. La ausencia de un criterio uniforme de las Salas Supremas para la procedencia excepcional del recurso de casación por interés casacional ha llevado a que los justiciables invoquen dicha causal tanto en los casos de sentencias de vista de doble conforme como en aquellos casos en los que no se superan la cuantía, obteniendo decisiones diversas que no permiten el establecimiento de reglas claras y coherentes sobre su aplicación.
6. La declaración de improcedencia del recurso de casación por la incomparecencia injustificada del abogado de la parte recurrente a la vista de la causa, constituye una medida excesiva, por cuanto no contempla el riesgo de que se dejen de resolver casos en los que la Sala Suprema previamente ya verificó el cumplimiento de requisitos de procedencia y la existencia de interés casacional, no cumpliéndose con las funciones unificadora y nomofiláctica que busca fortalecer las modificaciones de la norma, además de vulnerar los principios del proceso laboral y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de la parte perjudicada.

## V. RECOMENDACIONES

- Se recomienda unificar los criterios de las Salas Supremas en relación a la procedencia excepcional por interés casacional. Desde nuestra posición consideramos que el criterio de la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de ejercer su facultad de evaluar vía queja la invocación adecuada del interés casacional en los casos en que no supere la cuantía, es correcto siempre y cuando dicha causal haya sido invocada y acreditada por la parte recurrente desde la fundamentación de su recurso de casación y no recién en su recurso de queja.
- Se recomienda dejar sin efecto la causal de improcedencia por inasistencia injustificada del abogado a la vista de la causa, debiendo realizarse la audiencia con la parte presente o, si no se presentó ninguna de las partes, proceder a resolver el recurso de casación respecto a las causales que superaron el filtro de procedencia, conforme se venía realizando antes de su modificación.

## REFERENCIAS

- Abanto Revilla, C., & Duffoó Callirgos, D. (2023). Modificaciones del recurso de casación en la Nueva Ley Procesal del Trabajo ¿Optimización o reforma limitante? *Soluciones Laborales*, 25.
- Arévalo Vela, J. (2019). LOS RECURSOS DE APELACIÓN Y CASACIÓN EN LA NUEVA LEY. *Revista especializada Nueva Ley Procesal del Trabajo*, 6-17.
- Arévalo Vela, Javier. (Junio de 2023). *Revista de Derecho Procesal del Trabajo del Poder Judicial*. Obtenido de <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/rdpt/article/view/791/1075>
- Catalina Benavente, M. d. (2018). La acreditación del interés casacional ante la Sala Primera del Tribunal Supremo. . *Boletín Oficial del Estado Universidad Autónoma de Madrid*, 287.
- Glave Mávila, C. (2012). El Recurso de Casación en el Perú. *Derecho&Sociedad*, 103-110.
- Huamán Estrada, E. (13 de marzo de 2023). *LP Pasión por el Derecho*. Obtenido de <https://lpderecho.pe/modificaciones-al-recurso-de-casacion-laboral-incertidumbres-sobre-su-nueva-regulacion/>

Monroy Galves, J. (1997). Apuntes para un estudio sobre el recurso de casación en el proceso civil peruano. *Revista de Derecho Procesal*, 23-24.

Quispe Montesinos, C. (2023). La reforma del recurso de casación en el proceso laboral. *Soluciones Laborales*, 38.

Toyama Miyagusuku, J., & Cuba Copello, C. (2007). La casación Laboral. *Foro Jurídico* (07), 166.



**MECANISMOS ALTERNATIVOS  
DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS  
JURÍDICOS LABORALES:  
TRANSACCIÓN EXTRAJUDICIAL,  
CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA Y  
ARBITRAJE**



# Acumulación y conciliación parcial de pretensiones en el proceso laboral peruano: un análisis detallado

## Accumulation and partial settlement of claims in peruvian labor processes: a detailed analysis

**FRANCISCO CARRASCO CABEZAS\***

Universidad de San Martín de Porres  
Contacto [fcarrascocabezas@gmail.com](mailto:fcarrascocabezas@gmail.com)  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0704-9742>

**RESUMEN:** En el ámbito del derecho laboral peruano, la acumulación de pretensiones y la conciliación son herramientas esenciales para optimizar los procesos judiciales. Estas prácticas buscan agilizar la resolución de conflictos. Sin embargo, su aplicación enfrenta desafíos debido a la falta de claridad en su regulación y al desconocimiento de las instituciones en algunos casos. Este artículo analiza el concepto de acumulación procesal, las críticas doctrinales a su regulación en el Perú y las implicancias de la conciliación parcial en el proceso laboral, destacando la importancia de una correcta estructuración de las demandas y el papel crucial de jueces y litigantes en este proceso.

**PALABRAS CLAVE:** Acumulación de pretensiones, conciliación, proceso laboral, ley n° 29497, código procesal civil, principio de congruencia.

**ABSTRACT:** In the context of Peruvian labor law, the accumulation of claims and conciliation are essential tools to optimize judicial processes. These practices aim to expedite conflict resolution and promote amicable solutions that avoid prolonged litigation. However, their application faces significant challenges due to regulatory deficiencies and lack of clarity in their regulation. This article analyzes the concept of procedural accumulation, doctrinal criticisms of its regulation in Peru, and the implications of partial conciliation in the labor process, highlighting the importance of correctly structuring claims and the crucial role of litigants in this process.

**KEYWORDS:** Accumulation of claims, conciliation, labor process, law n° 29497, civil procedural code, principle of congruence.

**Recibido:** 01/09/2024

**Aceptado:** 21/09/2024

**Publicado en línea:** 30/09/2024

\* Abogado del estudio PPU. Egresado de la maestría de derecho del trabajo de la USMP. Estudiante de la maestría de derecho procesal de la PUCP. Abogado en Philippi Prietocarrizosa Ferrero DU & Uría.

**SUMARIO:** I. Introducción. II. La acumulación procesal: apuntes desde la teoría general del proceso. *1. Acumulación objetiva y subjetiva. 2. Requisitos procedimentales y materiales de la acumulación de pretensiones. 3. Críticas a la regulación de la acumulación de pretensiones desde la doctrina procesal civil.* III. Acumulación de pretensiones en el Código Procesal Civil y en la Ley N° 29497. *1. Marco normativo vigente procesal civil. 2. Diferenciación entre pretensiones principales, accesorias, subordinadas y alternativas. 3. Anotaciones sobre lo regulado por la Nueva Ley Procesal del Trabajo.* IV. La conciliación total y parcial de pretensiones en el proceso laboral. V. Conclusiones y reflexiones finales. Referencias.

---

◆

## I. INTRODUCCIÓN

En el ámbito del derecho laboral peruano, la acumulación de pretensiones y la conciliación son esenciales para optimizar los procesos judiciales. Estas herramientas, aunque útiles, enfrentan desafíos en su aplicación práctica. Una acumulación de pretensiones bien estructurada podría facilitar una conciliación total o parcial, resolviendo conflictos de forma amistosa sin necesidad de litigar todos los extremos. Sin embargo, la falta de familiaridad con estas prácticas por parte de algunos demandantes puede conducir a confusiones y dificultar una conciliación efectiva.

En este contexto, es fundamental analizar cómo la doctrina procesal civil critica la técnica legislativa que regula la acumulación procesal en el Perú. Estas críticas se centran en las deficiencias y ambigüedades de la normativa, que pueden afectar la efectividad de la tutela judicial y la eficiencia en la resolución de conflictos laborales.

Académicamente, se puede argumentar que una estructura bien diseñada para la acumulación de pretensiones facilita la conciliación parcial, permitiendo que las partes resuelvan ciertos aspectos del conflicto de manera amistosa, en lugar de litigar todos los extremos pretendidos en todas las instancias judiciales. La claridad en la formulación y aplicación de estas instituciones podría fomentar una cultura de resolución alternativa de disputas dentro de los procesos judiciales laborales. No obstante, en la práctica, se observa que muchos demandantes carecen de un conocimiento adecuado sobre cómo plantear correctamente sus demandas, lo que provoca confusiones y errores en la aplicación de la acumulación.



Es posible afirmar que un uso adecuado de la acumulación de pretensiones, bien estructuradas y presentadas, podría facilitar una mejor conciliación parcial. Por ello, es fundamental que los litigantes comprendan la diferencia entre pretensiones principales, subordinadas y accesorias. Esta diferenciación es esencial, ya que permite estructurar la demanda de manera que se optimicen las posibilidades de éxito en la conciliación y se eviten complicaciones procesales.

La acumulación de pretensiones permite a un trabajador incluir diversas pretensiones dentro de una misma demanda, como el reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado y la solicitud de pago de beneficios sociales. De acuerdo con el artículo 85 del Código Procesal Civil, las pretensiones acumuladas deben ser compatibles entre sí, permitiendo que sean subordinadas o alternativas si son contradictorias. Sin embargo, si esta acumulación no se maneja adecuadamente desde el principio, puede complicar el proceso, resultando en pronunciamientos incongruentes y procesos defectuosos.

Por ejemplo, no es lo mismo demandar, como pretensiones principales, el reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado y el pago de beneficios sociales para un trabajador que no está en planillas y que busca el reconocimiento de todos sus derechos laborales mínimos, que para aquel que solicita la desnaturalización de un contrato con un plazo determinado y además pretende el pago de uno o varios beneficios sociales. En el primer caso, si no se reconoce la relación laboral, no se puede acceder a los beneficios. En cambio, en el segundo caso, donde se busca la desnaturalización de un contrato temporal y el pago de beneficios sociales, cada pretensión puede resolverse de manera independiente.

Esto resalta la importancia de entender la naturaleza de cada pretensión al momento de acumularlas en una demanda, ya que la dependencia entre ellas determina la estructura en que podrían ser acumuladas.

El presente artículo tiene como objetivo principal esclarecer el concepto de acumulación procesal, abordando sus diferentes tipos y los requisitos establecidos por la norma procesal civil. Posteriormente, se analizará cómo la doctrina procesal civil ha criticado la técnica legislativa que regula la acumulación procesal en el Perú, destacando las deficiencias y ambigüedades que dicha normativa presenta. Además, se pondrá en evidencia que, en el ámbito del proceso laboral, las deficiencias son aún más pronunciadas, debido a la falta de regulación específica

en la Ley N° 29497, lo que contrasta con la naturaleza proteccionista propia de la legislación laboral, en comparación con la normativa civil.

Asimismo, se examinarán las implicancias de la conciliación parcial en el proceso laboral con la acumulación procesal, y cómo esta afecta a las diferentes clases de pretensiones. Este análisis busca no solo identificar las fallas normativas, sino también proponer soluciones para mejorar la regulación en ambas ramas del derecho.

## II. LA ACUMULACIÓN PROCESAL: APUNTES DESDE LA TEORÍA GENERAL DEL PROCESO.

La acumulación de pretensiones es un mecanismo procesal con un propósito fundamental: promover la economía procesal y garantizar una administración de justicia eficiente. Según Eugenia Ariano Deho (2013), la acumulación permite que varias pretensiones sean resueltas en un único proceso, optimizando así el uso de los recursos judiciales. Esta optimización no solo evita la duplicidad de esfuerzos, sino que también reduce los costos tanto para las partes involucradas como para el sistema judicial en su conjunto.

Un aspecto que Ariano Deho destaca, y que puede considerarse incluso más relevante, es que la acumulación de pretensiones asegura que no se produzcan decisiones contradictorias en diferentes procesos. Esto es crucial para garantizar una mayor coherencia y eficiencia en la administración de justicia. En esencia, la acumulación contribuye a que el sistema judicial emita decisiones más consistentes, fortaleciendo así la confianza en las instituciones legales.

Ariano Deho también identifica diferentes modalidades de acumulación de pretensiones, destacando especialmente la “acumulación simple” y la “acumulación subordinada”. En la acumulación simple, las pretensiones se presentan sin condiciones, es decir, cada una es independiente de la resolución de las demás. Por otro lado, en la acumulación subordinada, la resolución de una pretensión depende del resultado favorable de otra. Es esencial que estas modalidades sean adecuadamente identificadas y aplicadas conforme a los requisitos establecidos en el Código Procesal Civil. Una correcta aplicación de estas modalidades es crucial para evitar la inadmisibilidad de las pretensiones y proteger así los derechos de los demandantes.

Por su parte, Apolín Meza (2005) también subraya que la acumulación procesal no solo optimiza los recursos judiciales, sino que también evita la posibilidad de sentencias contradictorias. Meza diferencia entre la acumulación objetiva y la acumulación subjetiva. La primera se refiere a la acumulación de pretensiones en un único proceso, mientras que la segunda implica la participación de múltiples sujetos en el mismo proceso. Ambos tipos de acumulación son esenciales para garantizar la coherencia y la eficacia en las decisiones judiciales, promoviendo la economía procesal al permitir que todas las pretensiones conexas sean resueltas de manera integrada.

Además, Apolín menciona la acumulación mixta, una combinación de la acumulación objetiva y subjetiva, que puede ser particularmente útil en casos complejos que involucren múltiples actores y pretensiones. No obstante, advierte que la acumulación debe manejarse con cuidado. Si no se realiza correctamente, existe el riesgo de generar confusión y de que las decisiones judiciales sean inconsistentes. Cuando se aplica adecuadamente, la acumulación de pretensiones no solo fortalece la seguridad jurídica, sino que también asegura que las resoluciones judiciales sean justas y coherentes, contribuyendo a la estabilidad del sistema judicial.

La doctrina, por lo tanto, coincide en que la acumulación de pretensiones es una herramienta procesal útil que, si se maneja con precisión, puede mejorar significativamente la administración de justicia, evitando fallos contradictorios y promoviendo una resolución más eficiente de los conflictos.

## 1. Acumulación objetiva y subjetiva

La acumulación objetiva permite consolidar varias pretensiones en un único proceso judicial. Esto se logra cuando las demandas están vinculadas por un mismo fundamento jurídico o causa de pedir, lo que facilita su resolución conjunta. Al unir pretensiones relacionadas, se evitan procesos paralelos y se promueve la coherencia en las decisiones judiciales.

Por otro lado, la acumulación subjetiva se refiere a la inclusión de varios actores—ya sean demandantes o demandados—en un solo proceso judicial. Esta forma de acumulación permite que todas las pretensiones relacionadas con los diferentes sujetos se aborden en una única acción judicial. Aunque la acumu-

lación subjetiva optimiza la gestión de casos con múltiples partes involucradas, Ariano (2013) advierte que puede complicar la dinámica del proceso, dado que involucrará diversas pretensiones y defensas que deben ser consideradas de manera integral.

El artículo 85 del Código Procesal Civil establece que, para que la acumulación—ya sea objetiva o subjetiva—sea válida, es necesario que las pretensiones acumuladas sean compatibles y no contradictorias entre sí. Esta exigencia es fundamental para garantizar la coherencia y la eficacia en la resolución de las controversias. La normativa busca evitar que la acumulación de pretensiones lleve a decisiones judiciales incoherentes o contradictorias, lo cual podría debilitar la seguridad jurídica.

Para ilustrar la situación que amerita algunas críticas, consideremos un ejemplo en el ámbito laboral. Imaginemos un caso donde un trabajador presenta dos pretensiones principales en una misma demanda laboral: la primera pretende el reconocimiento y pago de horas extras trabajadas durante un periodo específico, y la segunda busca una indemnización por un accidente de trabajo que resultó en una incapacidad permanente. Aunque ambas pretensiones se originan en la misma relación laboral, su naturaleza y fundamentos jurídicos son claramente diferentes.

Según la normativa vigente, estas dos pretensiones podrían no ser acumulables en un solo proceso si no se establece una conexión estricta entre ellas. La primera pretensión se basa en un reclamo económico por horas adicionales trabajadas, mientras que la segunda está fundamentada en el derecho a una compensación por daños y perjuicios derivados de un accidente laboral. A pesar de que ambas pretensiones se derivan del mismo contrato laboral, su diferente naturaleza jurídica podría llevar al juez a desestimar la acumulación bajo el argumento de que no comparten un fundamento jurídico suficientemente común.

Esta rigidez en la exigencia de una conexión estricta puede resultar en la fragmentación de demandas que, aunque relacionadas, no cumplen con los estrictos requisitos de acumulación, llevando a una resolución en procesos separados. Esta falta de flexibilidad no solo fragmenta el proceso, sino que también puede aumentar los costos y el tiempo de resolución, tanto para el sistema judicial como para las partes involucradas. En nuestro ejemplo, el trabajador podría verse obligado a litigar dos veces: una para reclamar las horas extras y

otra para la indemnización por el accidente laboral. Este doble esfuerzo no solo es ineficiente, sino que también podría comprometer el acceso efectivo a la justicia, especialmente para un trabajador que ya enfrenta una situación de vulnerabilidad debido a su incapacidad.

En resumen, la acumulación en un proceso judicial permite agrupar múltiples reclamaciones o personas en un solo caso, en lugar de tratar cada demanda de forma separada. La acumulación objetiva y subjetiva, aunque distintas en su aplicación, comparten el objetivo de evitar la duplicidad de procesos y asegurar que las controversias se resuelvan de manera coherente y eficiente. La clave para una acumulación exitosa radica en la conexión entre las pretensiones y la ausencia de contradicciones entre ellas, tal como lo establece el artículo 85 del Código Procesal Civil.

Sin embargo, en la práctica judicial laboral, es común que tanto los jueces como las partes demandadas no presenten observaciones significativas sobre la acumulación de pretensiones. Esto sugiere una cierta flexibilidad en el tratamiento de estos casos, posiblemente debido al enfoque predominante en la resolución rápida y efectiva de los conflictos laborales. Es posible que los admisorios omitan la aplicación de las estrictas reglas civiles sobre acumulación sin una motivación explícita, lo que refleja una adaptación práctica del sistema judicial a las necesidades particulares del derecho laboral.

## 2. Requisitos procedimentales y materiales de la acumulación de pretensiones

La acumulación de pretensiones en el proceso laboral peruano está sujeta a una serie de requisitos procedimentales y materiales que buscan asegurar la coherencia y la eficiencia en el desarrollo del proceso judicial. Estos requisitos están claramente delineados en el Código Procesal Civil (CPC), y su correcta aplicación es crucial para la admisibilidad de la acumulación.

### A. Requisitos procedimentales de la acumulación de pretensiones

El artículo 85 del Código Procesal Civil establece varios requisitos procedimentales esenciales para la admisión de la acumulación de pretensiones en un proceso. En primer lugar, es imperativo que las pretensiones que se desean acumular pertenezcan a la misma materia.

Este requisito garantiza que el juez competente pueda abordar todas las pretensiones de manera coherente y uniforme, asegurando así la consistencia en la resolución del caso.

Además, las pretensiones acumuladas deben seguir la misma vía procedimental. Este requisito es fundamental para facilitar la tramitación del caso y prevenir conflictos que puedan surgir de las diferencias en los procedimientos aplicables. Sin embargo, esta exigencia ha sido objeto de críticas. Cavani e Ibarra (2019) argumentan que la rigidez de estos requisitos limita la autonomía de las partes y complica innecesariamente la gestión de múltiples pretensiones. Según estos autores, la estricta observancia de los requisitos procedimentales puede resultar en la fragmentación de los procesos, lo que, en lugar de simplificar el acceso a la justicia, tiende a alargar y entorpecer su efectividad.

Los mismos autores sugieren que una revisión de estos requisitos procedimentales podría introducir una mayor flexibilidad en su aplicación. Este enfoque permitiría que la normativa procesal se adapte mejor a las realidades del litigio contemporáneo, promoviendo un acceso más ágil y eficiente a la justicia. De este modo, la normativa no solo mejoraría la experiencia de las partes involucradas, sino que también contribuiría a una mayor eficiencia en la administración de justicia.

## **B. Requisitos materiales de la acumulación de pretensiones**

El artículo 86 del Código Procesal Civil regula los requisitos materiales para la acumulación de pretensiones. En primer lugar, se establece que las pretensiones acumuladas deben compartir elementos comunes en la causa de pedir o en el pedido. Esto garantiza que, incluso en ausencia de identidad de sujetos, exista una relación suficiente entre las pretensiones para ser resueltas de manera conjunta.

Es igualmente imperativo que las pretensiones sean compatibles y no contradictorias. La compatibilidad es esencial para evitar conflictos internos dentro del proceso judicial, que podrían obstaculizar la emisión de una decisión coherente y justa. De acuerdo con Prado y Zegarra (2019), además de estos requisitos materiales, es fundamental considerar el principio de economía procesal. Este principio busca

optimizar los recursos del sistema judicial al permitir la resolución conjunta de pretensiones relacionadas.

Prado y Zegarra también enfatizan la importancia de la claridad en la formulación de las pretensiones acumuladas. Una redacción ambigua o confusa puede generar dificultades para el juez al momento de emitir una decisión, lo que subraya la necesidad de una presentación precisa y bien estructurada de las pretensiones.

Eugenia Ariano Deho (2013) ilustra cómo la aplicación rigurosa de estos requisitos puede, en algunos casos, resultar en la improcedencia de demandas que, a pesar de estar intrínsecamente relacionadas, no cumplen con los criterios establecidos. Su análisis de un caso específico revela que una interpretación inflexible del artículo 86 del CPC puede llevar a la declaración de improcedencia de una demanda por acumulación indebida de pretensiones. Este ejemplo pone de manifiesto las limitaciones de una normativa que, según la crítica, carece de la flexibilidad necesaria para adaptarse a las complejidades del litigio contemporáneo.

En conclusión, los requisitos procedimentales y materiales que regulan la acumulación de pretensiones en el derecho procesal peruano son esenciales para garantizar un proceso judicial coherente y eficiente. Sin embargo, la rigidez en su aplicación puede resultar contraproducente, limitando el acceso a la justicia y generando ineficiencias. Una revisión y posible flexibilización de estos requisitos podría mejorar significativamente la administración de justicia en el ámbito laboral.

### **3. Críticas a la regulación de la acumulación de pretensiones desde la doctrina procesal civil**

La normativa vigente en Perú que regula la acumulación de pretensiones ha sido objeto de críticas significativas por parte de la doctrina procesal civil, debido a su falta de claridad y rigor. Cavani e Ibarra (2019), junto con Eugenia Ariano Deho, destacan que la legislación actual impone restricciones excesivas y carece de una base dogmática sólida, lo que podría comprometer la efectividad de la tutela judicial.

Una de las principales críticas se refiere a las limitaciones en la acumulación de procesos, particularmente la exigencia de que las pretensiones acumuladas estén conectadas de manera estricta. Esta rigidez puede resultar en la imposibilidad de agrupar demandas que, aunque relacionadas, no cumplen con los criterios específicos establecidos por el Código Procesal Civil. La falta de adaptabilidad es también un punto de crítica, ya que el marco normativo actual no se ajusta a las realidades cambiantes del derecho procesal, limitando la capacidad de jueces y partes para abordar situaciones complejas de manera efectiva y eficiente.

Ariano (2013) señala la imprecisión en la redacción de los artículos del Código Procesal Civil, destacando que “la falta de claridad en los requisitos para la acumulación de pretensiones genera confusión tanto en los litigantes como en los jueces” (p. 194). Esta ambigüedad dificulta la interpretación y aplicación de las normas, ya que diferentes operadores jurídicos pueden tener entendimientos dispares sobre lo que constituye una acumulación válida. Esta situación puede llevar a decisiones contradictorias en la práctica judicial y a la inadmisibilidad de demandas que, aunque legítimas, no cumplen con requisitos vagos o mal definidos.

192

Un ejemplo práctico ilustrado por Ariano es el caso de un demandante que presenta varias demandas relacionadas entre sí, buscando que se resuelvan en un único proceso para evitar la duplicidad de esfuerzos y recursos. Sin embargo, al evaluar la situación, el juez se encuentra con la normativa vigente que exige una conexión estricta entre las pretensiones acumuladas, lo que lo lleva a desestimar algunas de ellas por no cumplir con los requisitos establecidos en el Código Procesal Civil. Este tipo de decisiones, basadas en una interpretación literal de la ley, pueden frustrar los derechos de los demandantes y resultar en un sistema judicial ineficaz.

Ariano critica esta situación, argumentando que la normativa no proporciona criterios claros sobre cuándo es apropiado acumular pretensiones, lo que conduce a decisiones inconsistentes y a la inadmisibilidad de demandas que podrían ser legítimas.

Cavani e Ibarra (2019) también cuestionan la distinción entre acumulación objetiva y subjetiva, argumentando que en la práctica ambas categorías buscan lo mismo: la conexión entre las pretensiones. Esta dualidad crea una fragmentación innecesaria en la normativa, dificultando su aplicación y comprensión.



El artículo 88 del CPC menciona la acumulación objetiva sucesiva, que ocurre cuando se reúnen dos o más procesos en uno para evitar pronunciamientos jurisdiccionales opuestos. El artículo 89 trata sobre la acumulación subjetiva sucesiva, implicando la reunión de pretensiones en un único proceso. Los autores critican esta doble clasificación, señalando que lo esencial es la conexión entre las pretensiones.

Ariano podría agregar que, además de la confusión generada por la distinción entre acumulación objetiva y subjetiva, existe una oportunidad de mejora en la falta de un enfoque integral que contemple las diversas realidades del litigio. Ella propone el concepto de “conexión impropia”, que se refiere a situaciones en las que las pretensiones no comparten una conexión objetiva estricta, pero están vinculadas por una identidad de cuestiones jurídicas o por la homogeneidad de los hechos que las sustentan. Esta “conexión impropia” permitiría que demandas que, aunque no cumplan con los criterios de conexión objetiva, puedan ser agrupadas en un único proceso debido a su afinidad temática o a la búsqueda de un mismo bien jurídico.

Ariano argumenta que la normativa debería permitir una mayor flexibilidad en la interpretación de la conexión entre las pretensiones, facilitando así la acumulación de demandas que, aunque no encajen perfectamente en las categorías actuales, comparten un contexto o un objetivo común. Esta flexibilidad no solo simplificaría la aplicación de la ley, sino que también promovería un acceso más equitativo a la justicia, permitiendo que los litigantes agrupen sus pretensiones de manera más efectiva y coherente, sin quedar atrapados en la rigidez de clasificaciones que no reflejan la complejidad de los casos reales. Al reconocer y permitir la conexión impropia, el sistema judicial podría adaptarse mejor a las necesidades de los justiciables, garantizando una tutela judicial más efectiva y eficiente.

En resumen, la normativa actual que regula la acumulación de demandas en un solo proceso ha sido criticada por ser confusa y difícil de aplicar. Los expertos afirman que las reglas son demasiado estrictas y no siempre se ajustan a la realidad de los casos, lo que puede llevar a que algunas demandas legítimas no sean aceptadas. Además, la falta de claridad en las leyes puede hacer que los jueces tomen decisiones diferentes en situaciones similares, generando incertidumbre. Para mejorar, se sugiere que las leyes sean más flexibles y se enfoquen

en lo más importante: la conexión entre las demandas, sin importar cuántas personas estén involucradas o cuántas demandas haya en juego. Esto haría que el sistema de justicia sea más justo y eficiente.

### III. ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y EN LA LEY 29497

La acumulación de pretensiones es una herramienta fundamental para optimizar los procesos judiciales, permitiendo que múltiples pretensiones relacionadas se resuelvan en un solo proceso. Este mecanismo busca evitar la duplicidad de esfuerzos, garantizar la coherencia en las decisiones judiciales y promover la economía procesal. Sin embargo, para que la acumulación de pretensiones sea efectiva, es esencial comprender profundamente sus condiciones y requisitos, ya que una acumulación indebida puede generar confusión y comprometer la seguridad jurídica.

Apolín Meza (2005) argumenta que el objeto de la acumulación son las pretensiones y no los sujetos. La finalidad principal de este mecanismo es evitar contradicciones en las sentencias y asegurar la economía procesal. Según Apolín, resolver las pretensiones acumuladas en un único proceso y sentencia garantiza la seguridad jurídica. Este enfoque permite evitar decisiones judiciales contradictorias, contribuyendo así a la eficacia del sistema de justicia. Además, destaca que una acumulación indebida podría generar confusión y contradicciones en las resoluciones, afectando negativamente la confianza en el sistema judicial.

Cavani e Ibarra (2019) subrayan que “la acumulación de procesos viene a ser una especie de acumulación de pretensiones por no ser otra cosa que pretensiones intentadas en diferentes procesos” (p. 311). En consonancia, Apolín Meza enfatiza que el término “acumular procesos” es incorrecto; en realidad, lo que se acumulan son las pretensiones. Esta distinción es crucial porque enfoca el análisis en el contenido de las demandas, asegurando que las decisiones judiciales sean coherentes y no contradictorias.

Al acumular pretensiones, el objetivo es resolver cuestiones relacionadas dentro de un único proceso, evitando la dispersión de esfuerzos y recursos. Esto promueve la eficiencia del sistema judicial y minimiza el riesgo de emitir sentencias contradictorias. Si, por el contrario, se acumularan procesos en lugar de pre-

tensiones, podría surgir confusión y contradicciones en las decisiones judiciales, debilitando la confianza en la justicia y comprometiendo la seguridad jurídica.

## 1. Marco normativo procesal civil

El artículo 85 del Código Procesal Civil es la base normativa principal que regula la acumulación de pretensiones. Establece las condiciones bajo las cuales varias pretensiones pueden ser acumuladas en un solo proceso:

1. **Competencia del juez:** Todas las pretensiones acumuladas deben estar bajo la competencia del mismo juez. Esto asegura que un único órgano judicial tenga la capacidad de conocer y decidir sobre todas las pretensiones presentadas, manteniendo la coherencia en la resolución del proceso.
2. **Vía procedimental:** Las pretensiones acumuladas deben ser tramitadas en la misma vía procedimental. Este requisito garantiza que el proceso judicial avance de manera ordenada y evita incompatibilidades en los procedimientos aplicables a las distintas pretensiones. La uniformidad procedimental es esencial para prevenir conflictos que puedan surgir de la aplicación de procedimientos diferentes dentro de un mismo proceso.
3. **Compatibilidad de las pretensiones:** Las pretensiones acumuladas deben ser compatibles y no contradictorias entre sí, salvo que se pongan de manera subordinada o alternativa. La compatibilidad es clave para asegurar que el proceso judicial se mantenga coherente y enfocado, evitando decisiones incoherentes o confusión dentro del proceso.

Ariano Deho (2013) sugiere que una interpretación más flexible de estas normas permitiría una mayor eficiencia en el proceso judicial, evitando el rechazo de demandas que, a pesar de ser legítimas, no cumplen estrictamente con los requisitos formales. Esta flexibilidad podría facilitar la acumulación de pretensiones y, por ende, promover una resolución más efectiva de los conflictos.

Es importante destacar que, aunque el Código Procesal Civil también regula otras formas de acumulación, como la reunión de procesos y la acumulación por reconvencción (inaplicable en casos laborales por prohibición normativa expresa),

el enfoque aquí es la acumulación de pretensiones debido a su impacto directo en la conciliación de estas.

## 2. Diferenciación entre pretensiones principales, accesorias, subordinadas y alternativas

El artículo 87 del Código Procesal Civil aclara las formas en que pueden presentarse las pretensiones acumuladas de manera objetiva, permitiendo una acumulación subordinada, alternativa o accesorias, cada una con implicancias procesales específicas. Comprender y aplicar adecuadamente estas categorías es esencial para asegurar que el proceso judicial se mantenga coherente y eficaz.

1. **Pretensión principal:** Es la demanda central del caso, constituyendo la base sobre la cual se construye el litigio. Es independiente y no depende de la resolución de otras demandas para su consideración. Su correcta identificación y formulación es determinante para el éxito del litigio.
2. **Pretensión accesorias:** Depende directamente de la resolución favorable de la pretensión principal. No puede existir ni resolverse de forma aislada; su validez está condicionada al éxito de la pretensión principal. Si la pretensión principal es desestimada, las pretensiones accesorias también serán rechazadas automáticamente.
3. **Pretensión subordinada:** Se presenta junto con otras pretensiones, pero su consideración está supeditada a la desestimación de otra pretensión principal. El juez evaluará la pretensión subordinada solo si la principal no es aceptada. Este tipo de pretensión es estratégico, permitiendo al demandante incluir opciones adicionales sin comprometer la claridad o coherencia del litigio.
4. **Pretensión alternativa:** Ofrece al demandante la posibilidad de presentar varias opciones dentro de la misma acción, dejando para la decisión judicial cuál procede según las circunstancias del caso. Esto brinda flexibilidad y permite adaptarse a diferentes escenarios jurídicos.

### 3. Anotaciones sobre lo regulado por la nueva ley procesal del trabajo

La Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, no regula expresamente la acumulación de pretensiones en sus formas objetiva o subjetiva, ni en sus modalidades originaria o sucesiva. Ante esta ausencia, se recurre supletoriamente a las disposiciones del Código Procesal Civil. Aunque la ley procesal laboral promueve una tutela jurisdiccional más eficiente y favorable al trabajador, las condiciones y requisitos de acumulación delineados en el Código Procesal Civil deben aplicarse para resolver cuestiones relacionadas con la acumulación de pretensiones en procesos laborales.

La Nueva Ley Procesal del Trabajo introduce principios clave como la celeridad, la concentración y un rol más activo del juez, esenciales para la resolución de conflictos laborales. Estos principios, en teoría, deberían facilitar una interpretación flexible de las normas procesales, permitiendo una respuesta judicial más rápida y efectiva. Sin embargo, existen figuras controvertidas en la práctica jurisdiccional laboral peruana, como el petitorio tácito o implícito y la modificación o precisión del petitorio hasta la audiencia de juzgamiento. Estas figuras pueden complicar la acumulación de pretensiones.

Estas flexibilidades, aunque diseñadas para proteger los derechos del trabajador y permitir una defensa completa, introducen incertidumbre que puede afectar la coherencia del proceso y dificultar la promoción de la conciliación. Permitir cambios significativos en el petitorio en etapas avanzadas puede interferir con la correcta tramitación de la acumulación de pretensiones, ya que la estructura previamente establecida podría alterarse. Esto compromete la eficiencia del proceso y afecta la previsibilidad que debería caracterizar cualquier procedimiento acumulativo.

Róger E. Zavaleta Cruzado (2013) enfatiza la importancia de los principios de celeridad y un rol activo del juez, sugiriendo que estos elementos pueden ser determinantes para resolver problemáticas procesales relacionadas con la acumulación. No obstante, la falta de claridad normativa y las figuras procesales controvertidas mencionadas pueden generar incertidumbre y obstaculizar una tutela jurisdiccional efectiva en el ámbito laboral. Esto subraya la necesidad de un marco normativo más claro y específico que responda a las particularidades del derecho procesal laboral, asegurando que la acumulación de pretensiones se

realice de manera efectiva y que se protejan los derechos de los trabajadores de forma expedita y justa.

Por otro lado, la interpretación judicial en torno a la acumulación de pretensiones y la flexibilización de ciertos principios procesales ha sido abordada en plenos jurisdiccionales previos, aunque sin carácter vinculante hasta la promulgación del X Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral. Este contexto resalta las complejidades y desafíos que enfrenta la práctica jurisdiccional al aplicar normas supletorias del Código Procesal Civil, especialmente cuando se busca equilibrar la eficiencia procesal con la protección de los derechos laborales.

Es crucial que los operadores jurídicos manejen con destreza la acumulación de pretensiones dentro de este marco normativo híbrido, integrando los principios de celeridad y tutela efectiva con la flexibilidad necesaria para adaptarse a las particularidades de cada caso laboral. Solo así se garantizará una administración de justicia eficiente y coherente.

#### IV. LA CONCILIACIÓN TOTAL Y PARCIAL DE PRETENSIONES EN EL PROCESO LABORAL

198

La conciliación, tal como se establece en los artículos 42 y 43 de la Ley N° 29497, es un mecanismo central en el proceso laboral peruano, diseñado para resolver conflictos de manera eficiente y efectiva. Permite que las partes, bajo la supervisión activa del juez, intenten llegar a un acuerdo que pueda resolver total o parcialmente las pretensiones acumuladas en el proceso. La conciliación busca no solo reducir la carga procesal, sino también promover soluciones que eviten la prolongación innecesaria del litigio, alineándose con los principios de celeridad y concentración establecidos como prioritarios.

Sin embargo, para que la conciliación sea realmente eficaz, es fundamental que exista claridad en la formulación del petitorio desde el inicio del proceso. Aquí es donde surgen problemas significativos debido a la posibilidad de modificar o precisar el petitorio hasta la audiencia de juzgamiento, como lo reconocen algunos plenos jurisdiccionales. Aunque esta flexibilidad está diseñada para proteger los derechos del trabajador y permitir una defensa completa, introduce un grado de incertidumbre que puede afectar la coherencia del proceso y dificultar la promoción de la conciliación.

Cuando se concilian pretensiones principales que son independientes entre sí, es crucial considerar los efectos sobre el proceso judicial y la coherencia de la resolución. La conciliación de pretensiones independientes puede ser beneficiosa al resolver directamente diferentes aspectos de un conflicto, evitando litigios prolongados. Sin embargo, el juez debe garantizar que los acuerdos alcanzados sean congruentes con las demandas originales y no desvirtúen las pretensiones iniciales. Esto asegura que el resultado final del acuerdo no comprometa la coherencia del proceso, respetando la naturaleza y fundamentos de cada pretensión.

En el caso de la acumulación de pretensiones de manera objetiva, subordinada o alternativa, el juez debe ser especialmente diligente para evitar que la conciliación comprometa la relación entre las pretensiones acumuladas. El principio de congruencia, que exige coherencia entre lo demandado y lo resuelto, es un pilar fundamental en la administración de justicia. En el proceso laboral, es indispensable que las decisiones judiciales se adhieran estrictamente a este principio para garantizar la seguridad jurídica y la equidad en la resolución de conflictos.

Permitir la conciliación de aspectos que no hayan sido expresamente demandados podría desnaturalizar el rol del juez y comprometer la administración de justicia. Un ejemplo podría ser la conciliación sobre beneficios sociales que incluya pretensiones “tácitamente demandadas”. Aunque la voluntariedad de las partes es esencial en la conciliación, se debe ponderar cuidadosamente la seguridad jurídica y la congruencia. El juez, como administrador de justicia, debe ser cuidadoso en no permitir que la flexibilidad en la conciliación comprometa la naturaleza misma de su rol.

Es esencial que, además de la responsabilidad de los jueces, los litigantes estructuren correctamente sus demandas desde el inicio del proceso. Si una demanda está bien planteada, debería ser posible sentenciarla o conciliarla estrictamente en los términos en que la parte demandada fue notificada. Esto evitará que estrategias mal planteadas o la falta de claridad en las demandas comprometan la correcta tramitación de la acumulación de pretensiones y, en última instancia, la eficacia de las decisiones judiciales.

## V. CONCLUSIONES Y REFLEXIONES FINALES

1. En situaciones donde se concilian pretensiones principales que son independientes entre sí, el principio de congruencia procesal exige una coherencia estricta entre lo demandado y lo resuelto para mantener la integridad del proceso judicial.
2. El juez debe ser diligente cuando se trata de la acumulación de pretensiones de manera objetiva, subordinada o alternativa, para evitar que la conciliación comprometa la relación entre las pretensiones acumuladas.
3. Es fundamental que tanto los jueces como los litigantes sean conscientes de la correcta estructuración de los petitorios de las demandas desde el inicio del proceso ya que permitir la conciliación de aspectos que no hayan sido expresamente demandados podría desnaturalizar el rol del juez y comprometer la administración de justicia.
4. La posibilidad de conciliar pretensiones no demandadas, aunque pueda parecer una solución práctica en algunos casos, introduce un riesgo significativo de desnaturalización del proceso judicial. El juez, como administrador de justicia, debe ser cuidadoso en no permitir que la flexibilidad en la conciliación comprometa la naturaleza misma de su rol. La seguridad jurídica y la congruencia deben prevalecer para garantizar que el proceso judicial mantenga su integridad y que las partes reciban una resolución justa y equitativa.
5. La eficiencia judicial no solo depende de la aplicación de las reglas y principios procesales, sino también de la capacidad de los litigantes para presentar sus pretensiones de modo claro y bien fundamentado.

## REFERENCIAS

- Apolín Meza, D. L. (2005). Apuntes iniciales en torno a la acumulación de pretensiones. *Derecho & Sociedad*, (25), 20-36. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/view/16997>
- Ariano Deho, E. (2013). La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables. *Ius et Veritas*, 23(47), 192-218. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11942>



- Cal Laggiard, M. (2010). Principio de congruencia en los procesos civiles. *Revista De Derecho*, 9(17), 11–24. Recuperado de <https://revistas.um.edu.uy/index.php/revistaderecho/article/view/677>
- Cavani, R., & Ibarra, D. H. N. (2019). El misterio de la acumulación y desacumulación de procesos en el Código Procesal Civil peruano de 1993. En *Postulación del proceso* (pp. 309-333). Lima: Ius et Veritas.
- Prado Bringas, R., & Zegarra Valencia, F. (2019). ¿El juez conoce el Derecho? Algunos aspectos controversiales con relación a la aplicación del principio de iura novit curia en el proceso civil. *Ius et Veritas*, (59), 288-299. <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.201902.019>
- Zavaleta Cruzado, R. E. (2013). El principio de congruencia en la Ley N° 29497. Publicado en *Homenaje Aniversario de la SPDTSS. Año de las bodas de plata de la sociedad*. Lima.



**LA INCIDENCIA DE LOS PLENOS  
JURISDICCIONALES LABORALES  
EN LOS PROCESOS LABORALES**



# Los plenos jurisdiccionales laborales como mecanismo para garantizar la seguridad jurídica y la predictibilidad

## Plenary labor jurisdictions as a mechanism to guarantee legal security and predictability

**JOSÉ DANIEL CADILLO PONCE\***

Universidad de San Martín de Porres  
Correo: jdcadillo@gmail.com / jcadillo@munizlaw.com  
<https://orcid.org/0009-0002-6620-8667>

**RESUMEN:** el artículo desarrolla la problemática de la seguridad jurídica y la falta de predictibilidad de los fallos judiciales, así como los mecanismos procesales que pueden ser utilizados para resolver esta problemática.

Estos mecanismos procesales son el precedente vinculante, la doctrina jurisprudencial y los plenos jurisdiccionales, sin embargo, estos tienen una particularidad distinta en especial su grado de vinculatoriedad. Finalmente, se ahondará en los distintos tipos de plenos jurisdiccionales que existen y su rol en el proceso laboral especialmente a nivel de Corte Suprema.

**PALABRAS CLAVE:** Seguridad jurídica, predictibilidad, precedente vinculante, doctrina jurisprudencial, plenos jurisdiccionales, recurso de casación, Corte Suprema.

**ABSTRACT:** The article develops the problem of legal certainty and the lack of predictability of judicial decisions, as well as the procedural mechanisms that can be used to resolve this problem.

These procedural mechanisms are the binding precedent, the jurisprudential doctrine and the jurisdictional plenary sessions, however, these have a different particularity, especially their degree of binding nature. Finally, we will delve into the different types of jurisdictional plenary sessions that exist and their role in the labor process, especially at the Supreme Court level.

**KEYWORDS:** legal certainty, predictability, binding precedent, jurisprudential doctrine, jurisdictional plenary sessions, Supreme Court, cassation appeal.

**Recibido:** 20/08/2024

**Aceptado:** 22/09/2024

**Publicado en línea:** 30/09/2024

\* Abogado con estudios de maestría en derecho del trabajo por la Universidad de San Martín de Porres. Asociado Senior del área laboral del Estudio Muñiz, Olaya, Meléndez, Castro, Ono & Herrera Abogados.

**Sumario:** I. Introducción. II. La seguridad y predictibilidad jurídica. III. Mecanismos procesales., 1. *El precedente vinculante*, 2. *La doctrina jurisprudencial*, 3. *Plenos jurisdiccionales*. IV. Clasificación de los plenos jurisdiccionales. 1. *Plenos jurisdiccionales supremos*, 2. *Plenos jurisdiccionales superiores.*, A) *Plenos jurisdiccionales nacionales*, B) *Plenos jurisdiccionales regionales*, C) *Plenos jurisdiccionales distritales*. V. *Los plenos jurisdiccionales y su relación con el recurso de casación*. VI. Legislación comparada. VII. Conclusión. Referencias.

---

## I. INTRODUCCIÓN

La falta de predictibilidad en los fallos judiciales es una constante en nuestro sistema de justicia peruano ello trae consigo la afectación a la seguridad jurídica y al derecho a la igualdad en el sentido que ante una situación similar existen fallos contradictorios, por lo tanto, ello va en contra de lo que busca el justiciable, esto es, certeza en las decisiones judiciales.

Si bien es cierto, históricamente la Corte Suprema tiene como uno de sus principales roles el de unificar la jurisprudencia, ello en base a las sentencias de casación expedidas en los casos de recursos de casación declarados procedentes, debemos tener en cuenta que en la práctica dicha finalidad no se cumple cabalmente pues aún existen carencias en uniformizar criterios.

Ahora bien, en nuestro ordenamiento existen distintos mecanismos procesales que permiten coadyuvar en resolver la problemática referida a la falta de predictibilidad, siendo estos los precedentes vinculantes, la doctrina jurisprudencial y los plenos jurisdiccionales, sin embargo, cada uno tiene su propia particularidad y el grado de vinculatoriedad no es el mismo.

En cuando a los plenos jurisdiccionales laborales, que es el tema a tratar, es necesario señalar que del texto normativo que lo regula existen diferencias y no todos son vinculantes; por ejemplo hay plenos jurisdiccionales emitidos por la Corte Suprema, los mismos que son vinculantes desde octubre del año 2022 con la emisión de la Ley n° 31591, así como los plenos emitidos por las Cortes Superiores que no son vinculantes y que tienen una finalidad distinta a los de la Corte Suprema; aunado a ello, los plenos jurisdiccionales emitidos por las Cortes Superiores tienen subdivisiones según su ámbito geográfico ya que contamos con los nacionales, regionales y distritales.

Si bien es cierto, no todos los plenos jurisdiccionales son vinculantes, por lo que cabe su apartamiento de forma motivada, ello no quiere decir que no

sean relevantes pues las partes procesales las utilizarán según su teoría del caso e inclusive el juez laboral podría sustentar su fallo en base a determinado pleno jurisdiccional.

Finalmente, no debe dejarse de lado el papel que fungen los plenos jurisdiccionales en lo que respecta a la regulación del recurso de casación laboral y si realmente es un mecanismo que garantiza la seguridad jurídica y la predictibilidad o en que medida logra tal garantía.

## II. EL PRINCIPIO DE PREDICTIBILIDAD Y SEGURIDAD JURÍDICA

El principio de predictibilidad es parte de la seguridad jurídica siendo esta una de las garantías de todo Estado Constitucional de Derecho, sobre el particular el Tribunal Constitucional ha señalado que: “en relación con el principio de predictibilidad y certeza de las decisiones judiciales, como una manifestación del principio de seguridad jurídica, implica la exigencia de coherencia o regularidad de criterio de los órganos judiciales en la interpretación y aplicación del derecho, salvo justificada y razonable diferenciación. Así, la finalidad de esta exigencia funcional no es otra que la contribución en la fundamentación del orden constitucional y el aseguramiento de la realización de los derechos fundamentales. Si bien el principio constitucional de seguridad jurídica no se encuentra reconocido expresamente en la Constitución, ello no ha impedido a este Tribunal reconocer en él a un principio constitucional implícito que se deriva del Estado constitucional de derecho (artículos 3 y 4.3 de la Constitución).” (Exp. N° 3950-2012-PA/TC, Fundamento 7).

Por su parte, como señala Espinoza- Saldaña (2016) “el principio de seguridad jurídica no pretende garantizar a rajatabla cualquier decisión, aunque sea antijurídica; por el contrario, lo que protege son las expectativas razonablemente fundadas que se generan cuando se actúa conforme a Derecho” (p.47).

En consecuencia, lo que se busca es certeza en las decisiones judiciales con lo cual debe existir coherencia ante casos similares en la cual ya exista alguna interpretación respecto del sentido de una norma o algún criterio ya establecido ante determinado supuesto, lo que no quiere decir, que en todos los supuestos que puedan suceder en las relaciones humanas, en específico relación empleador- trabajador, tengan que ser pasibles de predictibilidad pues existen casos con matices o circunstancias distintas pasibles de ser diferenciadas. Aunado a ello,

el derecho es dinámico y va de la mano con los cambios que pueda acarrear en la sociedad lo que se justifica que determinado criterio, que en su momento fue uniforme, posteriormente se modifique, como una especie de “actualización”, siempre con el requisito de una debida motivación.

Por otro lado, es importante señalar que la seguridad jurídica también está relacionada con el derecho a la igualdad pues, como lo expresa Mesía (2004), hoy en día, la igualdad no solo se limita al concepto formal de igualdad ante la Ley, sino una igualdad dentro de la Ley o en la Ley y en el ámbito de su aplicación; pues desde esa perspectiva la igualdad se configura ya no como un principio de considerar iguales a aquellos que la Ley considera como tales, sino como posibilidad de tratamientos diferenciados, pero no discriminatorios.

### III. MECANISMOS PROCESALES

Para determinar los distintos mecanismos procesales, los mismos que son utilizados en el ámbito del derecho procesal del trabajo, debemos enfocarnos en la Ley n° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo (en adelante, NLPT) que regula el precedente vinculante laboral y en el Decreto Supremo n° 017-93-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante, LOPJ) que regula lo concerniente a la doctrina jurisprudencial, así como la Ley n° 31591 que trajo consigo importantes modificaciones a la LOPJ en cuanto a los plenos jurisdiccionales se refiere.

Es decir, los tres tipos de insumos o mecanismos procesales tienen regulación propia cada una con sus matices y característica en particular como veremos a continuación.

#### 1. El precedente vinculante

Un precedente vinculante en general es una resolución emitida por el máximo órgano constitucional, a cargo del Tribunal Constitucional, o judicial, a cargo de la Corte Suprema los cuales nacen de un caso concreto pero que sus efectos salen de la esfera de las partes del proceso para que tengan un efecto general, esto es erga omnes, ello debido a que se establecen reglas o criterios que tendrán alcances generales para casos similares los que deberán ser resueltos en base al extremo calificado como precedente vinculante, considerando que es en la misma sentencia la que señalará que tenga tal calidad.



Por su parte, Salas (2017), indica que:

El precedente judicial (también denominado “precedente vinculante”) es aquel donde un alto tribunal plasma una regla o regla de observancia obligatoria a partir de un caso concreto, buscando que un futuro caso sustancialmente semejante sea resuelto de igual manera por el resto de operadores jurídicos. (p. 19)

En específico a los precedentes judiciales, en palabras de Arévalo (2014):

Están constituidos por los fallos de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, que a pesar de resolver un caso concreto tienen tal relevancia por su contenido y por su forma de aprobación, que gozan de autoridad para ser invocados en la solución de casos similares. (p. 246)

En materia laboral, recién se encuentra regulado el precedente vinculante, emitido por la Corte Suprema de Justicia de la República, en el artículo 40° de la NLPT, norma que data del año 2010, y recién en abril del 2024 se publicó el primer precedente vinculante, previo pleno casatorio que se llevó a cabo en noviembre del 2023, recaído en la casación 32846-2022-Huánuco referido a la contratación de obreros municipales bajo el régimen privado y no bajo el régimen de contratación administrativa de servicios.

El mencionado artículo 40° de la NLPT indica lo siguiente: “La Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República que conozca del recurso de casación puede convocar al pleno de los jueces supremos que conformen otras salas en materia constitucional y social, si las hubiere, a efectos de emitir sentencia que constituya o varíe un precedente judicial.

La decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al pleno casatorio constituye precedente judicial y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República, hasta que sea modificada por otro precedente.

Los abogados pueden informar oralmente en la vista de la causa, ante el pleno casatorio.”

Hoy en día es la Segunda y Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República las competentes para conocer pretensiones relacionadas al régimen laboral de la actividad privada, por lo que la emisión del precedente vinculante recae en alguna de estas dos Salas Supremas.

Finalmente, es pertinente señalar que no cabe apartamiento del precedente vinculante por lo que todos los órganos jurisdiccionales deben cumplir con el mismo. Asimismo, únicamente es la propia Corte Suprema la que puede variar determinado precedente vinculante.

## 2. La doctrina jurisprudencial

En cuanto a la doctrina jurisprudencial, Malca (2023) indica que:

La tomamos como una proposición jurídica afirmada en una o varias sentencias, en consecuencia, estamos ante una reiteración uniforme de pronunciamientos idénticos emitidas por las máximas instancias, y que van a servir de derrotero para que las instancias inferiores resuelvan casos similares, de cara al principio de predictibilidad (p. 31).

Debemos tener presente que no cualquier sentencia emitida por la Corte Suprema, en este caso las emitidas por la Segunda y Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria que son competentes para conocer recursos de casación vinculado al régimen laboral de la actividad privada, son consideradas como doctrina jurisprudencial pues no todas las sentencias fijan principios jurisprudenciales de obligatorio cumplimiento, inclusive, es en la propia sentencia de casación en la cual se menciona de forma expresa si tal sentencia tiene tal calidad.

En cuanto a la regulación de la doctrina jurisprudencial la encontramos en el artículo 22 de la LOPJ que regula: “Las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia de la República ordenan la publicación trimestral en el diario oficial El Peruano de las Ejecutorias que fijan principios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento, en todas las instancias judiciales.

Estos principios deben ser invocados por los Magistrados de todas las instancias judiciales, cualquiera que sea su especialidad, como precedente de obligatorio cumplimiento. En caso que por excepción decidan apartarse de dicho criterio, están obligados a motivar adecuadamente su resolución dejando constancia del precedente obligatorio que desestiman y de los fundamentos que invocan.

Los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la República pueden excepcionalmente apartarse en sus resoluciones jurisdiccionales, de su propio criterio jurisprudencial, motivando debidamente su resolución, lo que debe hacer conocer mediante nuevas publicaciones, también en el diario oficial El Peruano en cuyo caso debe hacer mención expresa del precedente que deja de ser obligatorio por el nuevo y de los fundamentos que invocan.”

Del texto citado se desprende que las sentencias con calidad de doctrina jurisprudencial fijan principios jurisprudenciales que son de obligatorio cumplimiento para los magistrados de todas las instancias, es decir, son vinculantes, pero si cabe su apartamiento de forma motivada y fundamentada.

### 3. Plenos jurisdiccionales

Los plenos jurisdiccionales, en palabras de Haro (2014, p. 119), “son reuniones de magistrados de determinada especialidad que tienen por objeto uniformizar criterios de juzgamiento en casos idénticos que vienen siendo resueltos de manera discordante en los diferentes tribunales del país.”

La regulación de los plenos jurisdiccionales la encontramos en la LOPJ que tuvo un antes y un después. Veamos.

La LOPJ originalmente se encontraba regulada en el Decreto Legislativo n° 767 del 04 de diciembre del año 1991 y en el texto original del artículo 112° estaba regulado lo relacionado a los plenos jurisdiccionales al señalar que: “Los integrantes de las Salas Especializadas, pueden reunirse en plenos jurisdiccionales nacionales, regionales o distritales a fin de concordar jurisprudencia de su especialidad a instancia de los órganos de apoyo del Poder Judicial.”

Posteriormente, en junio del año 1993 entra en vigencia el Texto Único Ordenado (TUO) de la LOPJ aprobado por el Decreto Supremo n° 017-93-JUS, vigente hasta la fecha pero con posteriores modificaciones, es con la entrada en vigencia del TUO de la LOPJ en la cual cambia el orden de ubicación del artículo que regula los plenos jurisdiccionales pues dejó de estar ubicado en el artículo 112° para pasar a encontrarse en el artículo 116° teniendo el mismo contenido, pues el artículo 112° pasó a regular el Reglamento de Organizaciones y Funciones y el 116° referido a los plenos.

Esta precisión resulta importante pues el 26 de octubre del año 2022 se publicó la Ley n° 31591 en el cual se modificaron una serie de artículos de la LOPJ siendo uno de estos el relativo a los plenos jurisdiccionales y hace mención al artículo 112° cuando debió ser al artículo 116° inclusive del Sistema Peruano de Información Jurídica – SPIJ se advierte una nota en donde lo precisa. Si bien no ha existido por el conducto regular esta precisión, pues hubiese correspondido un fe de erratas, es importante traerlo a colación.

Ahora bien, la redacción actual, desde octubre de 2022 producto de la modificación de la Ley n° 31591, del artículo 116 relacionado a los plenos jurisdiccionales laborales es el siguiente: “Los integrantes de las Salas Especializadas pueden reunirse en plenos jurisdiccionales nacionales, regionales o distritales a fin de concordar jurisprudencia de su especialidad, a instancia de los órganos de apoyo del Poder Judicial.

Los jueces de las Salas Especializadas de la Corte Suprema pueden reunirse y aprobar, por mayoría absoluta, reglas interpretativas que serán de obligatorio cumplimiento e invocadas por los magistrados de todas las instancias judiciales. En caso de que los magistrados decidan apartarse de dicho criterio, están obligados a motivar su resolución, dejando constancia de las reglas interpretativas que desestiman y de los fundamentos que invocan.”

En el siguiente cuadro vamos a graficar el cambio de la regulación:

Regulación plenos jurisdiccionales antes de octubre 2022	Regulación plenos jurisdiccionales posteriores octubre 2022
Los integrantes de las Salas Especializadas pueden reunirse en plenos jurisdiccionales nacionales, regionales o distritales a fin de concordar jurisprudencia de su especialidad, a instancia de los órganos de apoyo del Poder Judicial.	Los integrantes de las Salas Especializadas pueden reunirse en plenos jurisdiccionales nacionales, regionales o distritales a fin de concordar jurisprudencia de su especialidad, a instancia de los órganos de apoyo del Poder Judicial.  Los jueces de las Salas Especializadas de la Corte Suprema pueden reunirse y aprobar, por mayoría absoluta, reglas interpretativas que serán de obligatorio cumplimiento e invocadas por los magistrados de todas las instancias judiciales. En caso de que los magistrados decidan apartarse de dicho criterio, están obligados a motivar su resolución, dejando constancia de las reglas interpretativas que desestiman y de los fundamentos que invocan.

Conforme se puede advertir, existe el agregado de un párrafo adicional con la modificación de la Ley n° 31591 con lo cual nos atrevemos a afirmar que existen dos categorías de Plenos Jurisdiccionales.

Por un lado, los emitidos por la Corte Suprema, y por otro lado los emitidos por las cortes superiores siendo los primeros vinculantes a diferencia de

los segundos y ello no se debe solo a la redacción de la Ley n° 31591 que les da tal calidad sino a que no resultaría jerárquicamente posible que un pleno de una Corte Superior tenga fuerza vinculante al órgano superior que es la Corte Suprema.

Asimismo, considero que los plenos jurisdiccionales, a los que llamo superiores, tienen tres categorías siendo estas los nacionales, regionales y distritales.

Nótese que la Ley n° 31591 entró en vigencia en octubre del año 2022 y hasta antes de dicha fecha se habían publicado nueve plenos y posterior a la misma dos plenos adicionales (el X pleno y el XI pero este último solo está relacionado a temas previsionales), por lo tanto, el grado de vinculatoriedad recién se da desde la vigencia de la Ley, esto es, desde el pleno X en adelante. Este punto ha sido materia de pronunciamiento por parte de la Corte Suprema en la Casación N° 9579-2019-Lima que consideró: "Entonces, es evidente que el carácter vinculante es el que diferencia a los Plenos Jurisdiccionales y los Precedentes Vinculantes regulados en la LPT, y por ello, queda en claro que los nueve Plenos Jurisdiccionales Supremos emitidos desde el 2012 hasta antes del 26 de octubre de 2022, fecha en que es publicada la Ley n° 31591 que modifica a la LPOJ, no son vinculantes en la solución de las controversias laborales" (considerando 5.)

Finalmente, es pertinente señalar que los plenos jurisdiccionales supremos y superiores tienen distinta finalidad pues en el caso de los primeros aprueban reglas interpretativas que serán de obligatorio cumplimiento y en el caso de los segundos es concordar la jurisprudencia.

#### IV. CLASIFICACIÓN DE LOS PLENOS JURISDICCIONALES

En el punto anterior sustentamos las razones por las cuales existen dos tipos de plenos que veremos a continuación.

##### 1. Plenos jurisdiccionales supremos

El primer pleno jurisdiccional supremo se emitió en el año 2012 fecha en la cual no se indicaba expresamente que los mismos fijaban reglas interpretativas sino que la finalidad era concordar la jurisprudencia además no tenían el carácter de vinculante que hoy en día tienen pero desde octubre de 2022, esto es desde el X pleno, ello con la dación de la Ley n° 31591.

En ese sentido, desde el I al IX pleno jurisdiccional supremo serán considerados como referenciales, pero no son vinculantes por lo tanto, y si bien juegan un rol importante en el cauce de un proceso laboral, pues pueden ser utilizado por cualquiera de las partes según su teoría del caso, no tienen la misma fuerza que los plenos jurisdiccionales supremos con carácter vinculante (desde el X y los que prosigan en adelante) ni tampoco con la doctrina jurisprudencial (artículo 22 de la LOPJ) ni el precedente vinculante (artículo 40 de la NLPT).

Inclusive los plenos jurisdiccionales supremos no solo se limitan a unificar la jurisprudencia sino que también fijan reglas interpretativas, potestad que el legislador le ha otorgado desde octubre de 2022 fecha en la cual tienen carácter vinculante pero a partir desde dicha fecha como se ha señalado previamente.

## 2. Plenos jurisdiccionales superiores

Los plenos jurisdiccionales superiores tienen como finalidad unificar la jurisprudencia y no tienen carácter vinculante e inclusive, tampoco tienen competencia para establecer reglas interpretativas como si lo tienen los plenos jurisdiccionales supremos.

Ahora bien, hay tres tipos de plenos jurisdiccionales superiores y ello lo podemos determinar de la redacción del artículo 116° de la LOPJ.

### A) Plenos jurisdiccionales nacionales

Un pleno como tal es la reunión de jueces, en este caso superiores, que buscan adoptar un acuerdo debido a una situación problemática como es el caso de la existencia de fallos contradictorios que afecta la predictibilidad y seguridad jurídica siendo, parte de la solución, la unificación de la jurisprudencia.

En consecuencia, un pleno jurisdiccional superior nacional es la reunión de los jueces superiores que abarcan a todos los 34 distritos judiciales que tiene el Perú y lo que buscan es debatir, analizar, presentar ponencias, etc. respecto de fallos contradictorios para poder dar fin a la incertidumbre jurídica y promover la emisión de sentencias uniformes en la medida de lo posible.

El primer pleno jurisdiccional nacional se emitió en el año 1997 y de forma consecutiva hasta el año 2000, luego y después de varios años se emitió el

del año 2008, posteriormente desde el 2012 y consecutivamente hasta el 2019 siendo el último emitido en el año 2021.

## B) Plenos jurisdiccionales regionales

Las macrorregiones están agrupadas según su ubicación geográfica y es en la misma en la cual se reúnen los jueces especializados para cumplir con uno de sus roles, esto es, unificar la jurisprudencia contradictoria que podría haber dentro de determinada región o macrorregión.

La agrupación de las regiones o macrorregiones son las siguientes:

<b>Macrorregión Lima</b>	Lima, Lima Este, Lima Norte, Lima Sur, Callao, Ventanilla y Corte Superior nacional de justicia Especializada en Delitos de Crimen Organizado y de Corrupción de Funcionarios.
<b>Macrorregión Norte</b>	Huaura, Ancash, Cajamarca, La Libertad, Lambayeque, Piura, Santa, Sullana y Tumbes.
<b>Macrorregión Sur</b>	Cañete, Arequipa, Apurímac, Cusco, Ica, Madre de Dios, Moquegua, Puno y Tacna
<b>Macrorregión Centro</b>	Ayacucho, Junín, Huánuco, Huancavelica, Pasco, Selva Central.
<b>Macrorregión Oriente</b>	Amazonas, Loreto, San Martín y Ucayali.

A la fecha solo se han emitido 3 plenos regionales, el primero en el año 2008 correspondiente a la macrorregión centro, la segunda en el año 2009 respecto de la macrorregión norte y en el año 2010 de los distritos judiciales que comprenden la macrorregión Lima.

## C) Plenos jurisdiccionales distritales

Con lo que respecta a los plenos jurisdiccionales distritales es la reunión de jueces superiores de una misma especialidad con la finalidad de unificar jurisprudencia, dentro de su distrito judicial, ante la existencia de contradicciones.

Solo algunos distritos judiciales, de los 34 existentes, han emitido este tipo de plenos, y si bien tiene una ubicación geográfica determinada es importante que

todo litigante conozca para establecer la estrategia que corresponda al momento de ejercer la defensa en un proceso ubicado en determinado distrito judicial. Sin embargo, nada impide que puedan ser utilizados de manera referencial en otros distritos judiciales.

Por ejemplo, en los distritos judiciales en los cuales se han emitido plenos jurisdiccionales son: Amazonas (2023), Ancash (2016), Arequipa (2007, 2009, 2018 y 2019), Callao (2009 y 2011), Cajamarca (2007), Cañete (2008), Cerro de Pasco (2011), Del Santa (2012, 2013, 2016, 2018, 2019 y 2022), Huancavelica (2015), Ica (2007 y 2010), Junín (2007, 2020 y 2021), La Libertad (2007 y 2022), Lima (2011, 2017, 2018, 2021 y 2022), Lima Este (2019), Lima Norte (2008, y 2016), Tumbes (2009) y Ventanilla (2018).

## V. LOS PLENOS JURISDICCIONALES Y SU RELACIÓN CON EL RECURSO DE CASACIÓN

El recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario en el cual se busca la adecuada aplicación del derecho por lo que en el mismo no se cuestionan hechos ni se requiere una nueva revisión de medios probatorios, asimismo, cuenta con causales de procedencia definidos.

Ahora bien, el recurso de casación en materia laboral, regulado en la NLPT, sufrió una modificación significativa con la entrada en vigencia de la Ley n° 31699 publicada en marzo del 2023.

Una de estas modificaciones está relacionada, indirectamente, con los plenos jurisdiccionales laborales, me explico. Antes de la modificación de la NLPT dada por la Ley n° 31699, el artículo 34 señalaba como causal para interponer recurso de casación: “la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento de los precedentes vinculantes dictados por el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema”.

El artículo citado, concordado con el artículo 36 de la NLPT, en el cual se encontraba los requisitos de procedencia del recurso de casación siendo algunos de estos describir la infracción normativa o el apartamiento de los precedentes vinculantes excluía de su ámbito de aplicación, es decir, no procedían ante infracciones no normativas ni tampoco ante apartamientos que no tengan la calidad de precedentes vinculantes emitidos por el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema; en consecuencia, los plenos jurisdiccionales, tanto los supremos como



los superiores, al no tener calidad de normativo, pues no es una norma, ni al ser vinculantes estaban fuera de las causales de procedencia del recurso de casación.

Es decir, si en determinado caso, por parte de la Sala Laboral (o la que haga a sus veces según distrito judicial), que resuelve el recurso de apelación, existía inobservancia o apartamiento, indistintamente si este estaba motivado o no, de alguno de los plenos jurisdiccionales (supremos o superiores) el recurso de casación era declarado improcedente; por ejemplo, en el caso recaído en la casación 6987-2023-Lima la Sala Laboral había inaplicado el VII pleno jurisdiccional supremo referido al pago y cobro de la indemnización por despido arbitrario cuando el empleador decide no reponer al trabajador en el puesto anterior al de confianza, sin embargo, y debido que el pleno no tiene carácter normativo ni era vinculante, la causal fue declarada improcedente.

Posteriormente, esta situación cambió con la entrada en vigencia de la Ley n° 31699 (la publicación fue en marzo del 2023 y la entrada en vigencia fue 60 días después) ya que modificó el artículo 34 de la NLPT señalando como una de las causales para interponer recurso de casación si la sentencia se aparta de las decisiones vinculantes del Tribunal Constitucional o de la Corte Suprema (inciso 5 del artículo 34).

Nótese que estamos ante el término “decisiones vinculantes” y no de “precedente vinculante”, sobre el particular Malca (2023) indica que:

Debe recurrirse a la exposición de motivos de la misma Ley n° 31699, la misma que en su página 19, del dictamen recaído en el proyecto de Ley 930/2021-PJ, expedido por la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República, de fecha 15 de junio de 2022, que dice “...en dicha causal, no se usa el término “precedente”, puesto que su uso se limita a los plenos casatorios, Por ello, se ha preferido utilizar el término “decisiones vinculantes” a fin de comprenden también a los acuerdos plenarios complementando (p. 34).

Asimismo, agrega Malca (2023, p. 34) que: “las decisiones vinculantes, se debe entender no solo a los precedentes, sino también a los acuerdos plenarios; y de acuerdo a lo establecido en el artículo 22 de la LOPJ, también tienen carácter vinculante las sentencias de la Corte Suprema que fijan principios jurisprudenciales, es decir, la doctrina jurisprudencial.”

De forma similar opina Bonilla (2023) al señalar que el término “decisiones vinculantes” al ser amplio no solo comprendería al precedente vinculante (pleno

casatorio) ni a los plenos jurisdiccionales, los mismos que son vinculantes desde octubre de 2022 dado al cambio normativo de la LOPJ con la emisión de la Ley n° 31591, sino también a la doctrina jurisprudencial.

En consecuencia, el término “decisiones vinculantes” del la Corte Suprema abarca no solo a los precedentes vinculantes bajo los alcances del artículo 40 de la NLPT (pleno casatorio), sino también a las sentencias emitidas por la Corte Suprema con calidad de doctrina jurisprudencial bajo el amparo del artículo 22 de la LOPJ y también a los plenos jurisdiccionales supremos (acuerdos plenarios) bajo los alcances del artículo 116° de la LOPJ pero los posteriores a octubre del año 2022, es decir, desde el X pleno en adelante; ergo, no se consideran “decisiones vinculantes” los plenos jurisdiccionales supremos anteriores a octubre del 2022 (del I al IX pleno) ni los plenos jurisdiccionales superiores (nacionales, regionales ni distritales).

Por otro lado, es pertinente señalar que ante la figura del doble conforme no procede el recurso de casación (inciso f. del numeral 2 del artículo 36 de la NLPT) sin embargo si procederá, de forma excepcional, en los casos de presentarse interés casacional. El interés casacional se produce en dos supuestos, el primero cuando la resolución recurrida se oponga a la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema, y el segundo, cuando exista jurisprudencia contradictoria de las salas laborales superiores. Ello es importante traerlo a colación toda vez que los plenos jurisdiccionales laborales (supremos y superiores) no calzan en estos supuestos.

En efecto, la doctrina jurisprudencial es una figura distinta al de los plenos jurisdiccionales laborales, asimismo, los plenos jurisdiccionales no emiten jurisprudencia pues el producto normativo nace derivado de una reunión de magistrados que mediante un acuerdo emiten el pleno (acuerdo plenario) más no nacen de una sentencia (caso particular), considerando que el requisito de las sentencias contradictorias es que sean emitidas por las salas laborales superiores; en ese sentido, no se puede utilizar a los plenos jurisdiccionales laborales como argumento de interés casacional.

En consecuencia, los plenos jurisdiccionales laborales supremos tienen mayor trascendencia en cuanto al recurso de casación se refiere con la modificación de la NLPT pues recién tienen carácter vinculante desde octubre del año 2022; en ese sentido, los anteriores a dicha fecha y los plenos jurisdiccionales laborales

superiores solo serán considerados como referenciales y serán de utilidad siempre que el recurso de casación vaya acompañado de alguna otra causal pasible de ser declarado procedente, como por ejemplo al momento de denunciar afectación al debido proceso.

## VI. LEGISLACIÓN COMPARADA.

Los acuerdos plenarios, que se plasman en plenos jurisdiccionales, no son exclusivos de la legislación peruana, por lo tanto, a nivel de derecho comparado existen figuras similares que tienen el mismo fin, esto es, procurar establecer uniformidad en los pronunciamientos judiciales.

### Chile:

En el caso de Chile cuentan con el Código de Trabajo, cuerpo normativo que abarca tanto el extremo sustantivo como el adjetivo, es decir, las relaciones jurídicas materiales laborales como las relaciones jurídico-procesales. En el artículo 483, ubicado en el Libro V – referido a la jurisdicción laboral- del mencionado código, regula el denominado recurso de unificación de jurisprudencia el mismo que procederá en los casos de existencia de interpretaciones distintas materializadas en uno o más fallos firmes emanados de Tribunales Superiores de Justicia. La Corte Suprema emitirá sentencia con el nuevo pronunciamiento que esté acorde con la unificación de la jurisprudencia reemplazando a la sentencia impugnada.

Nótese que la similitud con el caso peruano está relacionada con la procedencia del recurso de casación, en donde menciona como excepción de procedencia en los casos del doble conforme, cuando exista interés casacional siendo una de las formas de manifestación la existencia de sentencias contradictoria de la Salas Laborales Superiores.

Es decir, en ambos casos existe una finalidad unificadora de la jurisprudencia siendo que en el caso chileno existe un desarrollo normativo mayor y específico que está destinado a la unificación de la jurisprudencia, ello se advierte de toda la lectura del artículo 483 del Código de Trabajo chileno a diferencia de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley 29497, modificado por la Ley 31699, en la cual solo está como una excepción ante la procedencia del recurso de casación en los casos de doble conforme.

El recurso de unificación de jurisprudencia tiene una finalidad similar a la emisión de los plenos jurisdiccionales regulado en la Ley Orgánica del Poder Judicial peruano, pues en ambos casos se busca unificar la jurisprudencia, sin embargo, la forma de emisión y desarrollo normativo de estos son diferentes.

### **España:**

Con lo que respecta a España el proceso laboral se encuentra regulado en la Ley del Procedimiento Laboral, encontramos en esta norma un capítulo especial (artículo 216 en adelante) relacionado al recurso de casación como mecanismo para la unificación de doctrina que es adicional al capítulo del recurso de casación como tal.

En efecto, en el derecho español existe especial relevancia en evitar fallos contradictorios ante situaciones similares, es por ello que se faculta a interponer recurso de casación que tenga como finalidad la unificación, de lo que en España denominan doctrina, de sentencias dictadas tanto por Salas Superiores como del propio Tribunal Supremo Español.

En el caso que se ampare el recurso de casación para la unificación de la doctrina, como se le denomina en España, el Tribunal Supremo anulará la sentencia impugnada y resolverá en base a los pronunciamientos ajustados a la doctrina que se vio afectada por la existencia de contradicciones.

Conforme se puede advertir, en España existe un especial énfasis en establecer certeza de sus criterios, o como lo llaman en España, de sus doctrinas, en pro de la certeza de sus resoluciones judiciales. Es decir, es perfectamente legal y viable que ante la existencia de contradicción se pueda interponer un recurso de casación especial que busque la unificación en las decisiones judiciales y que es perfectamente válido la exclusión de sentencias motivadas pero que por el hecho de ser contradictoria a determinada doctrina ya establecida terminan por excluirse.

Finalmente, debemos tener presente que en la legislación peruana no existe, como tal, o por lo menos no con el desarrollo normativo que debería tener debido a su relevancia, de algún recurso especial que tenga como finalidad unificar la jurisprudencia como si sucede en Chile, vía recurso de unificación de jurisprudencia, y en España vía recurso de casación para la unificación de doctrina considerando que si bien en el Perú contamos con distintos productos normativos, dentro de ellos los plenos jurisdiccionales que tienen una finalidad unificadora, su forma de generar los mismos dista de la emisión de sentencias en base a lo regulado tanto en el Código de Trabajo chileno como en la Ley del Procedimiento Laboral español.

En efecto, mientras que un pleno jurisdiccional nace de una reunión de magistrados de las distintas Salas Especializadas, sea de las Cortes Superiores o de la Corte Suprema, que se plasman en un acuerdo plenario, es decir, no nacen de un caso en concreto, los pronunciamientos, tanto del caso chileno como español, nacen de una sentencia producto de un recurso extraordinario interpuesto por alguna de las partes que evidencie contradicciones ante un

caso de similar naturaleza, es decir, es más expeditivo teniendo una estructura normativa plenamente desarrollada a diferencia de lo que ocurre con la norma procesal laboral peruana.

## VII. CONCLUSIONES

Los plenos jurisdiccionales laborales juegan un rol relativamente importante en el proceso laboral y ello se debe al grado de vinculatoriedad de los mismos, pues en efecto, como ha indicado no todos los plenos jurisdiccionales son vinculantes.

De un análisis de la LOPJ, especialmente luego de su modificación por parte de la Ley n° 31591, llegamos a la conclusión que existen dos tipos de plenos jurisdiccionales, por un lado, los emitidos por la Corte Suprema, es decir, los plenos jurisdiccionales laborales supremos, y los emitidos por las Cortes Superiores que a su vez tiene tres categoría geográficamente delimitadas, pues contamos con los plenos jurisdiccionales nacionales, regionales y distritales.

El carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales corresponde a los supremos y recién a partir de octubre del año 2022 (es decir del X pleno jurisdiccional supremo y los que vengan adelante), con lo cual los plenos jurisdiccionales supremos anteriores no son vinculantes, pero pueden ser utilizados de forma referencial. Esta distinción hace que los plenos jurisdiccionales supremos tengan un rol importante a nivel de instancias superiores pero relativos en el caso de la Corte Suprema precisamente si nos encontramos ante las causales de procedencia y procedencia excepcional.

En cuanto a los plenos jurisdiccionales superiores, su función se ciñe en unificar jurisprudencia según el ámbito geográfico en el cual nos encontramos (nacional, regional o distrital) por lo que si bien no son vinculantes y no se equiparan a los plenos jurisdiccionales supremos ello no quiere decir que no tengan relevancia especialmente a nivel de cortes superiores.

En consecuencia, el papel de los plenos jurisdiccionales laborales tiene un rol mediadamente importante a efectos de garantizar la seguridad jurídica y el principio de predictibilidad, pues su relevancia y protagonismo dependerá del tipo de pleno jurisdiccional laboral al cual hagamos referencia en determinado caso que se ventile en el proceso laboral. Asimismo, para garantizar la seguridad jurídica no debe haber contradicciones entre un pleno jurisdiccional superior con

uno supremo e inclusive entre estos mismos salvo que se modifique de criterio expresa y motivadamente.

Aunado a ello, los plenos jurisdiccionales laborales son mecanismos procesales distintos al precedente vinculante de la Corte Suprema y a las sentencias con calidad de doctrina jurisprudencial conforme se ha señalado en el presente artículo.

Finalmente, debería considerarse mejorar la legislación nacional en cuanto a la posibilidad de regular una subdivisión del recurso de casación que esté destinado únicamente a los casos de existencia de fallos contradictorios con la finalidad de viabilizar la predictibilidad y por ende la seguridad jurídica tomando como pauta la legislación chilena o española.

## REFERENCIAS

Arévalo Vela, J. (2014), *Nuevas Instituciones del Proceso Laboral*, Gaceta Jurídica.

Bonilla Del Castillo, J (2023), Las nuevas causales de casación en materia laboral, *Revista de Derecho Procesal del Trabajo*, Volumen 6 (7).

Espinoza- Saldaña Barrera, E. (2016), *Cosa juzgada constitucional*, Revista peruana de derecho constitucional.

Haro Carranza, J. (2014), *Nuevas Instituciones del Proceso Laboral*, Gaceta Jurídica.

Malca Guaylupo, V. (2023), *Precedentes, Doctrina y Plenos Laborales*, Jurista Editores.

Mesía Ramírez, C (2004), *Derechos de la persona Dogmática constitucional*, Fondo editorial del Congreso del Perú.

Salas Vásquez, P. (2017), *Doctrina jurisprudencial vinculante del Tribunal Constitucional*. Gaceta Jurídica.

# El carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales laborales supremos: análisis y desafíos a efectos de garantizar la seguridad jurídica y evitar la incertidumbre

## The binding nature of supreme labor jurisdictional plenums: analysis and challenges to ensure legal certainty and avoid uncertainty

### IVAN PARÉDEZ NEYRA\*

Pontificia Universidad Católica del Perú  
(Lima, Perú)

Contacto: [iparedez@pucp.pe](mailto:iparedez@pucp.pe) / [ivan.paredez@ppulegal.com](mailto:ivan.paredez@ppulegal.com)  
<https://orcid.org/0009-0008-3509-6643>

### SERGIO MAURICIO VARGAS GONZÁLES\*\*

Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas  
(Lima, Perú)

Contacto: [u202017865@upc.edu.pe](mailto:u202017865@upc.edu.pe) / [sergio.vargas@ppulegal.com](mailto:sergio.vargas@ppulegal.com)  
<https://orcid.org/0009-0006-7103-3928>

**RESUMEN:** El presente artículo explora la evolución histórica del carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales supremos laborales desde su incorporación en el ordenamiento jurídico peruano y, a través de un breve recorrido de sus acuerdos destacados, analiza el desempeño de la labor interpretativa de los plenos jurisdiccionales supremos. Esta labor – en diversas ocasiones – ha estado dando lugar a un escenario de incertidumbre en los procesos laborales, puesto que, los plenos han venido modificando, interpretando e incorporando figuras jurídicas, de modo que, los magistrados y vocales supremos del aparato judicial – en diversos casos - se han atribuido facultades exclusivas del legislador, lo cual no solo contraviene la finalidad de los plenos jurisdiccionales en la uniformización de la jurisprudencia nacional, sino que – de alguna manera - genera la impredecibilidad del sistema de justicia.

**PALABRAS CLAVE:** Carácter vinculante, pleno jurisdiccional supremo, incertidumbre, labor interpretativa, seguridad jurídica, jurisprudencia.

\* Abogado Senior del Estudio Philippi, Prietocarrizosa, Ferrero DU & Uría. Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Estudios de Maestría en Relaciones Laborales de la PUCP. Estudios de Doctorado en Derecho y Ciencias Políticas en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM). Estudios de Postgrado en Relaciones Laborales en la Universidad Complutense de Madrid (UCM-España).

\*\* Estudiante de Derecho en la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC) y del bachelor en Philosophy, Politics, Economics and Law en la Universidad de Arizona (EE.UU). Miembro del área Laboral en el Estudio Philippi, Prietocarrizosa, Ferrero DU & Uría.

**ABSTRACT:** This article explores the historical evolution of the binding nature of the labor supreme jurisdictional plenums since their incorporation in the Peruvian legal system and, through a brief review of their outstanding agreements, analyzes the performance of the interpretative work of the supreme jurisdictional plenums. This work - on several occasions - has been giving rise to a scenario of uncertainty in the labor proceedings, since the plenary courts have been modifying, interpreting and incorporating legal figures, so that the supreme magistrates and judges of the judicial apparatus - in several cases - have attributed to themselves exclusive powers of the legislator, which not only contravenes the purpose of the jurisdictional plenary courts in the standardization of the national jurisprudence, but - in some way - generates the unpredictability of the justice system.

**KEYWORDS:** Binding nature, supreme jurisdictional plenary, uncertainty, interpretative work, legal certainty, jurisprudence.

**Recibido:** 27/08/2024      **Aceptado:** 17/09/2024      **Publicado en línea:** 30/09/2024

**SUMARIO:** I. Introducción. II. Marco teórico. 1. *Antecedentes y aspectos conceptuales*. 2. *Delimitación del carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales laborales*. 2.1. *Desde su génesis, los Plenos Jurisdiccionales Supremos no eran precedentes vinculantes y de obligatorio cumplimiento*. 2.2. *Carácter vinculante de los Plenos Jurisdiccionales Supremos: Recién desde la dación de la Ley N° 31591*. III. La seguridad jurídica como pilar fundamental del sistema de justicia. 1. *Modificación, interpretación e incorporación de figuras jurídicas*. A) *V Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral, de fecha 19 de octubre de 2016: Respecto de la “Indemnización y remuneraciones devengadas en los casos de despido fraudulento y despido incausado”. Caso específico de los daños punitivos*. B) *V Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral, de fecha 19 de octubre de 2016: Respecto de la “Indemnización y remuneraciones devengadas en los casos de despido fraudulento y despido incausado” Caso específico del cálculo del lucro cesante*. C) *V Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral, de fecha 19 de octubre de 2016: Respecto de la “Interpretación del artículo 3° de la Ley 28449 (Ley que establece las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530)”*. D) *VI Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral, de fecha 18 de setiembre y 2 de octubre de 2017: Respecto de la “Responsabilidad civil por accidente de trabajo, en aplicación del artículo 53° de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo”*. E) *VII Pleno Jurisdiccional Supremo, de fecha 22 de mayo de 2018: Respecto de la “Determinación de la vía procesal para pretensiones relativas a prestaciones de salud y pensiones privadas”*. IV. Desafíos de la Corte Suprema en torno a los plenos jurisdiccionales supremos. 1. *Revisión de los acuerdos plenarios*. 2. *Limitación a la discrecionalidad de los magistrados*. V. Conclusiones. Referencias.

## I. INTRODUCCIÓN

Es de conocimiento público que los plenos jurisdiccionales juegan un rol fundamental en el quehacer de la función jurisdiccional, especialmente, su misión



de uniformizar la jurisprudencia resulta de vital importancia para la solución de los conflictos judiciales, ello en aras de garantizar el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley en casos similares, fomentando así la seguridad jurídica. Así, a través de estos espacios de debate y reflexión, los magistrados de una especialidad pueden adoptar criterios generales que orienten, o en el caso de los plenos jurisdiccionales supremos, conduzcan la función jurisdiccional de los jueces de todas las instancias judiciales. Resulta manifiesto que, la incorporación de los plenos jurisdiccionales supremos surgió en nuestro ordenamiento jurídico para coadyuvar a la predictibilidad de los fallos del sistema judicial. En esencia, su objetivo principal es brindar seguridad jurídica a los ciudadanos a fin de que estos puedan conocer de antemano lo que sucederá en sus procesos judiciales. Sin embargo, en muchas ocasiones eso no se ha dado siempre así. Desde la emisión del primer pleno jurisdiccional supremo en el año 2012, las sesiones plenarias han emitido sendos acuerdos que en diversas ocasiones han resultado contradictorios entre sí, e incluso contrarios a las fuentes normativas peruanas.

Mediante el presente artículo, abordaremos los antecedentes históricos de la incorporación de los plenos jurisdiccionales supremos en materia laboral, su estructura, delimitando la naturaleza de su carácter vinculante, destacando su relación con la figura de la seguridad jurídica y haciendo un recuento sobre los fundamentos contradictorios más destacados y su afectación en los procesos judiciales laborales, para finalizar determinando los retos que deberá asumir la Corte Suprema de la República en torno a los plenos jurisdiccionales supremos laborales a efectos de que, corrigiendo algunos errores advertidos, pueda generar en el ciudadano una plena seguridad jurídica y predictibilidad en los fallos, teniéndose en cuenta el sentido normativo de lo que el legislador ha establecido en las normas jurídicas.

## II. MARCO TEÓRICO

### 1. Antecedentes y aspectos conceptuales

Los plenos jurisdiccionales laborales fueron incorporados en el ordenamiento jurídico peruano desde el año 1991 mediante el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante, TUO de la LOPJ). Esta figura no era desconocida en el mundo del Derecho, pues está estrechamente relacionada con el concepto del “*precedente judicial*” proveniente

del *common law*, sistema jurídico en el cual los criterios jurisprudenciales adquieren especial relevancia al constituir la principal fuente del Derecho. Pese a ello, su incorporación “temprana” en el sistema peruano no fue exitosa, pues su fuente de origen, el artículo 116° del TUO de la LOPJ, contenía una definición limitada sobre su finalidad sin ahondar en su naturaleza y carácter. En efecto, de una revisión del citado artículo únicamente se puede inferir que mediante los Plenos Jurisdiccionales se abre la posibilidad de que los vocales de las Salas Especializadas del Poder Judicial puedan reunirse en sesiones plenarias, convocadas a nivel nacional, regional o distrital, a fin de “concordar” jurisprudencia de su especialidad.

En este escenario, desde su incorporación surgieron las siguientes interrogantes, ¿cuál es el propósito de “concordar” jurisprudencia?, ¿la jurisprudencia “concordada” formaba parte de la jurisprudencia o doctrina autorizada? ¿cuál era el carácter de los criterios adoptados? A simple vista, el artículo 116° del TUO de la LOPJ no brindaba muchas luces sobre estas interrogantes.

A efectos de obtener respuesta a estas interrogantes, primero, resulta importante remitirnos al artículo 400° del Código Procesal Civil, el cual establece que la Sala Suprema Civil puede convocar al pleno a los magistrados supremos a efectos de emitir una sentencia que constituya un precedente judicial, en cuanto es su función establecer criterios uniformes para la solución de casos similares.

En los propios términos de la Guía Metodológica de Plenos Jurisdiccionales aprobada por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, los plenos jurisdiccionales son foros integrados por magistrados (de las salas superiores o salas supremas) que propician la discusión y debate de los principales problemas relacionados al ejercicio de la función jurisdiccional, vale decir, la existencia de jurisprudencia contradictoria y problemas interpretativos identificados sobre una misma problemática. En este sentido, los plenos jurisdiccionales crean un espacio de reflexión para los magistrados, quienes, a partir de la exposición de expertos en la materia, deliberan y fundamentan criterios que coadyuvan al perfeccionamiento del ejercicio de la función jurisdiccional, al fortalecimiento del sistema jurídico y del aparato judicial<sup>1</sup>.

---

1 Centro de Investigaciones Judiciales del Poder Judicial (2020). Guía Metodológica Plenos Jurisdiccionales Superiores.

Por otro lado, en el ámbito del derecho laboral, tal y como expone el I Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral, la importancia de la realización de un pleno jurisdiccional supremo en materia laboral reside en la necesidad de consolidar los diversos criterios emitidos a nivel de Juzgados y Salas Laborales sobre temas análogos.

Bajo esta premisa, el artículo IV del Título Preliminar de la Nueva Ley Procesal del Trabajo (en adelante, “NLPT”) establece que los magistrados deben impartir justicia con arreglo al sistema normativo y constitucional, incluyendo los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema.

## 2. Delimitación del carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales laborales

Conforme se ha podido observar, el propósito de los plenos jurisdiccionales reside en la creación de un espacio de debate y reflexión, mediante el cual los magistrados puedan debatir y acordar criterios que permitirán la fijación de una línea jurisprudencial uniforme y la solución de conflictos interpretativos sobre la aplicación de las disposiciones legales en un caso en concreto. No obstante ello, debemos precisar que los Plenos Jurisdiccionales Supremos no fueron precedentes vinculantes ni de obligatorio cumplimiento desde su génesis, es decir, desde el año 2012, sino que tuvieron esa característica recién desde la dación de la Ley N° 31591 “*Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil aprobado por el Decreto Legislativo 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la Corte Suprema de Justicia de la República*”, publicada el 26 de octubre de 2022. En dicha Ley, en la Única Disposición Complementaria Modificatoria, se modificó el artículo 112° del TUO de la LOPJ estableciéndose que los Plenos Jurisdiccionales Supremos serán de obligatorio cumplimiento.

### 2.1. Desde su génesis, los Plenos Jurisdiccionales Supremos no eran precedentes vinculantes y de obligatorio cumplimiento

Según la ya citada Guía Metodológica de Plenos del Centro de Investigaciones del Poder Judicial, los Plenos Jurisdiccionales constituyen reuniones de Magistrados de una misma especialidad, de una, algunas o todas las Cortes

Superiores del país. Estas reuniones tienen como finalidad propiciar un espacio de análisis y debate sobre las principales problemáticas del ejercicio de la función jurisdiccional. Este espacio permite la adopción del criterio más apropiado para la solución de cada caso concreto. A partir de ello, los objetivos de los Plenos Jurisdiccionales son: i) lograr la predictibilidad de las resoluciones judiciales; ii) el perfeccionamiento de la calidad del servicio de impartición de justicia; iii) la capacitación constante de los Magistrados del Poder Judicial; iv) la difusión y publicación de los acuerdos plenarios; y, v) el incremento del nivel de confianza de la ciudadanía en la impartición de justicia del Poder Judicial.

Constituyen reuniones de Magistrados de la misma especialidad, de una, algunas o todas las Cortes Superiores de Justicia del país, orientadas a analizar situaciones problemáticas relacionadas al ejercicio de la función jurisdiccional; con la finalidad que mediante su debate y posteriores conclusiones se determine el criterio más apropiado para cada caso concreto. Así, los objetivos de los Plenos Jurisdiccionales son: i) Lograr la predictibilidad de las resoluciones judiciales mediante la unificación de criterios jurisprudenciales de los Magistrados de las distintas especialidades integrantes de las Cortes Superiores de Justicia de la República, para evitar fallos contradictorios en aras de reducir el margen de inseguridad jurídica. ii) Mejorar la calidad del servicio de impartición de justicia, atendiendo eficaz y eficientemente los procesos judiciales, que redunde en la disminución de la carga procesal de los juzgados y salas especializadas del país; iii) Promover la capacitación constante de los Magistrados de la República, mediante la implementación de talleres, conferencias magistrales y charlas en los eventos a organizarse; iv) Difusión de los Acuerdos Plenarios a nivel nacional mediante la publicación de los mismos; bajo la coordinación de la Comisión de Magistrados correspondiente y el Centro de Investigaciones Judiciales; y, v) Mejorar el nivel de confianza ciudadana en el sistema de administración de justicia.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo anteriormente descrito, los precedentes Jurisdiccionales Supremos no se trataban de precedentes vinculantes y de obligatorio cumplimiento, sino que conforme bien lo señala la Guía Metodológica de Plenos Jurisdiccionales, estos se trataban de “criterios orientadores” producto de la “reflexión” a los puntos debatidos. Así, los Jueces y Vocales del Poder Judicial no necesariamente estaban obligados a acatar lo establecido por los Precedentes Jurisdiccionales Supremos, pudiendo inclusive resolver de forma disímil, salvo

que se hubiere establecido un precedente vinculante, al cual sí estaban obligados a cumplir para salvaguardar la predictibilidad de las resoluciones judiciales.

## **2.2. Carácter vinculante de los Plenos Jurisdiccionales Supremos: Recién desde la dación de la Ley N° 31591**

Desde la dación de la Ley N° 31591, el 26 de octubre de 2022, en su Única Disposición Complementaria Modificatoria (Modificación del artículo 112° de la LOPJ) se estableció que los criterios interpretativos adoptados por mayoría absoluta por parte de los vocales de la Corte Suprema mediante los Plenos Jurisdiccionales Supremos son de obligatorio cumplimiento para los magistrados de todas las instancias judiciales.

En esencia, mediante la mencionada Ley, el Poder Legislativo incorporó el carácter vinculante a los Plenos Jurisdiccionales Supremos, instaurando con ello la obligación de los magistrados de todas las instancias judiciales de acatar esta línea jurisprudencial. Este hecho delimitó la diferencia respecto a los plenos jurisdiccionales integrados por los jueces superiores y aquellos plenos jurisdiccionales supremos emitidos antes de la publicación de la Ley N° 31591, los cuales no ostentan carácter de vinculatoriedad.

En este orden de ideas, mediante la Casación N° 9579-2019 LIMA, de fecha 14 de septiembre de 2023, la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema se pronunció sobre el carácter vinculante de los acuerdos adoptados en los plenos jurisdiccionales supremos en materia laboral. La Sala Suprema restó trascendencia a los plenos jurisdiccionales supremos emitidos antes de la modificatoria del TUO de la LOPJ del 26 de octubre del 2022, degradándolos a meros acuerdos persuasivos. Sin embargo, agrega que es a partir de la entrada en vigor de la mencionada ley, que los Plenos Jurisdiccionales Supremos se convirtieron en precedentes judiciales de obligatorio cumplimiento. A criterio del Colegiado Supremo, que el carácter vinculante hubiera sido otorgado recién por la Ley N° 31591, implicaba que los nueve plenos jurisdiccionales supremos emitidos con anterioridad al 26 de octubre de 2022 no eran vinculantes para la solución de las controversias laborales. De esta manera, se concluyó que únicamente el X Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional, celebrado el 19 de diciembre de 2022, ostenta carácter vinculante.

Resulta necesario destacar que, la motivación del Colegiado Supremo para adoptar esta decisión reside principalmente en la publicación de otra ley, la Ley N° 31699 “*Ley que optimiza el recurso de casación en la Nueva Ley Procesal del Trabajo*”.

La Ley N° 31699 introdujo una serie de cambios normativos a la Nueva Ley Procesal del Trabajo, principalmente, en los artículos referidos a los requisitos de procedencia y admisibilidad para interponer el recurso extraordinario de casación. A criterio del legislador, los partes procesales venían haciendo uso del recurso de casación de una forma indiscriminada, usando este recurso eminentemente jurídico, como una tercera instancia judicial para la revaloración de las pruebas previamente examinadas por los jueces de instancias inferiores, por lo que era necesario reforzar los requisitos para acudir a la Corte Suprema de la República a fin de reducir la carga procesal que venían asumiendo las Salas Supremas, así como reducir el tiempo que conllevaba resolver un recurso de casación en aras de garantizar una tutela jurisdiccional efectiva a las partes.

Para el caso que nos ocupa, el cambio normativo más importante se encuentra en el artículo 36° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, el cual resalta el carácter vinculante de la Doctrina Jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la República y adopta la figura del interés casacional como causal de procedencia excepcional del recurso de casación.

Es por ello que, mediante la Casación N° 9579-2019 LIMA, la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema, la incorporación de la figura del interés casacional como causal de procedencia excepcional para acudir a sede casatoria por oposición a la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema, ha generado la necesidad de revisar todos los criterios adoptados por los Plenos Supremos Laborales hasta la dación de la Ley N° 31591, debido a que resultaba necesario revisar si estos acuerdos aún se mantenían vigentes o si es que habían quedado desfasados en el tiempo<sup>2</sup>.

2 Casación Laboral N° 9579-2019 de fecha 14 de septiembre de 2023. Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema.

### III. LA SEGURIDAD JURÍDICA COMO PILAR FUNDAMENTAL DEL SISTEMA DE JUSTICIA

Según relata el jurista argentino Eduardo Quintana, la seguridad es uno de los fines del derecho; en esencia, la seguridad implica conocer de antemano lo que puede acontecer en las relaciones sociales con implicancias jurídicas. De ahí que, diversos autores provenientes de diversas épocas, distantes entre sí, como Aristóteles, Tomás de Aquino, Kelsen o Betham concuerden en que las normas jurídicas deben contar con cualidades esenciales como la claridad y brevedad<sup>3</sup>.

Pablo Manili define el concepto de seguridad jurídica como “*la garantía que el Estado debe brindar a las personas sujetas a su jurisdicción de que el sistema jurídico vigente protege con leyes ciertas, escritas, estables, justas y razonables y con actos de aplicación de esas leyes también razonables y estables (...)*”<sup>4</sup>. En este tenor, la seguridad jurídica consta de una parte unívoca referida a la previsibilidad de riesgos, estabilidad del sistema jurídico y confianza en el sistema jurídico y, de una parte contingente que varía según la definición que se le otorgue en determinado ordenamiento jurídico.

Ahora bien, diversos autores de la doctrina internacional, como Heller, Radbruch y Recasens Siches, concuerdan en que la institución misma del Estado se origina solo por la necesidad de constituir una organización de seguridad jurídica. El sentido mismo del Derecho surge como instancia determinadora de aquello a lo cual el hombre tiene que atenerse en sus relaciones con los demás individuos. Aquello implica que los hombres cuenten con certeza teórica, conocer lo que se debe hacer, y certeza práctica, es decir, saber que lo que debe ocurrir acontecerá porque será impuesto por la fuerza.

Por su parte, Kelsen, en su obra principal, la “Teoría Pura del Derecho”, explora cómo el derecho debe ser visto como un sistema normativo que se sostiene por su propia lógica y estructura, y cómo la seguridad jurídica juega un papel crucial en la legitimidad y el funcionamiento del sistema legal y del Estado en general. Así pues, sin la predictibilidad y estabilidad del aparato estatal, el

3 Quintana, E. (2018). *Incertidumbre Actual del Derecho y Seguridad Jurídica*, p 3-4.

4 Manili, P. (2019). *La seguridad jurídica en el derecho constitucional comparado*. Lex N° 24-

Estado no podría funcionar de manera efectiva ni garantizar los derechos de los ciudadanos<sup>5</sup>.

Según el jurista argentino Nestor Sagués, la función jurisdiccional del Poder Judicial asume un papel decisivo para alcanzar una situación de seguridad jurídica; para este fin, los jueces tienen que desempeñar un rol represivo y creativo mediante sus respuestas jurídicas (coherentes y persistentes). Por un lado, el rol represivo alude al papel “correctivo” de la judicatura constitucional al actuar como órgano revisor de las actuaciones de los poderes ejecutivo y legislativo mediante los mecanismos de control de los procesos constitucionales; mientras que, el rol creativo de los jueces se resume en su función de esclarecer el sistema jurídico<sup>6</sup>.

En vista de ello, la seguridad jurídica está estrechamente relacionada a la idea de predictibilidad de la potestad jurisdiccional del sistema judicial. En este escenario, mediante la predictibilidad se puede disminuir la emisión de sentencias discordantes y contradictorias sobre una misma situación y bajo condiciones análogas, lo que permitirá generar certeza sobre cuál será el resultado final del caso planteado por la ciudadanía ante el sistema de justicia.

232

Desde el punto de vista de la jurisprudencia, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, a través de la Casación N° 46-2018, ha resaltado la importancia de la predictibilidad de las resoluciones judiciales, como uno de los pilares fundamentales del sistema de justicia, toda vez que la predictibilidad genera seguridad jurídica y ello permite consolidar la institucionalidad del Estado Constitucional y de Derecho. Sin embargo, es clara en señalar que la predictibilidad de las resoluciones judiciales no se genera exclusivamente por la existencia de la Ley, pues la ley no resulta para todos los casos una fuente clara y concisa, de modo que, es la forma en la que se aplicará la ley aquello que genera la incertidumbre e impredecibilidad en el sistema judicial. Por consiguiente, *“aun cuando nuestro sistema jurídico se sustenta en la ley, como fuente del derecho, su efectividad se materializa mediante las decisiones judiciales. Pues, dado que las disposiciones legales son lenguaje, requieren necesariamente que se les dé un sentido normativo”*<sup>7</sup>.

5 Kelsen, H. (2009) Teoría pura del derecho (A. L. B. & A. M. S. (Trad.), 2° ed.). Ediciones Istmo.  
6 Sagués, N.P. (1997). Jurisdicción constitucional y seguridad jurídica. Pensamiento Constitucional Año IV N° 4: 217-232.  
7 Casación N° 46-2018 de fecha 17 de abril de 2019. Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de



De esta manera, la Corte Suprema ha señalado que las disposiciones legales han de ser interpretadas por los jueces. Esta labor interpretativa puede dar lugar a sentidos normativos diferentes, por lo que corresponde al máximo órgano de decisión jurisdiccional – la Corte Suprema - el papel de uniformizar las decisiones judiciales.

Si bien los pronunciamientos emitidos por la Corte Suprema, tales como los plenos jurisdiccionales supremos, adquieren especial relevancia, pues sus pronunciamientos producen efectos *erga omnes* o gozan de mayor “eficacia”, a menudo las Salas Supremas no son consistentes consigo mismas, pues a menudo emiten criterios disímiles y muchos principios o doctrinas que emite “de vida relativamente corta”<sup>8</sup>.

## 1. Modificación, interpretación e incorporación de figuras jurídicas

Tal y como ha sido adelantado en la parte introductoria, en diversas ocasiones, los plenos jurisdiccionales supremos emitidos desde el año 2012 no han cumplido necesariamente con su finalidad de uniformizar la jurisprudencia y resolver problemas interpretativos sobre las disposiciones legales vigentes. Por el contrario, de la lectura sistemática de los diez (10) plenos jurisdiccionales emitidos hasta el año 2022, podemos concluir que las Salas Supremas han fijado criterios controversiales que modifican, interpretan o incorporan figuras jurídicas contraviniendo, inclusive, las propias disposiciones legales a las que se pretende otorgar un sentido normativo, tal y como los que detallamos a continuación:

A) **V Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral, de fecha 19 de octubre de 2016: Respecto de la “Indemnización y remuneraciones devengadas en los casos de despido fraudulento y despido incausado”. Caso específico de los daños punitivos:**

Mediante esta sesión plenaria, la Corte Suprema de Justicia se pronunció respecto al tema de la indemnización y remuneraciones devengadas en los casos de despido fraudulento. En ella, señaló que, en los casos de despido incausado y fraudulento, los jueces deben

---

Justicia de la República.

8 Sagués, N.P. (1997). Jurisdicción constitucional y seguridad jurídica. Pensamiento Constitucional Año IV N° 4: 217-232.

de analizar el otorgamiento de una suma de dinero por concepto de daños punitivos a favor del trabajador, siempre que el acto causante del perjuicio haya estado rodeado de circunstancias que lo tornan especialmente dañino para la víctima.

Resulta necesario advertir que, pese a que la Sala Suprema reconoce que los daños punitivos no están regulados de forma expresa en nuestro ordenamiento jurídico, el Colegiado concluye que éstos corresponden a una aplicación extensiva del daño moral o lucro cesante, por lo que agrega que ni siquiera existe la necesidad de que estos sean demandados, pudiendo ser fijados por los jueces de manera accesoria al monto indemnizatorio por daño emergente, lucro cesante o daño moral.

Sin embargo, como es de conocimiento público, la figura de los daños punitivos es un concepto proveniente del derecho anglosajón, en donde el sistema de responsabilidad civil alberga una interpretación extensiva de la indemnización derivada del incumplimiento contractual. En esencia, este sistema de responsabilidad civil postula que la indemnización puede tener como fines el resarcimiento del daño ocasionado en la víctima, naturaleza resarcitoria, pero además castigar la conducta del infractor a efectos de disuadir a futuros infractores, naturaleza ejemplarizante.

Naturalmente, esta interpretación extensiva de la indemnización derivada del incumplimiento que admite una función ejemplarizante y disuasiva es ajena al sistema de responsabilidad civil peruano, proveniente del derecho romano-germánico, que postula a la indemnización únicamente como una forma de resarcimiento a un derecho lesionado. De ahí se colige que, nuestra legislación no regula el concepto de daños punitivos dentro de los daños indemnizables.

Sin embargo, la naturaleza ontológica de nuestro sistema jurídico, así como las disposiciones legales vigentes son absolutamente omitidas por parte del V Pleno Jurisdiccional Supremo.

- B) **V Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral, de fecha 19 de octubre de 2016: Respecto de la “Indemnización y remuneraciones devengadas en los casos de despido fraudulento y despido incausado” Caso específico del cálculo del lucro cesante:**

Mediante este punto, la Corte Suprema, entre otras inquietudes, respondió a la siguiente interrogante: **¿tiene el trabajador**, que ha sufrido un despido incausado o fraudulento, derecho al pago de remuneraciones devengadas por el periodo no laborado?

Si bien es cierto, el V Pleno reconoció que, en los casos de despido incausado y despido fraudulento no corresponde el pago de remuneraciones devengadas, a través de su línea argumentativa, yerra al señalar que “la ausencia de pago de remuneraciones es un daño que podría ser calificado como lucro cesante”. De modo que, la Sala Suprema alude que las remuneraciones dejadas de percibir sirven para calcular el monto del lucro cesante.

Respecto a este punto, son reiterados los pronunciamientos de la Corte Suprema que ratifican que el cálculo del lucro cesante no puede ser equiparado al cálculo de las remuneraciones devengadas o dejadas de percibir, debido a que ambas figuras tienen una naturaleza jurídica distinta<sup>9</sup>. Así pues, el lucro cesante, figura de naturaleza resarcitoria, es el daño ocasionado por la pérdida de una ganancia legítima, mientras que las remuneraciones devengadas, de naturaleza retributiva o contraprestativa, las representa las remuneraciones que el trabajador no pudo cobrar por la falta de contraprestación efectiva de trabajo<sup>10</sup>.

C) **V Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral, de fecha 19 de octubre de 2016: Respecto de la “Interpretación del artículo 3° de la Ley 28449 (Ley que establece las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530)”:**

La Corte Suprema analizó la interpretación del artículo 3° de la Ley 28449, estableciendo cuál sería el tope pensionario aplicable en el régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530. Así, interpretó que el tope de 2 UITs será el vigente a la fecha en que corresponda el pago de la pensión, es decir, que el “pago” se refiere al cumplimiento mensual de la obligación ante el pensionista (entendiendo el pago de la pensión como una obligación periódica). Así, considerando que la UIT varía en el tiempo (anualmente), el monto de una pensión tope

9 Casación Laboral N° 12263-2014 AREQUIPA.

10 Casación Laboral N° 7625-2016 CALLAO.

también variaría y aumentaría de manera anual, en tanto que el tope está en función del monto de la UIT.

Ahora bien, como se podrá apreciar esta interpretación fue errada o sesgada, y resultaba contradictoria al espíritu de la reforma constitucional en materia pensionaria, en tanto que el Pleno Jurisdiccional Supremo sólo efectuó *una interpretación literal* de la norma cuando debió efectuar una *interpretación sistemática*<sup>11</sup> de la misma, pues recordemos que la Ley N° 28449 (Ley que estableció las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530) se emitió de conformidad con la Reforma Constitucional de los artículos 11°, 103° y la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú y, ésta, al declarar cerrado definitivamente el régimen pensionario del Estado (Decreto Ley N° 20530), acogió la Teoría de los Hechos Cumplidos (aplicación inmediata de las normas) frente a la Teoría de los derechos adquiridos que nos regía anteriormente. Así, con la emisión de las normas acotadas, se prohibió todo tipo de nivelación de las pensiones con las remuneraciones (efecto espejo) y se estableció sólo reajustes que debían regirse por los criterios de sostenibilidad financiera (equilibrio financiero y presupuestal del Estado) y no nivelación. Por ello, al establecer el Acuerdo Plenario que las pensiones con tope pensionario de 2 UITs deben de incrementarse en función a las variaciones del valor de la UIT en el tiempo, se estaba atentando directamente con lo pretendido en la reforma pensionaria, que era eliminar las “nivelaciones” y controlar los reajustes de las mismas teniendo en cuenta las previsiones presupuestarias que el Estado destine para dichos efectos, teniendo en cuenta las posibilidades de la economía nacional.

Por ello, consideramos que interpretando sistemáticamente el artículo 3° de la Ley N° 28449 conjuntamente con la Reforma Constitucional de los artículos 11°, 103° y la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, el supuesto de hecho de establecer un tope de dos (2) UITs, no hacía alusión al pago futuro de un monto variable y que se incremente cada vez que la UIT varíe su valor en el tiempo, toda vez que ello significaría establecer un cri-

11 Es interpretación sistemática cuando la norma es interpretada en relación a las demás normas que regulan la institución.

terio de nivelación o reajuste automático, sino muy por el contrario, este tope establecido era el que debía observarse al momento de hacer el cálculo futuro de la pensión del cesante que hayan ya generado su derecho de goce a la pensión de cesantía, limitándose para ello la UIT vigente al momento en que se efectúa dicho cálculo (contingencia).

Como se podrá apreciar, el Pleno Jurisdiccional Supremo tuvo que tener presente que para proscribir definitivamente las nivelaciones de pensiones en el régimen del Decreto Ley N° 20530, se instauró todo un nuevo orden constitucional que el Gobierno Central de turno emprendió para acabar con el enorme impacto que las pensiones nivelables causaban al erario nacional, las mismas que no guardaban una armonía con la sostenibilidad económica presupuestal y las graves consecuencias que estas causaban al financiar un sistema quebrado y que comprometía el desarrollo presupuestal de toda una nación, estableciéndose nuevas reglas pensionarias que, posteriormente, fueron declaradas constitucionales por el Tribunal Constitucional con ocasión del precedente vinculante recaído en el expediente acumulado N° 050-2004-AI/TC.

Ahora bien, como hemos mencionado anteriormente, el Acuerdo Plenario Supremo ha efectuado una interpretación tergiversada del propio espíritu o fin que se quiso lograr con la reforma constitucional en lo referido a este régimen pensionario a cargo del Estado y las graves diferencias que abarcaban a un sector privilegiado de beneficiarios. Así, con su interpretación errada o sesgada respecto del supuesto de hecho contemplado por el Artículo 3° de la Ley N° 28449 no se ha tenido en cuenta toda la doctrina jurisprudencial dictada no solo en sede nacional, sino internacional, en lo referido a las reglas establecidas por el legislador del 2004 respecto al cierre definitivo del régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530 y a la proscripción de la nivelación (Contenido No Esencial de la Pensión), dejando sólo a salvo el tema de los reajustes pero sujetándolo a las capacidades del Estado. Así, constituye en un imposible jurídico el que se pretenda aumentar el tope pensionario establecido en una pensión de cesantía cada vez que varíe el valor de la UIT en el tiempo, pues ello sería considerado un reajuste “automático” de la pensión, cuando el único reajuste pensionario que se ha establecido en las nuevas reglas pen-

sionarias para el régimen del Decreto Ley N° 20530 (Ley N° 28449) es lo estipulado en su artículo 4º, lo cual difiere en lo absoluto a lo establecido en el Acuerdo Plenario Supremo.

Finalmente, el solo hecho de considerar reintegrar las pensiones topes en virtud de la variación de la UIT en el tiempo, en puridad, se estaría creando una “suerte” de halo de privilegios a favor de los pensionistas que perciben el tope pensionario (unos pocos) discriminando con ello a los que no la perciben (la gran mayoría).

D) **VI Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral, de fecha 18 de setiembre y 2 de octubre de 2017: Respecto de la “Responsabilidad civil por accidente de trabajo, en aplicación del artículo 53º de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo”.**

A través del VI Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral del año 2017, se abordó como primer tema, la responsabilidad civil que tiene el empleador ante los casos de accidente de trabajo y enfermedad profesional. Para este fin, a través de una interpretación deficiente del artículo 53º de la Ley N° 29783, “Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo” (en adelante, “LSST”), el Pleno acordó por unanimidad que *“el empleador como garante de la seguridad y salud en el centro laboral, siempre será responsable por cualquier evento dañoso para la vida o salud del trabajador (...) En caso se reconozca al trabajador un monto indemnizatorio por daños y perjuicios, el juez de oficio ordenará pagar una suma de dinero por daños punitivos (...)”*. Sin embargo, a simple vista, la conclusión adoptada por el VI Pleno, por unanimidad, no guarda relación con el ya ampliamente desarrollado sentido normativo del artículo 53º de la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo.

Como se podrá apreciar, ello se debe a que el VI Pleno interpretó el artículo 53º de la LSST, estableciendo que ante un accidente de trabajo o enfermedad profesional el empleador siempre será el responsable por cualquier daño producido en el trabajador. En otras palabras, consideraba que el artículo 53º de la LSST recogía un modelo de responsabilidad objetiva. Al respecto, conviene precisar que un sistema de responsabilidad objetiva establece que quien causa un daño a otro debe asumir todos los perjuicios ocasionados, por lo que en este

sistema únicamente corresponde la determinación de la magnitud de los daños ocasionados<sup>12</sup>.

Sin embargo, conforme señala Quispe Montesinos<sup>13</sup>, el propio desarrollo argumentativo de tal acuerdo expone la necesidad de valorar para estos casos la concurrencia de los elementos de la responsabilidad civil (antijuricidad, relación causal, factor de atribución y daño) a fin de determinar la responsabilidad del empleador. Así, es importante destacar la referencia que hace al elemento de la “antijuricidad,” pues la configuración de este elemento exige el incumplimiento íntegro o parcial de un dispositivo normativo. De ahí que, el propio contenido del artículo 53° de la LSST proscribe que es “el incumplimiento del empleador lo que genera la obligación de pagar las indemnizaciones”.

Por ello, es posible concluir que el citado artículo no recoge el esquema de la responsabilidad objetiva, sino más bien un esquema de responsabilidad subjetiva. A diferencia de su contraparte, el esquema de responsabilidad subjetiva parte de la premisa de que “*aquel que cause un daño a otro tiene la obligación de asumir todos los perjuicios ocasionados en la medida que este haya actuado negligentemente*”<sup>14</sup>. De esta manera, para el ámbito de los accidentes en el trabajo y enfermedad profesional, el sistema de responsabilidad del artículo 53° de la LSST postula que solo existirá la obligación de resarcir al trabajador lesionado siempre y cuando el empleador no demuestre haber actuado con una conducta diligente, al cumplir con sus obligaciones en materia de salud y seguridad en el trabajo, tales como la entrega del Reglamento Interno de Trabajo, registro de capacitaciones e inducciones en materia de salud y seguridad en el trabajo, identificar y notificar los riesgos existentes en las actividades desarrolladas por el trabajador, contar con el registro de entrega de equipo de protección personal, y garantizar la contratación de seguros, entre otros.

12 Velarde, L. M. (2008). Análisis de los regímenes de responsabilidad civil contractual y extracontractual, sus respectivas funciones y los supuestos limítrofes.

13 Quispe, C. (2020). Los plenos jurisdiccionales supremos en materia de responsabilidad civil: ¿vinculantes y necesarios? Revista de Derecho. Vol. 21: 127-255-

14 Velarde, L. M. (2008). Análisis de los regímenes de responsabilidad civil contractual y extracontractual, sus respectivas funciones y los supuestos limítrofes.

E) **VII Pleno Jurisdiccional Supremo, de fecha 22 de mayo de 2018: Respecto de la “Determinación de la vía procesal para pretensiones relativas a prestaciones de salud y pensiones privadas”:**

Con este pleno se acordó que: *“El proceso ordinario laboral es la vía procesal idónea para la tramitación de pretensiones sobre prestaciones de salud o de carácter previsional contra compañías de seguros, entidades prestadoras de salud o administradoras privadas de fondos de pensiones que tengan como sustento reclamos por enfermedades profesionales o accidentes de trabajo, y también todo reclamo de origen laboral y/o previsional ante dichas instituciones”.*

Respecto de este punto, debemos señalar que si bien estamos de acuerdo con que el proceso ordinario laboral es la vía procesal idónea, lo es para ciertos reclamos y no para todas las pretensiones relativas a prestaciones de salud y de pensiones privadas.

Así, concordamos que el proceso ordinario laboral sí es aplicable para la tramitación de los procesos en los cuales el trabajador o ex trabajador pretenda una indemnización o una pensión derivada del seguro complementario de trabajo de riesgo, siempre que esté dirigida contra una aseguradora del mercado o contra la ONP (como empresa aseguradora).

No obstante lo anterior, cuando la pretensión es la aplicación del Decreto Ley N° 18846 (Rentas Vitalicias), la vía idónea es la del proceso contencioso administrativo, en tanto que esa es la vía procesal específica para cuestionar resoluciones administrativas que emita la entidad estatal (la Oficina de Normalización Previsional – ONP).

Por otro lado, cuando la pretensión es la aplicación de la Ley N° 26790 y del Decreto Supremo N° 003-98-SA (Normas Técnicas del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo), es decir, cuando son controversias vinculadas al otorgamiento de las prestaciones derivadas de la aplicación del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo – SCTR y de las pensiones de invalidez, por mandato expreso de la norma, tendrán como vía procesal el proceso ordinario laboral establecido en la Nueva Ley Procesal Laboral (Ley N° 29497); sin embargo, somos de la opinión de que en los supuestos en los cuales los asegurados con vínculo laboral concluido antes del 15 de mayo de 1998 que solicitan la aplicación de la Ley N° 26790 y sus complementarias, pese a que les corresponde



la aplicación del Decreto Ley N° 18846, la vía adecuada es la del proceso contencioso administrativo, ello en la medida de que la Oficina de Normalización Previsional - ONP actúa como entidad administradora de pensiones y no como una empresa aseguradora, más aún si la pretensión siempre estará destinada a cuestionar una resolución administrativa ya sea expresa o ficta.

Asimismo, la pretensión vinculada a la Cobertura Supletoria que otorga la ONP debería ser tramitada dentro del proceso contencioso administrativo, toda vez que la ONP no actúa como empresa aseguradora, sino como entidad del Estado encargada de cubrir contingencias por el incumplimiento del empleador.

Finalmente, el proceso contencioso administrativo sería la vía más idónea para la tramitación del proceso de libre desafiliación, toda vez que en este tipo de procesos no solo la Administradora de Fondo de Pensiones - AFP es parte procesal, sino que también son partes procesales la Oficina de Normalización Previsional – ONP y la Superintendencia de Banca y Seguros – SBS. Así, consideramos que pese a que una AFP forme parte del proceso de libre desafiliación, ello no debe ser determinante para que la causa sea tramitada en la vía del proceso ordinario laboral, toda vez que también debe considerarse que la relación jurídico procesal está integrada por entidades de la administración pública que se rigen por lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General.

#### **IV. DESAFÍOS DE LA CORTE SUPREMA EN TORNO A LOS PLENOS JURISDICCIONALES SUPREMOS**

A partir de la reforma introducida por la Ley N° 31591, los criterios interpretativos de los plenos supremos en materia laboral no solamente orientan la función jurisdiccional de los jueces de los juzgados y Salas Laborales, sino que ahora vinculan a los magistrados de todas las instancias judiciales a acatar su línea jurisprudencial. En adición a ello, este carácter vinculante que le ha otorgado el legislador ha producido que el apartamiento de los acuerdos plenarios (emitidos después del 26 de octubre de 2022) habilite a las partes procesales a interponer el recurso de casación.

En estas circunstancias, la creciente importancia que han adquirido los plenos jurisdiccionales supremos ha generado un conjunto de desafíos para la

Corte Suprema de la República en aras de reivindicar el desempeño de su labor interpretativa y velar por el cumplimiento de los objetivos de los plenos jurisdiccionales con el fin de lograr el perfeccionamiento del aparato judicial. Entre los principales desafíos podemos encontrar:

## 1. Revisión de los acuerdos plenarios

Conforme ha expresado la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia mediante la Casación N° 9579-2019 LIMA, existe la necesidad de revisar los criterios previamente establecidos en los plenos jurisdiccionales emitidos a través del I al IX Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral y Previsional. Según ha manifestado el propio Colegiado Supremo, esta necesidad nace en la publicación de la Ley N° 31699, toda vez que el apartamiento de los criterios vinculantes de los plenos jurisdiccionales supremos constituye una causal para interponer el recurso de casación.

Resulta importante destacar que, pese a haberse declarado que el carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales supremos alcanza exclusivamente al X Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, es cierto que los magistrados de los juzgados y Salas Laborales continúan orientando su función jurisdiccional en aquellos plenos emitidos antes del 22 de octubre de 2022, pues con carácter vinculante o no, estos constituyen acuerdos persuasivos emitidos por parte del órgano máximo de decisión jurisdiccional.

Por tanto, un desafío importante de la Corte Suprema de Justicia reside en la pronta necesidad de revisar y actualizar los criterios adoptados desde el I al IX Pleno Jurisdiccional Supremo, emitiendo criterios que cumplan con uniformizar la jurisprudencia y los criterios interpretativos, evitando oposiciones frontales a las disposiciones legales vigentes.

Así, por ejemplo, en los temas que hemos cuestionado, las correctas interpretaciones que se deberían aplicar son las siguientes:

PLENO	TEMA CUESTIONADO	CORRECTA INTERPRETACIÓN A APLICARSE
<p>V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, del 19 de octubre de 2016.</p>	<p><b>Indemnización y remuneraciones devengadas en los casos de despido fraudulento y despido incausado. (Caso específico de los daños punitivos)</b></p>	<p>No cabe ordenar el pago de daños punitivos, toda vez que esta figura no se encuentra expresamente regulada en el ordenamiento peruano, máxime si su naturaleza resarcitoria del sistema de responsabilidad civil peruano.</p> <p><b>Concordancia:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Art. 1985° C.C.</li> </ul>
	<p><b>Indemnización y remuneraciones devengadas en los casos de despido fraudulento y despido incausado. (caso específico del cálculo del lucro cesante)</b></p>	<p>El quantum del lucro cesante debe fijarse tomando en cuenta diversos elementos, tales como la edad del trabajador al momento del cese, carga familiar, obtención de ingresos y contexto en el que se produjo el daño<sup>15</sup>. A diferencia de las remuneraciones devengadas que consisten en las remuneraciones dejadas de percibir.</p> <p><b>Concordancia:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Artículo 1332° C.C.</li> <li>- Artículo 40° LPCL.</li> </ul>
	<p><b>Interpretación del artículo 3° de la Ley N° 28449</b></p>	<p>El tope de 2 UITs será el vigente a la fecha de "pago" de la pensión, por lo que se entiende que este "pago" está referido al "otorgamiento" de la pensión. Así, la UIT aplicable para el tope será la vigente a la fecha de otorgamiento de la pensión (entendiéndose a ésta como el "inicio" de la pensión), debiendo ser aplicada de manera permanente (sin que exista variación en el monto de la pensión) y sin interesar el incremento anual de la UIT, dado que el incremento de la UIT no implica que el tope pensionario varíe en su monto, pues lo que interesa es la "foto" al momento del otorgamiento (inicio) de la pensión.</p>

15 Casación Laboral N° 16807-2016 LA LIBERTAD del 9 de noviembre de 2017 emitida por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema.

PLENO	TEMA CUESTIONADO	CORRECTA INTERPRETACIÓN A APLICARSE
<p><b>VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, del 18 de setiembre y 2 de octubre de 2017.</b></p>	<p><b>Responsabilidad civil por accidente de trabajo, en aplicación del artículo 53° de la ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo.</b></p>	<p>El empleador como garante de la seguridad y salud en el centro laboral será responsable por cualquier evento dañoso para la vida o salud del trabajador proveniente del incumplimiento de sus obligaciones legales en materia de salud y seguridad en el trabajo.</p> <p>No cabe ordenar el pago de daños punitivos.</p> <p><b>Concordancia:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Artículo 1321° C.C.</li> <li>- Artículo 53° LSST.</li> </ul>
<p><b>VII Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, del 22 de mayo de 2018.</b></p>	<p><b>Determinación de la vía procesal para pretensiones relativas a prestaciones de salud y pensiones privadas.</b></p>	<p>En la vía del proceso contencioso administrativo deben dilucidarse los siguientes temas:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>i) Para las pretensiones cuando se busca la aplicación del Decreto Ley N° 18846 (Rentas Vitalicias).</li> <li>ii) En los supuestos en los cuales los asegurados con vínculo laboral concluido antes del 15 de mayo de 1998 solicitan la aplicación de la Ley N° 26790 y sus complementarias, pese a que les corresponde la aplicación del Decreto Ley N° 18846.</li> <li>iii) La pretensión vinculada a la Cobertura Supletoria que otorga la ONP.</li> <li>iv) Para la tramitación del proceso de libre desafiación</li> </ul>

## 2. Limitación a la discrecionalidad de los magistrados

Tal y como refiere Morales Godo<sup>16</sup>, los jueces cuentan con una legitimidad “técnica”, pues mantienen una relación de subordinación frente a la ley, la cual es propia de la naturaleza de un Estado de Derecho. No obstante, la ley no siempre cumple con ser una fuente clara y concisa, de ahí que los magistrados cuenten con cierto margen de discrecionalidad para interpretar la norma jurídica. Resaltamos que este margen de discrecionalidad, propio de la labor interpretativa de los jueces, no debe significar un divorcio del principio de legalidad. Por tanto,

16 Morales Godo, J. (2009). Discrecionalidad e independencia del juez como base para la reforma de justicia en el Perú. *Derecho PUCP*, (62), 129-142.

la discrecionalidad de los jueces siempre debe posicionarse dentro del principio de legalidad y debe procurar alcanzar la voluntad del legislador.

Ahora bien, Michele Taruffo nos propone como criterios para la delimitación de una decisión justa la aplicación de la ley en función a una interpretación basada en los hechos concretos de cada caso más que sobre temas abstractos o “juego de palabras”.

Así, con la finalidad de garantizar la seguridad judicial – a través de la predictibilidad de las decisiones judiciales – se debe procurar reducir la discrecionalidad de la función jurisdiccional, procurando que los jueces sean neutrales, sin ideología, asépticos y apolíticos.

## V. CONCLUSIONES

La función jurisdiccional de la Corte Suprema de la República desempeña un papel decisivo en el cumplimiento de la finalidad misma del Estado, es decir, alcanzar un estado de seguridad en favor de sus ciudadanos.

En ese sentido, los plenos jurisdiccionales laborales, en el sentido amplio del término, se incorporaron en el derecho peruano con el objetivo de resolver los principales problemas que enfrenta la función jurisdiccional, es decir, la emisión de sentencias contradictorias sobre casos símiles y los diversos criterios interpretativos sobre las disposiciones legales.

Para ello, los plenos jurisdiccionales cumplen con los siguientes objetivos: brindar a los magistrados un espacio de análisis y reflexión a través del cual puedan cumplir con los objetivos de unificar la jurisprudencia contradictoria emitida alrededor de casos símiles, promover la capacitación constante de los magistrados, mejorar la calidad del servicio de impartición de justicia y generar confianza en la ciudadanía respecto a la función jurisdiccional del sistema de justicia.

A partir de la reforma introducida por la Ley N° 31591, se ha fortalecido la labor interpretativa de los plenos jurisdiccionales emitidos por las Salas Supremas al otorgarles un carácter vinculante. Ello se debe a que, como máximo órgano de revisión judicial (junto al Tribunal Constitucional) los pronunciamientos y criterios interpretativos de la Corte Suprema gozan de mayor eficacia al orien-

tar el quehacer de la función jurisdiccional de los jueces de los juzgados y Salas Laborales. En este escenario, los criterios interpretativos adoptados mediante los plenos jurisdiccionales supremos en materia laboral ya no solamente orientan el desarrollo de la función jurisdiccional de los juzgados y Salas Laborales, sino que, a partir desde esta reforma, los plenos jurisdiccionales supremos vinculan a los magistrados de todas las instancias judiciales a acatar su línea jurisprudencial, por lo que se deberá revisar todos los plenos jurisdiccionales supremos anteriores a la dación de la Ley N° 31591, teniendo la oportunidad de enmendar ciertas interpretaciones que no van acorde con el ordenamiento jurídico, tales como las que hemos resaltado en el presente artículo.

A nuestro criterio, el pronunciamiento emitido por la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, mediante la Casación N° 9579-2019 LIMA, constituye un reconocimiento tácito sobre un desempeño no óptimo de la labor interpretativa y la situación de incertidumbre jurídica originada a raíz de los acuerdos plenarios adoptados hasta antes de la publicación de la Ley N° 31591.

## 246

### REFERENCIAS

- Alvarez, J. (2020). Los desajustes entre los plenos “jurisdiccionales” y la jurisprudencia. Academia de la Magistratura.
- Centro de Investigaciones Judiciales del Poder Judicial (2020). Guía Metodológica Plenos Jurisdiccionales Superiores.
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2019). Resolución. Expediente N° 46-2018.
- Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú. (2023). Resolución. Expediente N° 9579-2019.
- Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú. (2014). Resolución. Expediente N° 12263-2014 AREQUIPA.
- Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú. (2016). Resolución. Expediente N° 7625-2016 CALLAO.

- Kelsen, H. (2009) *Teoría pura del derecho* (A. L. B. & A. M. S. (Trad.), 2° ed.). Ediciones Istmo.
- Mac Lean, R. (1963). *Introducción a la ciencia del Derecho*. Mario Alzamora Valdez. Lima. Talleres Gráficos P.L. Villanueva S.A. *Derecho PUCP*, (22), 207-209.
- Manili, P. (2019). *La seguridad jurídica en el derecho constitucional comparado*. *Lex*, (24), 279-293.
- Morales, J. (2009). *Discrecionalidad e independencia del juez como base para la reforma de justicia en el Perú*. *Derecho PUCP*, (62), 129-142.
- Pacheco, L. (2017). *Los daños punitivos en el V Casatorio Supremo Laboral*. *Soluciones Laborales*, (117), 56-63.
- Quintana, E. (2018). *Incertidumbre Actual del Derecho y Seguridad Jurídica*.
- Rubio, M. (1986). *Para leer el Código Civil, volumen III*. Lima, Fondo Editorial PUCP, 1986.
- Sagués, N.P. (1997). *Jurisdicción constitucional y seguridad jurídica*. *Pensamiento Constitucional*, (4), 217-232.
- Taruffo, M. (2012) *El precedente judicial en los sistemas de Civil Law*. *Revista Ius Et Veritas*, (45), 88-95.





**LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y  
LA TECNOLOGÍA APLICADOS AL  
PROCESO LABORAL**



# Impacto de la inteligencia artificial en el Proceso Laboral Peruano

## Impact of artificial intelligence on the Peruvian Labor Process

**SUSANA E. LOAYZA VILLANUEVA\***

Catedrática de Derecho Individual y Colectivo del Trabajo, Derecho de la Seguridad Social

Contacto: susana.loayza@unmsm.edu.pe

<https://orcid.org/0000-0002-9072-1842>

*“El futuro no es lo que va a pasar, sino lo que vamos a hacer.”*

*Antoine de Saint-Exupéry*

*“Una buena idea es algo que no resuelve un solo problema, sino que resuelve múltiples problemas a la vez.”*

*Shigeru Miyamoto*

**RESUMEN:** El presente trabajo analiza el impacto de la utilización de la inteligencia artificial en el Proceso Laboral Peruano, dadas las expectativas de solucionar la eminente carga procesal. La pandemia del Covid-19 permitió evaluar y perfeccionar herramientas tecnológicas, virtualizando las audiencias; y es, gracias a la flexibilidad que el proceso laboral adecuó su oralidad, siendo factible también su adaptación al uso de la Inteligencia Artificial. Hay muchas experiencias exitosas en automatización de tareas administrativas, y gestión de documentos. Si bien, a nivel internacional logra optimizar la programación de audiencias y asignación de jueces mediante algoritmos, entre otros; en Perú, su limitada implementación se avocó principalmente a revertir la problemática del aislamiento obligatorio; los beneficios son varios, empero, la aun renuencia del Poder Judicial, por utilizarla, motivará numerosos debates y análisis antes de su aplicación.

**PALABRAS CLAVE:** Inteligencia Artificial, Proceso Laboral, Flexibilidad, Automatización, Optimización.

**ABSTRACT:** This paper analyzes the impact of the use of artificial intelligence in the Peruvian Labor Process, given the expectations of solving the imminent procedural burden.

\* Abogada, con Grado de Magíster en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Doctoranda en Derecho y Ciencias Políticas, y Maestranda en Derecho de la Empresa, por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Catedrática de Derecho Individual y Colectivo del Trabajo, Derecho de la Seguridad Social. Asesora en investigación, ORCID 0000-0002-9072-1842. Presidente de la Comisión de Estudio de Derecho Laboral y Procesal Laboral B del Colegio de Abogados de Lima (2024-2025)

The Covid-19 pandemic allowed the evaluation and improvement of technological tools, virtualizing hearings; and it is, thanks to the flexibility that the labor process adapted its orality, making it also feasible to adapt it to the use of Artificial Intelligence. There are many successful experiences in the automation of administrative tasks and document management. Although, at an international level, it manages to optimize the scheduling of hearings and the assignment of judges through algorithms, among others; in Peru, its limited implementation was mainly focused on reversing the problem of mandatory isolation; the benefits are several, however, the reluctance of the Judiciary to use it will motivate numerous debates and analyses before its application.

**KEYWORD:** Artificial Intelligence, Work Process, Flexibility, Automation, Optimization.

**Recibido:** 20/08/2024      **Aceptado:** 22/09/2024      **Publicado en línea:** 30/09/2024

**SUMARIO:** I. Introducción. II. Inteligencia Artificial. 1. *Antecedentes, desarrollo y evolución.* 2. *Elementos de la inteligencia artificial.* 3. *Clases de inteligencias artificiales.* 4. *La inteligencia artificial en el mundo del Derecho.* III. El Proceso Laboral Peruano. IV. Principios jurídicos para aplicar la inteligencia artificial al proceso judicial. V. Regulación legal. VI. Impacto de la aplicación de la inteligencia artificial en el proceso laboral peruano. VII. Conclusiones. Referencias.

## I. INTRODUCCIÓN

En años recientes, la incorporación de la inteligencia artificial (IA) ha revolucionado la productividad de una variedad de industrias, cambiando el manejo y optimización de sus procesos. Así, también dentro del ámbito judicial se han aplicado tecnologías avanzadas que han transformado la administración de justicia, aportando eficiencia en los sistemas judiciales. Son varios los países a nivel mundial que han liderado el uso de la inteligencia artificial en sus sistemas judiciales, llegando a considerarse como modelos de referencia. En los Estados Unidos, por ejemplo, la aplicación de herramientas de análisis predictivo y algoritmos de asignación de casos ha demostrado ser efectiva para reducir la acumulación de casos y mejorar la eficiencia de los procesos. En China, las herramientas IA logran revisar documentos y crear borradores de sentencias, acelerando la resolución de disputas, con rapidez y precisión. En España los sistemas de gestión judicial basados en IA optimizan la programación de audiencias facilitando la gestión de recursos, con mejoras significativas en la agilidad del sistema judicial.

Asimismo, en Latinoamérica se han implementado tecnologías de inteligencia artificial, como el “Sistema de Gestión Judicial” en Chile que la emplea para optimizar la programación de audiencias y la gestión de documentos. En Colombia, se dedican esfuerzos para incorporarla en la predicción de juicios y transparencia del sistema judicial. Es más, en la reciente Sentencia T-323 de 2024 emitida por la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, de fecha 02 de agosto de 2024, sobre el uso de la inteligencia artificial para la toma de decisiones en sede de tutela, siendo necesario establecer criterios orientadores en respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales, debiendo el Consejo Superior de la Judicatura emitir guías o lineamientos sobre su implementación por parte de los jueces y adoptar mejores prácticas conforme a principios y mandatos constitucionales, que permitan hacer uso razonable y proporcional de herramientas innovadoras y dinámicas como ChatGPT.<sup>1</sup> En la ciudad de Buenos Aires (Argentina) se ha creado el “Sistema de Gestión Judicial Electrónica” para aumentar la eficacia en la operación de los tribunales. México, por su parte, ha tomado la iniciativa “Justicia Digital” para mejorar el acceso a la justicia a través de la automatización de procedimientos administrativos. De similar forma, Brasil la utiliza para analizar la jurisprudencia y predecir los resultados de los casos judiciales.

El objetivo de este análisis es ofrecer una perspectiva completa sobre el impacto de la inteligencia artificial en el proceso laboral peruano, destacando tanto las ventajas como las dificultades para su aplicación. Comparando experiencias de su aplicación en otros países para plantear su adaptación efectiva en el país. Se examinan sus efectos en procesos judiciales, a fin de determinar si su aplicación puede reducir la carga procesal y mejorar la gestión judicial, con la programación de audiencias, asignación de jueces y optimización de recursos. El fenómeno de la flexibilidad de la que dispone el proceso laboral ha hecho posible su oralización, lo cual también le favorece ante la posibilidad de adaptarse a los avances tecnológicos. Los beneficios son varios, empero, la aun renuencia del Poder Judicial, en utilizarla completamente, motivará numerosos análisis antes de su concreta aplicación. Siendo importante destacar también que, así como

---

1 El sistema de IA se utilizó luego de haberse fundamentado y tomado la decisión. Pues, el funcionario judicial primero identificó la tesis que sostendría, luego las normas constitucionales aplicables al caso, el referente jurisprudencial que se debía atender por guardar identidad fáctica con el asunto analizado, para posteriormente solucionar el caso concreto.

existen oportunidades, sus limitaciones pueden estar presentes en cuanto a la toma de decisiones judiciales y a la resolución de disputas.

La creciente carga procesal en juzgados y tribunales de Perú es una problemática que constantemente provoca la necesidad de implementar soluciones novedosas para maximizar la eficacia del proceso laboral. Precisamente, la pandemia de COVID-19 aceleró la adopción de herramientas digitales, brindando una oportunidad única para evaluar y perfeccionar sistemas que, aunque previamente fueron infrautilizados, en la práctica, demostraron su gran potencial, siendo operados para lograr la virtualización de audiencias y la automatización de tareas administrativas. Al respecto, es de mencionar la iniciativa del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial que mediante Resolución Administrativa N°000273-2022-CE-PJ, a fin de disminuir la excesiva carga procesal, aprobó el proyecto piloto Robot Asistente Judicial “Justo” aplicable al Módulo Integrado en Violencia contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar de la Corte Superior de Lima Norte, el cual posee funciones de consultar expedientes en proceso, identificar, extraer datos de las partes procesales, verificar en Reniec si alguno falleció, y poner en conocimiento del especialista judicial la propuesta de autoarchivamiento, siendo sujeto a evaluación e incorporado al Sistema Integrado Judicial del Poder Judicial con revisión y firma del juez.

254

En el desarrollo del presente, se tratan tres temas centrales: el primero, parte de una descripción general de la inteligencia artificial, procurando explicar sucintamente sus antecedentes, desarrollo y evolución, sus elementos, clases y su interacción en el mundo del Derecho. Seguidamente, se examina el proceso laboral peruano, los principios que lo inspiran y su consonancia con la aplicación de la inteligencia artificial en la administración de justicia; así como su regulación legal. El tercer punto, proyecta el impacto de su aplicación en nuestro ordenamiento jurídico respecto del proceso laboral. Resaltando la importancia de contar con un plan estratégico que contribuya a su implementación futura, en aras del bienestar de la sociedad en su conjunto. Al final, se presentan conclusiones sobre el tema estudiado.

## II. INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Precisar una definición acerca de la inteligencia artificial involucra una diversidad de intentos, desde actitudes negativas que mantienen algunas per-

sonas para comprender que un software pueda replicar capacidades cognitivas de los seres humanos, hasta las que fundamentan errónea el tratar de definirla. (Amador, 1996) Según lo define Oxford English Dictionary, es la teoría y el desarrollo de software destinados a realizar actividades que usualmente requieren de la inteligencia propia del ser humano. La consultora McKinsey, por su parte la define como “la capacidad de una máquina de realizar funciones cognitivas que asociamos con la mente humana, como percibir, razonar, aprender, interactuar con el entorno, resolver problemas e incluso ejercitar la creatividad. Algunos ejemplos de tecnologías que permiten a la IA resolver problemas empresariales son la robótica y los vehículos autónomos, la visión artificial, el lenguaje, los agentes virtuales y el aprendizaje automático”. (McKinsey, 2020) La Real Academia de la Lengua Española lo considera como una “disciplina científica que se ocupa de crear programas informáticos que ejecutan operaciones comparables a las que realiza la mente humana, como el aprendizaje o el razonamiento lógico”. (RAE, 2023)

La inteligencia artificial es definida como “la capacidad de un sistema para interpretar correctamente datos externos, y así aprender y emplear esos conocimientos para lograr tareas y metas concretas a través de la adaptación flexible”. (Kaplan & Haenlein, 2019) Es decir, se refiere al modo de simular las capacidades de inteligencia del cerebro humano, que, conceptualizando se aplica cuando una máquina imita las funciones “cognitivas” que realizamos los seres humanos asociándose como competencias, tales como “percibir”, “razonar”, “aprender” y “resolver problemas”. (Russell, Norvig, Manuel, Joyanes, & AI, 2011)

La mayor parte de la doctrina científica la define como el conjunto de algoritmos que actúan a través de máquinas con capacidades semejantes a las de un ser humano. Es decir que, las máquinas pueden replicar el pensamiento humano valiéndose del aprendizaje y el uso de generalizaciones que las personas usan en la continua toma de decisiones. (Nieva, 2018) La Comisión Europea sostiene que es el conjunto de algoritmos que se aplica en sistemas, que actúan inteligentemente en el plano físico o digital, al poseer capacidad para accionar autónomamente según el análisis ejecutado por procesamiento de información, localizando y eligiendo la mejor opción para cumplir el propósito. (Comisión Europea, Inteligencia artificial para Europa, 2018)

La inteligencia artificial como rama de la ciencia informática tiene el objetivo de diseñar tecnología que emule la inteligencia humana. Realiza la creación de algoritmos y sistemas especializados, a fin de que las máquinas ejecuten procesos propios de la inteligencia humana: aprender, razonar o autocorregirse. En la actualidad, se considera que no busca reemplazar a los humanos, pues su propósito fundamental es apoyar al desarrollo de sus capacidades y contribuciones, en vista de lo cual sus diferentes aplicaciones buscan mejorar el desempeño de experiencia de sus usuarios.

## 1. Antecedentes, desarrollo y evolución

Hasta hace pocos años, este término se encontraba relacionado a narrativas futuristas en escenarios ficticios. Sin embargo, en la actualidad, gracias a los descubrimientos y avances tecnológicos, el hecho de conceptualizarlo ha adquirido un nuevo sentido, pues ahora forma parte de la cotidianidad de una gran parte de nuestra población mundial. Aunque en esta última década la Inteligencia Artificial ha desarrollado exponencialmente, y sus orígenes se remontan a finales del siglo XIX. (National Geographic, 2022)

256

Ya en 1854, el matemático George Boole, argumentaba que el razonamiento lógico podría sistematizarse de la misma manera que se resuelve un sistema de ecuaciones. Años más tarde, el escritor Karel Apek, utilizó el término robot en su obra teatral R.U.R, destacando su etimología de “trabajo duro”. Alan Turing considerado como el padre de la computación moderna publicó en 1936 un artículo sobre los números computables, con lo que se logra sentar las bases de la informática introduciendo los primeros conceptos de algoritmo. Posteriormente, Komrad Zuse en 1941 crea el primer ordenador de la historia moderna, una computadora programable y completamente automática.

En 1942, Isaac Asimov preocupado por la estrecha relación entre la IA y las directrices éticas, formuló las Leyes de la Robótica que consideraba:

1. Un robot no hará daño a un ser humano o, por inacción, permitirá que un ser humano sufra daño.
2. Un robot debe cumplir las órdenes dadas por los seres humanos, a excepción de aquellas que entrasen en conflicto con la primera ley.



3. Un robot debe proteger su propia existencia en la medida en que esta protección no entre en conflicto con la primera o con la segunda ley. (Asimov, 1942)

Alan Turing en 1950, a través de su ensayo *Computing Machinery and Intelligence* (Test de Turing) propone una prueba de comunicación verbal hombre-máquina a fin de evaluar su capacidad para reemplazar a los humanos. Es recién en 1956 que el término “Inteligencia Artificial” es reconocido como un campo académico legítimo, y utilizado por el informático John McCarthy en la Conferencia de Darmouth. Años después, Marvin Minsky, cofundador del MIT en 1969 escribe el libro “Perceptores” que destaca el análisis las redes neuronales artificiales. En ese mismo año, es desarrollado Shakey, el primer robot móvil controlado por Inteligencia Artificial, que era capaz de razonar sobre su entorno para moverse.

Así, se han suscitado diversos y vertiginosos avances, que en los últimos tiempos han acelerado aún más su ocurrencia. Siendo que, en 1979, el coche Stanford uno de los primeros con función autónoma logró cruzar con éxito una habitación llena de sillas sin ser conducido. En 1980, se fabricó a Wabot-2, un robot humanoide capaz de comunicarse con otra persona, leer partitura musical y tocar melodías en un órgano sencillo con dificultad moderada.

En 1996, la computadora Deep Blue creada por IBM logró vencer al campeón mundial de ajedrez de aquel entonces, Gary Kasparov. El año 2014, el programa Eugene logró superar el Test de Turing sobre inteligencia verbal, haciéndose pasar como un joven de 13 años de edad. En el año 2018, aparece la nueva era de la generación de texto (GPT-2) con el que se puede escribir ensayos, responder preguntas y generar contenido. El 2020, se ha convertido en el año en que se aprecian mayores avances en la generación del lenguaje con DeepSpeed, T-NLG, y GPT-3 de OpenAI (capaz de producir texto, código y poesía con calidad muy similar a la humana).

A partir del 2021, se considera la era moderna de la inteligencia artificial, en el que se dan importantes avances como la asistencia en programación (OpenAI Codex), ChatGPT 3.5, ChatGPT 4 y Google Bard. Tal es así que, el año pasado fueron reconocidos los logros de GPT4, por demostrar capacidad para comprender y razonar a un nivel comparable a los humanos en diversas áreas del conocimiento. Marvin Minsky, pionero en investigar inteligencia artificial

en 1960, la destacaba como una “palabra maleta” (“suitcase word”), es decir, un término en el que puedes meter lo que quieras. (McKinsey, 2023)

Así, la inteligencia artificial, se constituye en una nueva forma de resolver problemas, con sistemas expertos, manejo y control de robots y procesadores, para integrar el conocimiento a ellos, es decir, un sistema inteligente capaz de autoescribirse. Definido como una estructura de programación que almacena y utiliza un conocimiento respecto de un área determinada, traducida en su capacidad de aprendizaje. (Ferrer, 1986)

El campo de la robótica es cada vez más importante en su empleo cotidiano; tal es así que, actualmente, no solo tenemos chatbots para atender llamadas, sino también robots que logran orientar a los pasajeros en un aeropuerto, “peces robots” que cuidan océanos, “perros robots” que cuidan las calles en Nueva York, robots policías en Dubai, robots cocineros y robots meseros que sirven tragos en diversas partes de Corea. (Cárdenas, 2021)

## 2. Elementos de la inteligencia artificial

258

La IA engloba diversas concepciones dentro de sí, tales como: Machine Learning, Deep Learning y Big Data, necesarios para crear un software que realice tareas en modo “inteligente”, es decir que, analice y aprenda.

Machine Learning o Aprendizaje Automático es la capacidad de los software para admitir gran cantidad de información y aprender de manera autónoma, ajustando por sí solo los algoritmos, estando preparado para ejecutar diversas tareas a su cargo; de tal forma que, cuando debe incorporar nueva información, recurre al análisis previo, modificándolo y adaptándolo para brindar soluciones irrefutables, pues, no se limita a acatar pautas programadas proyectando una solución en base a ellas, sino que, es capaz de aprender dichas pautas de manera independiente, sin necesidad de establecerle reglas una y otra vez. Por tanto, puede pronosticar de acuerdo a patrones de comportamiento que identifica, situaciones similares para encontrar una óptima y provechosa medida. (Morales, 2021)

Actualmente, existen plataformas en la nube que proveen este servicio, relacionado con el pre-procesamiento de datos, desarrollo y evaluación de modelos

capaces de formular una predicción posterior. Así, son de mencionar, Amazon Machine Learning, IBM Watson Machine Learning, Azure Machine Learning, o Google AI Platform.

Deep Learning o Aprendizaje Profundo es una rama que se encuentra inmersa en el Machine Learning, que tiene a cargo la simulación de forma similar al proceso de aprendizaje necesario para un ser humano, el cual debe incluir diferentes clases de conocimiento. Los softwares que lo utilizan se concentran de manera específica en replicar las peculiaridades en su conjunto del sistema nervioso humano, con las múltiples conexiones de procesos individuales que buscan identificar características con detalles precisos y también abstractos dentro de la totalidad del sistema. Actualmente, es aplicado para ejecutar el reconocimiento de voz y de rostro, traductores inteligentes, interpretación semántica, entre otros.

Big Data es aquella fuente masiva de información, muy necesaria para que la IA adquiera mayor eficiencia al identificar patrones con proyección de comportamientos. Muy útil para los fines que siguen tanto el Machine Learning como el Deep Learning, ya que, gracias a su tecnología, los algoritmos pueden procesar grandes, diversas y complejas fuentes de datos, valorando su utilidad. Es precisamente su desarrollo y la gran velocidad de procesamiento de los datos, lo que ha permitido que la IA alcance una similitud en ascenso, respecto de la estructura del cerebro humano.

### 3. Clases de inteligencias artificiales

Existen tres posturas para determinar las clases de inteligencia artificial, la primera surgió el siglo anterior, otra al inicio de este siglo con la modernidad, y la tercera basada en la necesidad emergente de Europa.

En la década de 1980, el filósofo norteamericano John Searle estableció la clasificación para las IA, como fuertes y débiles. Considerando a la primera cuando un ordenador programado no realizaría la labor de simular una mente humana, sino que lo realiza en base a programaciones establecidas y tareas realizadas. Empero, señala también que resultaría imposible encontrar una IA de esta forma. Y, la segunda, dirigida a servir como una herramienta de ayuda, más que a duplicar actividades mentales. (Searle, 1980)

Stuart Russel y Peter Norvig establecen una segunda clasificación expresada en su libro “Inteligencia Artificial: Un enfoque moderno”, considerando 4 categorías, 2 basadas en procesos mentales y de razonamiento, y 2 en la conducta.

- Sistemas que piensan como humanos: que automatizan actividades vinculadas con diversos procesos del pensamiento humano (tomar decisiones, resolver problemas, aprender)
- Sistemas que piensan racionalmente: que intentan imitar el razonamiento lógico humano a través de modelos computacionales.
- Sistemas que actúan como humanos: que se concentran en desarrollar funciones hasta ahora realizadas por seres humanos, de manera más competente.
- Sistemas que actúan racionalmente: relacionados con la imitación del comportamiento humano de manera racional. (Russell & Norvig, *Inteligencia Artificial Un Enfoque Moderno*, 2004)

Otra clasificación la plantea el Comité Europeo de IA que, el 01 de agosto de 2024 publicó una categorización cuyas orientaciones sobre prohibiciones se publicará antes de su entrada en vigor el 02 de febrero de 2025, realizado en base a 4 niveles de riesgo diferente:

- Riesgo inaceptable: Ante violaciones de derechos fundamentales, se prohíbe el uso de un conjunto muy limitado de usos de la IA que resultan nocivos, tales como explotación de las vulnerabilidades de las personas, manipulación y uso de técnicas subliminales; puntuación social; actuación policial predictiva individual en base a elaboración de perfiles de personas; raspado no selectivo de internet para imágenes faciales con fines de crear o ampliar su base de datos; reconocimiento de emociones en el lugar de trabajo e instituciones educativas; categorización con fines de etiquetado, identificación biométrica en espacios de acceso público por parte de fuerzas y cuerpos de seguridad, salvo excepciones.
- Alto Riesgo: Debido a la posibilidad de tener impacto negativo en la seguridad de las personas o en sus derechos fundamentales, protegidos por Carta de Derechos Fundamentales de la UE, debido a esto se considerará un número limitado de IA. Pudiendo adaptarlas, de ser necesario, a la evolución de los casos en que se utilice. Esta no es una

clasificación de carácter cerrado, sino que puede ser revisada para su adaptación según la evolución del uso de la IA.

- **Riesgo Específico de Transparencia:** A fin de fomentar confianza, estableciéndose obligaciones específicas, para que los usuarios puedan ser conscientes de su interacción con una máquina.
- **Riesgo Mínimo:** Todos los demás que no pertenezcan a las categorías anteriores, y que son en mayoría, pueden desarrollarse y utilizarse de acuerdo a la legislación vigente sin obligaciones jurídicas adicionales. Dado su funcionamiento acorde a la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y demás compromisos internacionales. Pudiendo los proveedores, optar voluntariamente por aplicar requisitos de confianza y adherirse a códigos de conducta. (Comisión Europea, 2024)

#### 4. La inteligencia artificial en el mundo del Derecho

En la actualidad, se ha vuelto necesaria la interacción de la IA con el mundo del Derecho, dado el beneficio de su utilización tanto para el proceso judicial como para los intervinientes. Precisamente, la aplicación de herramientas IA permiten disminuir tiempos, lo cual favorece en el cumplimiento de la celeridad; además de llegar a lo esencial de todo proceso judicial que es, dar a cada uno lo que le corresponde. Conforme a lo acotado en líneas precedentes, son diversos los ordenamientos en Latinoamérica que lo utilizan, permitiendo su aplicación respecto a la búsqueda de jurisprudencia, y procesadores de texto, a fin de organizar y clasificar las grandes cantidades de datos que se originan a diario.

Al ser el Derecho una ciencia social no puede ser ajeno a las transformaciones por el uso de la IA. Dado que, el uso de algoritmos para recopilar y analizar grandes cantidades de datos (big data) plantea grandes cambios en la forma de organizar y realizar la práctica legal. La IA interactúa con el derecho mediante el uso de los llamados “sistemas jurídicos expertos”, que están basados en datos y conocimientos. (Gómez, 2022)

Desde hace varios años, la IA viene siendo utilizada por diversos estudios jurídicos, resultando un complemento importante para el profesional del derecho, pues, destinándose a la ejecución de tareas complementarias permiten facilitar la automatización en la preparación de documentos, así como en el

análisis de leyes, doctrina y jurisprudencia. Lo cual no implica la sustitución de la labor del abogado, toda vez que, la IA estará plenamente vinculada con un procesamiento de datos, siendo su principal función ayudar a la pronta resolución de un caso concreto. Es de destacarse, un estudio teórico práctico realizado en University College (Londres), Universidad de Sheffield y Universidad de Pensilvania (EEUU), al diseñar y probar un algoritmo que logró predecir los veredictos con un 79% de certeza los casos vistos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Sin embargo, es de resaltar también que los sistemas de la IA, aún no son capaces de entender matices propios del análisis humano, por lo que, si bien pueden hacer una buena suposición, no les es posible brindar una apreciación directa del contexto, dada su limitación respecto a sus datos de entrenamiento y experiencia; por lo que incluso dicha suposición, en algún momento podría incurrir en peligrosa sino tiene el adecuado monitoreo por parte del profesional especialista. (Wakefield, 2016)

Resulta importante mencionar la herramienta Ross Intelligence que permite organizar y liberar grandes cantidades de información y documentación, con un consecuente ahorro de tiempo y dinero, que conlleva a mayor satisfacción de los clientes debido a la precisión en el trabajo y los mayores ingresos. Desde la perspectiva judicial es de apreciarse que, en Estados Unidos, el programa Compas realiza una predicción del nivel de reincidencia en base a antecedentes penales, aunque resulta ser una técnica que aún mantiene falencias, dado que podría reforzar prejuicios generando discriminación. A nivel latinoamericano es de apreciarse PROMETEA, diseñada por el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires – Argentina, la cual tiene tres capas: la primera trabaja con la interfaz del usuario, la segunda utiliza la lógica del negocio, y la tercera se relaciona con el acceso de datos; su función principal es incrementar la cantidad de casos vistos por mes, generando ahorro de tiempo, aumento de productividad y eficiencia en tareas repetitivas. (Estevez, Linares, & Fillottrani, 2020) Habiendo resultado ser tan efectiva, su uso se ha expandido hacia otras áreas, incluso a nivel internacional, dadas sus funciones de predicción y automatización. (Muñoz, 2020)

### III. EL PROCESO LABORAL PERUANO

El derecho procesal se define como la rama del derecho que estudia el conjunto de normas y principios que regulan la función jurisdiccional del Es-

tado en todos sus aspectos y que fijan el procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho positivo en casos concretos, y que determinan las personas que deben someterse a la jurisdicción del Estado y los funcionarios encargados de ejercerla. (Echandía, 2017)

El derecho procesal y la justicia no pueden alejarse de la contribución que la tecnología a través de aplicaciones IA puedan aportar, pues, hoy resultan más recomendables por cuanto a sus funciones asistenciales o predictivas más que con funciones directamente decisorias ante la exigencia de racionalidad humana, y responsabilidad, ausencia de sesgos e imparcialidad y de la propia dinámica de actuación y conformación legal del proceso, así como de formas extrajudiciales de resolución de litigios. (Martín, 2021)

Es así que, el proceso laboral peruano, como sistema judicial especializado está diseñado para resolver conflictos entre empleadores y trabajadores, encontrándose regido por la Nueva Ley Procesal de Trabajo (Ley N°29497) y, su antecedente Ley Procesal de Trabajo N°26636, aunados a leyes específicas según el régimen laboral al que pertenezca la relación laboral. La Ley de Productividad y Competitividad Laboral (Ley N°728) y otras normativas complementarias, para el régimen privado, y, la Ley del Proceso Contencioso Administrativo para las relaciones laborales del régimen público, con la consecuente aplicación supletoria del Código Procesal Civil. Siendo que, la estructura y funcionamiento de este proceso son fundamentales para garantizar derechos laborales y la justicia en el ámbito del trabajo.

## 1. Estructura del Proceso Laboral

Se distingue por su carácter sumario, enfocado en la protección de los derechos laborales. Diseñado para ser accesible y rápido, cuyo objetivo busca resolver disputas de manera eficiente. Su estructura comprende etapas, que reitero, son de aplicarse de acuerdo al régimen laboral al que pertenezca el trabajador:

- a) **Instancia Administrativa:** Antes de acudir al Poder Judicial, el trabajador debe presentar su reclamo ante la Autoridad Administrativa de Trabajo (AAT), como la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL). Instancia que tiene como objetivo resolver conflictos a través de la conciliación o la mediación.

- b) **Demanda Judicial:** Si la instancia administrativa no resuelve el conflicto, el trabajador o el empleador puede presentar una demanda ante el Juzgado de Trabajo. La demanda debe ser presentada en el formato requerido y debe cumplir con los requisitos de forma y fondo establecidos por la ley.
- c) **Audiencia de Conciliación:** Antes del inicio del juicio, se realiza una audiencia de conciliación. En esta etapa, un juez de trabajo intenta mediar entre las partes para llegar a un acuerdo amistoso. Si se alcanza un acuerdo, se emite una resolución de conciliación que tiene fuerza vinculante.
- d) **Juicio Oral:** Si la conciliación no tiene éxito, el proceso avanza a la etapa de juicio oral. En esta fase, se presentan las pruebas y se escuchan los argumentos de ambas partes. El juez toma una decisión basada en la evidencia presentada.
- e) **Sentencia y Apelación:** El juez emite una sentencia que puede ser apelada ante una sala superior. La apelación debe ser presentada dentro de un plazo determinado y revisada por una instancia superior que puede confirmar, modificar o revocar la decisión original.
- f) **Ejecución de Sentencia:** Una vez que la sentencia es firme y definitiva, se procede a la ejecución. Esto implica la implementación de las órdenes del tribunal, como el pago de indemnizaciones o la restitución de derechos laborales.

## 2. Principios del Proceso Laboral

Siendo varios, son de mencionar los siguientes principios fundamentales:

- **Protección:** Garantiza que los derechos laborales del trabajador sean protegidos, dando prioridad a la interpretación más favorable al trabajador.
- **Celeridad:** El proceso debe ser rápido para asegurar que los conflictos laborales se resuelvan en un tiempo razonable, evitando demoras innecesarias.



- **Oralidad:** La fase de juicio es oral, permitiendo una mayor interacción entre las partes y el juez, facilitando la exposición directa de las pruebas y argumentos.
- **Gratuidad:** En principio, los procedimientos laborales no deben implicar costos significativos para los trabajadores, garantizando así el acceso a la justicia laboral.

### 3. Desafíos y Reformas

A pesar del principio de celeridad, los retrasos en la tramitación de casos siguen siendo un problema, que afecta la eficiencia del sistema. La falta de recursos adecuados para la administración de justicia laboral puede limitar la capacidad de los tribunales para manejar una alta carga de trabajo. Aunque el proceso laboral busca ser accesible, las barreras económicas y la falta de información pueden afectar el acceso efectivo a la justicia para todos los trabajadores. Recientemente, se han propuesto reformas para mejorar la eficiencia del proceso laboral, tales como la implementación de sistemas de gestión electrónica y la mejora en la capacitación de los jueces laborales.

## IV. PRINCIPIOS JURÍDICOS PARA APLICAR LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL AL PROCESO JUDICIAL

Analizando la aplicación de la inteligencia artificial al proceso judicial es necesario considerar al Sistema Experto Jurídico (SEJ) en su papel coadyuvante al ordenamiento jurídico, a virtud de ser un software que logra proporcionar distintas alternativas de solución de acuerdo a cada caso, contando para ello, con un sustento o justificación. Es aquel que realiza varias operaciones intelectuales, interpreta información no procesada en grandes cantidades, a fin de obtener conocimiento jurídico y así satisfacer la demanda de los usuarios. Es este aspecto que lo diferencia del sistema de recuperación documental jurídica, pues, solo proporciona información, para que el propio usuario lo interprete y razone. (Susskind, 1989)

Existe una imperiosa necesidad para el Derecho de tener un plan de acción que logre mitigar consecuencias, nuevos escenarios, posibles daños, actores responsables, extensión de responsabilidad para creadores de los sistemas, etc.,

partiendo de un modelo de derechos humanos en base a la protección de derechos fundamentales (dignidad, igualdad, derecho de defensa, debido proceso, etc.) La tecnología viene posicionándose cada vez más, en la vida diaria de las personas, por lo que el tratamiento de dichos derechos fundamentales deberá generar un desarrollo sostenible en el tiempo. (Corvalan, 2018)

En esta reciente era digital, la ciudadanía no es muy consciente de la afectación de sus derechos, pues, renuncia muchas veces a sus garantías básicas, aceptando acuerdos unilaterales, como lo es permitir a las redes sociales que recaben más información de la que deberían, o tolerando prácticas abusivas de los Estados por labor de vigilancia. (Nieva, 2018) Siendo necesario delimitar principios que consideren tanto el Estado Constitucional como los derechos fundamentales, procurando resolver cualquier problema bajo dicha óptica, adaptándolo lo más cercano posible a la realidad. He de allí la importancia de delimitarlos bien, a fin de dar mayor estabilidad y protección al sistema.

En diciembre del 2018, la Comisión Europea para la eficiencia de la Justicia del Consejo de Europa redactó la “Carta ética europea sobre el uso de la inteligencia artificial en los sistemas judiciales y su entorno”, destacando cinco principios: Respeto por los derechos fundamentales; no discriminación; transparencia, imparcialidad y justicia; bajo control del usuario que garantice plena información y control de sus decisiones. (Comisión Europea para la Eficiencia de la Justicia, 2018) Posteriormente, el Parlamento Europeo con fecha 20 de enero de 2021, emitió la resolución titulada: “Inteligencia artificial: cuestiones de interpretación y de aplicación del Derecho internacional” que estableció principios rectores en concordancia a los señalados por la Comisión. Así, es de destacar:

266

## 1. Principio de Respeto a los Derechos Fundamentales

La Declaración Universal de Derechos Humanos se ha convertido en el sustento sobre el cual se establecen la mayoría de los ordenamientos jurídicos. Su especial trascendencia ha motivado su traducción a más de 500 idiomas. Nuestro país, protege una gran lista de derechos fundamentales a nivel constitucional, aun cuando existe diferenciación entre éstos y los derechos humanos. El art. 2 de la Constitución reconoce el derecho a la vida, a la igualdad ante la ley, libertad de expresión, honor, etc. La Carta CEPEJ insta a cumplir con

los derechos establecidos en la “Convención Europea de Derechos Humanos” y su enmienda “Convenio para la protección de datos personales. Destacando además que las herramientas IA deben tener diseño y fases de aprendizaje bajo normas que prohíban la violación a derechos fundamentales.

## 2. Principio de No discriminación y transparencia, imparcialidad y justicia

Este principio y derecho se encuentra protegido por el art. 7 de la DUDH, así como por el inc. 2 del art. 2 de nuestra Constitución, respecto, al derecho de igualdad ante la ley y la no discriminación. Que, implica que todas las personas sean tratadas igual en dignidad y derechos. Siendo aplicable tanto al Estado, como para los sujetos privados en cualquier ámbito. Aunado a ello, las herramientas IA deben considerar, tanto en su diseño como en su cadena productiva, al principio de transparencia e información, como ente rector a fin de que sus resultados sean uniformes y concordantes, para lo cual debe conocerse con exactitud si el programa aplicado cumple con la legislación o puede afectar derechos fundamentales.

Ahora bien, en el ámbito anglosajón se han preferido utilizar valoraciones de riesgo generadas por diversas herramientas IA, por encima incluso de la propia valoración del juez, considerando que tienden a ser más objetivas; empero, aquello podría afectar al principio de imparcialidad, sobre todo cuando los sistemas encargados del análisis, utilizan algoritmos alimentados por datos sesgados, con lo cual también vulnera al principio de justicia. (Martínez, 2022)

## 3. Principio de Publicidad

El inc.14 del art. 139 de nuestra Constitución Política vigente, garantiza la protección de los derechos y obligaciones de los justiciables, a fin de que éstas nunca queden indefensas. Al respecto, el Tribunal Constitucional, en varias ocasiones ha expresado que aquel derecho goza de una doble dimensión (material y formal). La dimensión material, al ejercicio de la defensa del imputado desde el momento en que sabe que está acusado de cometer un delito; y la formal, respecto al asesoramiento de un abogado defensor durante todo el proceso judicial. (STC 01147-2012 AA/TC, 2013) Pudiendo verse transgredido cuando alguna de las partes fuese impedida de realizar acciones que sean necesarios para defender sus

derechos e intereses legítimos en un proceso judicial por actuaciones concretas de órganos jurisdiccionales. (STC 06648-2006 HC/TC, 2007)

En los últimos años, las TIC diseñadas para servir a la Justicia se caracterizan por ser cada vez más fáciles, entendibles e intuitivas, pues, precisamente persiguen la finalidad de mejorar el sistema de justicia para proteger el ejercicio del derecho de defensa. Sin embargo, la confianza pública del sistema de justicia se pierde al negarse el conocimiento pleno del funcionamiento del algoritmo con el que opera la IA, transgrediendo en consecuencia el derecho de defensa y al debido proceso, tal conforme se sostuvo en el caso Loomis. (Roa, Sanabria-Moyano, & Dinas-Hurtado, 2022) Siendo que el algoritmo utilizado se constituye en una información privada y no compartida, sustentado en el secreto comercial, no existe garantía científica que justifique una mejor predicción o rendimiento de las IA privadas sobre las públicas u otras de código abierto o gratuitas, hecho que transgrede al derecho de defensa del imputado y al principio de publicidad. (Martínez, 2022)

## V. REGULACIÓN LEGAL

268

La regulación del uso de IA en el derecho está en desarrollo y debe abordar una serie de desafíos relacionados con la transparencia, la responsabilidad, la privacidad y la ética. Los enfoques varían según la región, pero existe un consenso creciente sobre la necesidad de establecer normas que aseguren que la IA se utilice de manera justa y responsable en el ámbito legal.

A nivel internacional, se encuentra aún en evolución siendo posible destacar esfuerzos significativos en Europa, Estados Unidos, China y otras regiones que buscan establecer marcos para asegurar la transparencia, ética y justicia en el uso de esta tecnología. Aunque aún no existe un sistema global uniforme, las iniciativas y directrices internacionales están sentando las bases para una regulación más estructurada y efectiva en el futuro. Resultando una pieza clave, la colaboración entre países y organizaciones, para enfrentar los desafíos y aprovechar las oportunidades que la IA presenta en el ámbito jurídico.

En la Unión Europea, el Reglamento de Inteligencia Artificial (IA) propuesto por la Comisión Europea en abril de 2021 busca establecer un marco regulatorio. Clasificando los sistemas de IA en diferentes niveles de riesgo

(desde bajo hasta alto), estableciendo requisitos específicos para cada nivel, con énfasis en la transparencia, la supervisión humana y la protección de derechos fundamentales. En Estados Unidos, la regulación varía por Estado y sector, con debates y estudios sobre cómo las herramientas de IA pueden utilizarse en el proceso legal, desde la automatización de la revisión de documentos hasta la predicción de resultados de casos. La Federal Trade Commission (FTC) ha abordado preocupaciones relacionadas con el uso de IA en sus directrices sobre prácticas comerciales justas. Y, en China se han implementado varias políticas para fomentar el desarrollo de IA, incluidas normativas sobre la ética de la IA y la seguridad. Su Plan de Desarrollo de Inteligencia Artificial establece directrices para el desarrollo y uso de la IA, y promueve la integración de la IA en el sistema judicial para mejorar la eficiencia en la resolución de casos.

Actualmente, nuestro país no tiene regulación específica de su uso en el ámbito jurídico, pero se está comenzando a explorar y adaptar políticas relacionadas con la tecnología y la protección de datos, pues, a medida que la IA se convierta en una herramienta más común en el sector legal, es probable que se desarrollen normativas más detalladas para abordar sus implicaciones éticas, legales y operativas. La cooperación internacional y el aprendizaje de experiencias globales pueden ser valiosos para desarrollar un marco regulatorio efectivo en Perú. Aunque se ha comenzado a abordar algunos aspectos de la IA a través de leyes generales y planes nacionales, la regulación específica en el ámbito judicial y laboral sigue en desarrollo. La adopción de IA en estos contextos requerirá una atención cuidadosa a las implicaciones éticas, la protección de datos y la equidad. Es fundamental que el país avance hacia una regulación que garantice el uso responsable y beneficioso de la IA en estos ámbitos críticos.

Dentro del contexto general de su regulación, es de mencionarse la Ley de Protección de Datos Personales (Ley N°29733) y su reglamento (D.S. N°003-2013-JUS) que regulan el tratamiento de datos personales que involucra la recopilación, almacenamiento y procesamiento. Si bien, no se centra exclusivamente en IA, resulta relevante para el uso de datos en sistemas de IA, que garantice la protección de la privacidad y los derechos de las personas. En el Plan Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación para el Desarrollo (2021-2025) se incluyen referencias a la promoción de la investigación y el desarrollo tecnológico, aunque aún no aborda específicamente la regulación de la IA en el ámbito legal. De similar forma es de mencionarse, el Plan Nacional de Inte-

ligencia Artificial de 2021 presentado por el gobierno peruano para promover su desarrollo en el país, incluyendo directrices sobre su desarrollo y aplicación, y, no necesariamente solo en el ámbito judicial. Publicándose en el diario “El Peruano” la Ley N°31814 que promueve el uso de la inteligencia artificial en favor del desarrollo económico y social del país.

Asimismo, es de mencionar los Códigos Procesal Civil y Procesal Penal, que, aunque no abordan directamente la IA, regulan los procedimientos judiciales y pueden ser afectados por la automatización y el uso de IA en la gestión de casos y en la toma de decisiones. La Ley General de Inspección del Trabajo (Ley N°28806) que regula la inspección y supervisión del cumplimiento de las normas laborales, por lo que las herramientas basadas en IA pueden afectar la manera en que se realiza la supervisión y la resolución de conflictos laborales, empero aún no hay regulaciones específicas sobre el uso de IA en este contexto. Así, también, las Normas sobre Teletrabajo, como la Ley N°31572, en el cual integración de IA en sus herramientas podría tener implicaciones para la gestión y monitoreo del trabajo remoto, aunque actualmente no existe directrices específicas sobre cómo debe ser utilizada en este contexto. El Poder Judicial ha comenzado a adoptar tecnologías para la modernización de su sistema. Así, destaca la implementación de SIREJ (Sistema de Registro de Expedientes Judiciales) y SEJ (Sistema de Expedientes Judiciales Electrónicos), que buscan mejorar la eficiencia y transparencia en la gestión de casos, aunque específicamente se ha regulado para la IA.

Algunas instituciones de nuestro país, están explorando el uso de IA para mejorar la eficiencia del sistema judicial. Considerando llevar a cabo proyectos piloto que utilizan IA para ayudar en la clasificación y revisión de casos legales. Así como, en las Universidades y centros de investigación se están comenzando a investigar el impacto de la IA en el derecho y las posibles implicaciones legales. Estudios que pueden influir en el desarrollo de futuras regulaciones.

Es probable que en nuestro país se continúe desarrollando y ajustando marcos regulatorios para abordar desafíos específicos de la IA, lo cual podría incluir leyes específicas con directrices de ética y uso responsable, y regulaciones adaptadas a la evolución de la tecnología y sus aplicaciones en diversos sectores. Pudiendo beneficiarse de la colaboración con otros países y organizaciones in-

ternacionales para desarrollar regulaciones eficaces y acordes con los estándares globales. La participación en iniciativas y foros internacionales sobre IA puede influir en el desarrollo de políticas nacionales.

## VI. IMPACTO DE LA APLICACIÓN DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN EL PROCESO LABORAL PERUANO

Según la investigación realizada por Morning Consult para IBM (IBM Global AI Adoption Index 2023, se aprecia que 67% de los profesionales de tecnología de Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú sostuvieron que sus organizaciones en los últimos 24 meses han acelerado el uso de IA, cifra que se encuentra por encima de la actual media mundial que es de 59%. (IBM, 2024) Sin embargo, aquello involucra la necesidad de invertir en innovación, lo cual aún se constituye en un obstáculo a superar como país.

La introducción de la inteligencia artificial (IA) en el proceso laboral provocará un extenso debate y discusión entre los operadores de justicia en nuestro país. No obstante, su aplicación en el desarrollo del proceso aportará más beneficios que inconvenientes, ofreciendo mayor eficiencia y agilidad en la tramitación de los casos judiciales. La automatización de tareas rutinarias (revisión de documentos legales, realización de audiencias virtuales y gestión de casos) que permitirá acelerar el proceso judicial aliviando la carga de trabajo de operadores jurisdiccionales, permitiéndoles concentrarse en tareas más complejas y en decisiones más importantes. La implementación progresiva de tecnologías avanzadas representa una de las mejores alternativas para aliviar la excesiva carga procesal que enfrentan los órganos judiciales. Donde se podrían implementar sistemas de IA para dirigir audiencias de conciliación o procesos no contenciosos, reservando la participación de los jueces exclusivamente para audiencias de juzgamiento que tienen mayor grado de complejidad y requieren presencia. (Abanto & Duffoó, Inteligencia artificial y proceso laboral: experiencias comparadas y su viabilidad de aplicación en el Perú, 2024)

A medida que la IA se integra más en el ámbito jurídico, es probable que Perú desarrolle normas específicas para regular su uso en el derecho, que deberán abordar cuestiones de transparencia, responsabilidad, y protección de datos. Siendo imprescindible que los profesionales del derecho se capaciten en el uso de IA y en sus implicaciones legales para asegurar una aplicación justa y ética de estas

tecnologías. Puesto que, la IA podría facilitar la priorización de casos urgentes y realizar el análisis predictivo de la carga laboral, permitiendo una distribución más efectiva de los recursos. Así, en la toma de decisiones, los sistemas de IA analizarían la jurisprudencia generando borradores de sentencias, con lo cual se aceleraría el proceso judicial. Ofreciendo a la vez, una vía más rápida y menos formal para resolver facilitada por mediación virtual y sistemas automatizados.

La inteligencia artificial (IA) tiene potencial para impactar significativamente en los procesos laborales en nuestro país. Dichas tecnologías avanzadas generan una coyuntura de nuevas necesidades, peculiares beneficios y riesgos potenciales, que forman parte de la Cuarta Revolución Industrial, en el que la falta de transparencia en la construcción de los algoritmos y el funcionamiento de los sistemas de aprendizaje automático, podría desencadenar riesgos y daños en un plano material —afectación de la salud, seguridad de la información electrónica, entre otros— e inmaterial —en relación a la afectación de la dignidad de la persona, la privacidad, etcétera—, por lo que resulta necesario que el Derecho proporcione una regulación jurídica expresa y adecuada que haga frente su expansión.

272

Dentro de la estructura del proceso ordinario laboral que prevé la Ley N°29497, las partes deben llevar dos audiencias en primera instancia: de conciliación y de juzgamiento; sin embargo, muchos consideran que la primera de ellas, es un requisito meramente formal que no tiene el impacto que buscó el legislador en su momento, descongestionar la carga procesal mediante este mecanismo alternativo de solución del conflicto. (Abanto & Duffó, 2023)

Es de destacar algunos posibles efectos y aplicaciones del uso de la IA:

- Automatización de Procesos Judiciales, pues, la IA puede automatizar diversas tareas administrativas en el sistema judicial, como la gestión de casos, la programación de audiencias y la generación de documentos. Esto puede reducir la carga de trabajo de los funcionarios judiciales y acelerar el procesamiento de casos laborales, lo que puede mejorar la eficiencia y reducir los tiempos de espera.
- Asistencia en la Investigación y Análisis de Casos, las herramientas de IA pueden ayudar a los jueces y abogados a analizar grandes volúmenes de datos y precedentes legales de manera más rápida y precisa. Esto puede facilitar una investigación más exhaustiva y una mejor



preparación de los casos laborales, así como ayudar a identificar patrones en decisiones anteriores que puedan influir en el fallo de casos actuales.

- **Predicción de Resultados Judiciales**, con algoritmos que pueden ser utilizados para predecir los posibles resultados de los casos laborales basándose en datos históricos y precedentes. Esto puede ayudar a las partes involucradas a evaluar sus probabilidades de éxito y tomar decisiones informadas sobre la estrategia legal, la conciliación o el acuerdo.
- **Mejora en el Acceso a la Justicia**, la IA puede ofrecer herramientas y servicios que mejoren el acceso a la justicia para trabajadores que no tienen representación legal. Por ejemplo, chatbots y asistentes virtuales pueden proporcionar información legal básica, orientación sobre el proceso judicial y asistencia en la redacción de reclamaciones y demandas.
- **Resolución de Conflictos en Línea**, las plataformas de resolución de conflictos en línea, apoyadas por IA, pueden ofrecer soluciones para resolver disputas laborales sin necesidad de acudir a los tribunales. Estas plataformas pueden facilitar la mediación y la conciliación, ayudando a resolver conflictos de manera más rápida y menos costosa.
- **Análisis de Sentencias y Decisiones Judiciales**, analizando sentencias y decisiones judiciales para identificar tendencias y posibles sesgos en el sistema judicial. Esto puede contribuir a la transparencia y a la mejora continua del sistema judicial laboral, ayudando a asegurar que las decisiones se basen en criterios justos y consistentes.
- **Desafíos Éticos y de Privacidad**, puesto que plantea preocupaciones éticas y de privacidad, especialmente en relación con la recolección y el manejo de datos personales. Es crucial establecer marcos legales y normativos claros para garantizar que la IA se utilice de manera justa y que se protejan los derechos de los trabajadores involucrados en procesos laborales.
- **Capacitación de Personal Judicial**, a fin de aprovechar al máximo las herramientas de IA, será necesario capacitar al personal judicial en el uso de estas tecnologías. Esto incluye tanto a jueces y abogados como a

personal administrativo y de apoyo. La formación adecuada garantizará que las herramientas de IA se utilicen de manera efectiva y ética.

- Posible Sesgo Algorítmico, considerado como un desafío importante, el riesgo de sesgo en los algoritmos de IA. Si los sistemas de IA no están diseñados y supervisados cuidadosamente, pueden replicar o incluso amplificar los sesgos presentes en los datos históricos. Es fundamental implementar mecanismos para revisar y corregir posibles sesgos en las herramientas de IA utilizadas en procesos laborales.

Existen en la actualidad varios tipos de software basados en IA que pueden utilizarse en el ámbito judicial, para mejorar la eficiencia, precisión y accesibilidad. Así, son de mencionar:

#### En Automatización de Procesos y Gestión de Casos

- Case Management Software, Clio y MyCase, que permiten la gestión eficiente de casos, incluyendo la programación de audiencias, la gestión de documentos y la comunicación con clientes. Estos sistemas pueden integrar funcionalidades de IA para mejorar la organización y la eficiencia.
- Legal Robot, que ofrece análisis automatizado de documentos legales, detectando problemas potenciales y ofreciendo sugerencias de mejora.

#### En Asistencia en Investigación y Análisis

- ROSS Intelligence, que utiliza IA para proporcionar respuestas a preguntas legales específicas y ayudar a los abogados a realizar investigaciones jurídicas más rápidas y precisas.
- LexisNexis y Westlaw Edge, plataformas de investigación legal que han incorporado IA para mejorar las búsquedas de precedentes y el análisis de casos, proporcionando recomendaciones y resúmenes basados en los datos ingresados.

#### Para la Predicción de Resultados Judiciales

- Premonition, que analiza datos sobre casos judiciales y predice posibles resultados basándose en patrones históricos y el desempeño de los jueces.

- Lex Machina, que ofrece análisis de datos sobre el desempeño de litigios y puede predecir las tendencias en la resolución de casos.

#### Para la Mejora del Acceso a la Justicia

- DoNotPay, es un chatbot legal que ayuda a los usuarios a resolver disputas legales menores, como apelaciones de multas de estacionamiento o problemas con compañías de servicios.
- LawGeex, herramienta que analiza contratos y otros documentos legales para proporcionar una revisión automatizada y recomendaciones.

#### Para la Resolución de Conflictos en Línea

- Modria, plataforma de resolución de conflictos en línea que utiliza IA para facilitar la mediación y el arbitraje, ayudando a resolver disputas laborales sin necesidad de acudir a los tribunales.
- eBay's Resolution Center, que utiliza herramientas de IA para resolver disputas entre compradores y vendedores en línea, y podría servir de modelo para sistemas de resolución de conflictos en otros contextos.

#### En el Análisis de Sentencias y Decisiones Judiciales

- Casetext, que utiliza IA para analizar sentencias judiciales y proporcionar resúmenes y análisis de decisiones, ayudando a los abogados a entender el contexto y las implicaciones de casos similares.
- Hemingway, no es específicamente una herramienta legal, empero ayuda a simplificar y clarificar documentos legales, lo que puede ser útil en la interpretación de sentencias.

#### Para la Capacitación y Desarrollo de Personal Judicial

- Coursera y Udacity, permite ofrecer cursos sobre IA y su aplicación en el ámbito legal, proporcionando capacitación para el personal judicial sobre cómo utilizar estas tecnologías.
- Legal Education Platforms: Como Harvard Law School's Berkman Klein Center, que ofrece recursos y cursos sobre la implementación de tecnología y IA en la ley.

### Favorecer la Protección contra el Sesgo Algorítmico

- AI Fairness 360, es una biblioteca de código abierto desarrollada por IBM que ayuda a mitigar el sesgo en los modelos de IA, asegurando que las decisiones automatizadas sean más justas.
- Fairness Indicators, herramientas desarrolladas por Google para evaluar y mejorar la equidad en los modelos de IA, importantes para evitar decisiones sesgadas en el ámbito judicial.

## VII. CONCLUSIONES

El proceso laboral en Perú está diseñado para proteger los derechos de los trabajadores y resolver conflictos laborales de manera eficiente. Contando con principios sólidos que rigen el sistema, existen a la vez, desafíos que requieren atención continua para garantizar la justicia efectiva y accesible para todos los actores en el ámbito laboral. Siendo las reformas y mejoras en la administración de justicia laboral esenciales para fortalecer el sistema y asegurar la equidad en las relaciones laborales.

276

La regulación de la IA debe estar cada vez más centrada en cuestiones éticas, como la mitigación de sesgos y la promoción de la justicia en las decisiones automatizadas, dada la creación de marcos que aseguren que la IA sea utilizada de manera justa y transparente.

La aplicación de la IA en los procesos laborales judiciales puede ofrecer numerosos beneficios, como mayor eficiencia, acceso mejorado a la justicia y análisis más profundo de los casos. Sin embargo, también presenta desafíos significativos que deben ser abordados mediante políticas claras, capacitación adecuada y una supervisión continua para asegurar que la IA se utilice de manera justa y equitativa en el sistema judicial.

Los softwares y herramientas basadas en IA pueden mejorar significativamente diversos aspectos del sistema judicial y de los procesos laborales, resultado crucial implementarlas con cuidado, asegurándose de que se mantenga la ética y la justicia en el proceso judicial. Así como, una capacitación continua y supervisión para maximizar sus beneficios y minimizar cualquier riesgo asociado.

Las recomendaciones de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OECD) sobre la IA pueden influir en el desarrollo de políticas, dada su inclinación respecto de temas como la equidad, la transparencia y la rendición de cuentas en el uso de IA. En términos generales, la regulación de sesgos algorítmicos no está claramente establecida, empero, la necesidad de abordar el sesgo en los sistemas de IA es una preocupación creciente que podría influir en futuras regulaciones.

## REFERENCIAS

- Abanto, C., & Duffó, D. (Setiembre de 2023). El futuro es hoy: el derecho procesal laboral y la necesaria implementación de la inteligencia artificial. *Laborem*(28), 81-103. doi:<https://doi.org/10.56932/laborem.21.28.3>
- Abanto, C., & Duffó, D. (06 de Junio de 2024). *Inteligencia artificial y proceso laboral: experiencias comparadas y su viabilidad de aplicación en el Perú*. Obtenido de <https://lpderecho.pe/inteligencia-artificial-proceso-laboral-experiencias-comparadas-viabilidad-aplicacion-peru/>
- Amador, L. (1996). *Inteligencia artificial y sistemas expertos*. Córdoba: Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales de la Universidad de Córdoba.
- Asimov, I. (1942). Círculo vicioso - Runaround. *Astounding Science Fiction*.
- Cárdenas, R. (2021). ¿Jueces robots? Inteligencia artificial y derecho. *Revista Justicia y Derecho*, 4(2), 2-14.
- Comisión Europea. (2018). *Inteligencia artificial para Europa*. Bruselas: Parlamento Europeo.
- Comisión Europea. (2024). *Nuevas normas sobre la inteligencia artificial: preguntas y respuestas*. Obtenido de [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/QANDA\\_21\\_1683](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/QANDA_21_1683)
- Comisión Europea para la Eficiencia de la Justicia. (Diciembre de 2018). *European ethical Charter on the use of Artificial Intelligence in judicial systems and their environment*. Obtenido de <https://rm.coe.int/ethicalcharter-en-for-publication-4-december-2018/16808f699c>

- Corvalan, J. (2018). Inteligencia artificial: retos, desafíos y oportunidades - Prometea: la primera inteligencia artificial de Latinoamérica al servicio de la Justicia. *Revista de Investigações Constitucionais*, 5(I), 309-310.
- Echandía, D. (2017). *Teoría General del Proceso. Aplicable a toda clase de procesos*. (2° Reimpresión ed.). Buenos Aires: Universidad.
- Estevez, E., Linares, S., & Fillottrani, P. (2020). *PROMETEA: Transformando la administración de justicia con herramientas de inteligencia artificial*. Estados Unidos: Banco Interamericano de Desarrollo. Obtenido de <https://publications.iadb.org/es/prometea-transformando-la-administracion-de-justicia-con-herramientas-de-inteligencia-artificial>
- Gómez, J. (2022). Inteligencia Artificial. *Cuestiones Constitucionales*, 93-119. doi:DOI: <https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2022.46.17049>
- IBM. (20 de Marzo de 2024). *IBM: empresas de Latinoamérica aceleraron el uso de Inteligencia Artificial en 67%*. Obtenido de <https://latam.newsroom.ibm.com/2024-03-20-IBM-empresas-de-Latinoamerica-aceleraron-el-uso-de-Inteligencia-Artificial-en-67>
- Kaplan, A., & Haenlein, M. (2019). *Siri, Siri, in My hand: Who's the Fairest in the land? on the interpretations, illustrations, and Implications of Artificial Intelligence*. Business Horizons.
- Martín, F. (2021). Modelos de aplicación de Inteligencia Artificial en justicia: asistencial o predictiva versus decisoria. En S. Barona, *Justicia algorítmica y neuroderecho. Una mirada multidisciplinar*. Valencia: Tirant le Blanch.
- Martínez, L. (2022). Peligrosidad, algoritmos y due process: el caso State vs. Loomis. *Revista de Derecho Penal y Criminología*(20), 485-502. doi:<https://doi.org/10.5944/rdpc.20.2018.26484>
- McKinsey. (2020). *QuantumBlack*. Obtenido de <https://www.mckinsey.com/capabilities/quantumblack/our-insights/an-executives%20guide-to-ai>
- Morales, A. (2021). El impacto de la inteligencia artificial en el Derecho. *Revista Advocatus, Revista de Derecho de la Universidad de Lima*, 39-71.
- Muñoz, A. (2020). *El impacto de la inteligencia artificial en el proceso penal*. España: Universidad de Extremadura - Servicio de Publicaciones.

- National Geographic. (29 de December de 2022). *Breve historia de la Inteligencia Artificial*. Obtenido de [www.nationalgeographic.com.es](https://www.nationalgeographic.com.es). [https://www.nationalgeographic.com.es/ciencia/breve-historia-de-la-inteligencia-artificial\\_19310](https://www.nationalgeographic.com.es/ciencia/breve-historia-de-la-inteligencia-artificial_19310)
- Nieva, J. (2018). *Inteligencia Artificial y Proceso Judicial*. Madrid: Marcial Pons.
- RAE. (2023). *Real Academia de la Lengua Española*. Obtenido de <https://dle.rae.es/inteligencia?m=form#2DxmhCT>
- Roa, M., Sanabria-Moyano, J., & Dinás-Hurtado, K. (2022). Uso del Algoritmo COMPAS en el proceso penal y los riesgos a los derechos humanos. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, 8(1), 275-310. Obtenido de <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v8i1.615>
- Russell, J., & Norvig, P. (2004). *Inteligencia Artificial Un Enfoque Moderno*. Madrid: Segunda Edición S.A.
- Russell, J., Norvig, P., Manuel, J., Joyanes, L., & AI, E. (2011). *Inteligencia artificial: un enfoque moderno*. D.L.: Pearson Educación.
- Searle, J. (1980). Brains and Programs. (Cambridge University Press, Ed.) *Behavioral and Brain Sciences*, 3, 417-457.
- STC 01147-2012 AA/TC, 01147-2012 AA/TC (Tribunal Constitucional 16 de Enero de 2013). Obtenido de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/01147-2012-AA.pdf>
- STC 06648-2006 HC/TC, 06648-2006 HC/TC (Tribunal Constitucional 14 de Mayo de 2007).
- Susskind, R. (1989). *Expert Systems in Law*. Estados Unidos: Oxford University Press.
- Wakefield, J. (2016). *BBC News*. Obtenido de <https://www.bbc.com/news/technology-37727387>





# Derecho laboral y nuevas tecnologías: una breve reflexión sobre la Inteligencia Artificial y su contribución a la resolución alternativa de conflictos jurídicos laborales en el Perú

**Labor law and new technologies: a brief reflection on Artificial Intelligence and its contribution to the alternative dispute resolution of labor legal conflicts in Peru.**

**ORIANA CERNA LA TORRE\***

Contacto: [ocerna@puccp.pe](mailto:ocerna@puccp.pe)  
<https://orcid.org/0009-0004-6106-0290>

**RESUMEN:** La autora aporta algunas ideas en torno al uso de la Inteligencia Artificial en medios alternativos de resolución de conflictos jurídicos laborales en el Perú. En ese sentido, identifica la necesidad de la aplicación de mecanismos tecnológicos frente a la sobrecarga del sistema judicial peruano y, específicamente, frente a la deficiencia de la Nueva Ley Procesal del Trabajo. Asimismo, se propone el uso de medios alternativos de resolución de conflictos a fin de descongestionar el sistema judicial. Luego, señala tres principales beneficios que acarrearía el uso de la Inteligencia Artificial en la conciliación, mediación y arbitraje en vista al rápido procesamiento de información masiva que implica esta herramienta. Finalmente, propone cuestionamientos a su aplicación, en atención al debate ético actual respecto a su uso, y a los problemas jurídicos que podrían surgir en la práctica.

**PALABRAS CLAVE:** Inteligencia Artificial, medios alternativos de solución de conflictos, tecnología, procesos judiciales, Nueva Ley Procesal del Trabajo

**ABSTRACT:** The autor proposes some ideas about the application of Artificial Intelligence in alternative dispute resolution methods. She highlights the need for technological mechanisms to reduce the overload of the Peruvian judicial system, particularly due to deficiencies in the New Labor Procedural Law. In addition, the autor proposes to use alternative dispute resolution methods to alleviate the judicial system's congestion. Then she identifies three main benefits of using AI in conciliation, mediation, and arbitration, owing to its great capability for rapid information processing. Finally, proposes concerns about its application, considering current ethical debates over the use of AI and potential legal issues that may arise in practice.

\* Abogada laboralista por la Pontificia Universidad Católica del Perú y egresada de la Maestría en Derecho del Trabajo por la misma casa de estudios. Asociada del área Laboral del estudio GSA Legal y miembro extraordinaria del Grupo de Estudios de la Organización Social y el Empleo (GEOSE) y IUS ET VERITAS.

**KEYWORDS:** Artificial Intelligence, alternative dispute resolution methods, technology, judicial processes, New Labor Procedural Law.

**Recibido:** 21/08/2024

**Aceptado:** 19/09/2024

**Publicado en línea:** 30/09/2024

**SUMARIO:** I. Introducción. II. Mecanismos Alternativos para la Resolución de Conflictos (MARC) y su relación con la descongestión del sistema judicial laboral. III. Aportes del uso de Inteligencia Artificial a los mecanismos alternativos de solución de conflictos. IV. Conclusiones. Referencias.



## I. INTRODUCCIÓN

La Inteligencia Artificial o IA ha supuesto un cambio fundamental de paradigma en el procesamiento de información a partir de su masificación en los últimos años. Así, su creación ha conllevado a que el acceso a la información y su compilación sea sumamente rápido, aportando, por lo tanto, soluciones y respuestas céleres de fácil acceso. Autores como Cantú-Martínez (2024) sostienen que este tipo de inteligencia en particular, consiste en el desarrollo de sistemas informáticos que a su vez cumplan tareas que demanden inteligencia humana, teniendo la capacidad de aprender y procesar información de forma masiva y rápida sin requerir la intervención o supervisión de un ser humano. Así entonces, la IA presupone, por ejemplo, compilar en segundos, información respecto a la materia que un usuario requiera, sin mediar de por medio acción humana. Como resulta evidente, el Derecho no podía ser ajeno a dichas facilidades, motivo por el cual operadores jurídicos se han comenzado a servir de la Inteligencia Artificial a fin de encontrar soluciones más efectivas y breves.

Los sistemas judiciales a nivel internacional, en efecto, han aplicado en los procesos judiciales la mencionada herramienta de manera incipiente. En evidencia, se han implementado diversos proyectos que implican el uso de la IA en plataformas tecnológicas, tales como Prometea (Argentina) o Pretoria (Colombia), sistemas de información que recopilan y automatizan tareas repetitivas en el ámbito jurídico para así elaborar automáticamente fallos jurídicos en casos similares. Por ejemplo, en el caso colombiano, Pretoria, la Corte Constitucional de Colombia aplica este sistema para analizar y estructurar miles de sentencias a fin de emitir fallos de una manera mucho más célere.

Por su parte, en el sistema internacional jurídico, las Naciones Unidas aportan a la incipiente regulación del uso de la IA mediante la creación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, la cual regula el uso de técnicas especiales de investigación como la vigilancia electrónica y las operaciones encubiertas que pueden involucrar el uso de inteligencia artificial. Por lo tanto, ya se prevé el uso de este tipo de tecnología respecto a delitos penales y se insta a nivel internacional a que los Estados adopten medidas legislativas para el uso de recursos como la IA. Así, si bien no existe aún un marco jurídico internacional sobre la Inteligencia Artificial y su aplicación en los sistemas judiciales respectivamente, sí han surgido dispositivos normativos que prevén de manera general su regulación en materia de delitos.

En ese sentido, observamos que están surgiendo nuevos dispositivos normativos alrededor de la aplicación de la Inteligencia Artificial, con el fin de encontrar soluciones más efectivas y rápidas en torno a conflictos jurídicos, Partiendo de dicha premisa, en atención a una evidente sobrecarga del sistema judicial peruano y a la necesidad de fomentar el uso de mecanismos alternativos de resolución de conflictos -también llamados MARCs-, estas últimos resultan atractivos y oportunos frente a la gran demanda de acceso a la justicia de los ciudadanos y ciudadanas peruanos.

Avocándonos al ámbito del Derecho del Trabajo y el uso de medios alternativos de resolución de conflictos, los conflictos jurídicos laborales se encauzan comúnmente a través de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, la cual se recoge en la Ley N° 29497, con vigencia desde el 15 de julio del 2010, no obstante, la misma establece particular énfasis en fomentar la conciliación entre las partes. En evidencia, dicho dispositivo normativo establece que las partes deban participar en una “audiencia de conciliación” en la cual el juez laboral consulta si existen propuestas conciliatorias antes de continuar con una discusión sobre fondo de la controversia en una audiencia posterior.

Dicha Ley, sin embargo, prevé diversos problemas en la práctica respecto a su celeridad frente a la resolución de los conflictos jurídicos laborales. Si bien en un inicio se creía que, a partir de su promulgación y entrada en vigencia, los juicios laborales serían sustancialmente más rápidos, en la práctica observamos que, pese a que la norma indica que una vez admitida la demanda la citación a

audiencia debe ser fijada entre veinte (20) y treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de calificación de la demanda, por lo general, las partes son convocadas a la primera audiencia en un año o más. Asimismo, la misma demora se replica respecto a la convocatoria de las partes a la audiencia de juzgamiento, consolidándose la falta de celeridad en todas las etapas del proceso judicial regulado por la Nueva Ley Procesal del Trabajo. Es así que la duración de los procesos finalmente es similar a que la que se obtenía con la Ley N° 26636, Ley previa a la Nueva Ley. En efecto, Quispe, sostiene lo siguiente:

*“(...) De acuerdo con los indicadores de desempeño correspondientes a los años 2013 a 2017, el tiempo de duración de los juicios ordinarios y abreviados de la NLPT fue de 210 días en 2013, 277 días en 2014, 317 días en 2015, 423 días en 2016 y 537 días en 2017.” (2010 p. 219)*

La demora en los procesos judiciales laborales también se replica en el sistema judicial peruano, el cual presenta una preocupante sobre-carga procesal, presentándose por lo tanto, el uso de MARCs como medidas alternativas más atractivas:

284

*“La lentitud de los despachos judiciales para administrar justicia, la existencia de un Poder Judicial capturado por aquellos que pueden pagar por una justicia parcializada y, la búsqueda de un acuerdo común entre las partes; constituyen las principales razones por las que muchos consideran a la conciliación extrajudicial como una opción válida frente al Poder Judicial”<sup>1</sup> (García Torres, C. J., Mellet Portocarrero, M., Morales Mailhe, M., Salazar Campos, E., & Santivañez Anta, G 2000. p. 21)*

Aun cuando la Nueva Ley Procesal del Trabajo aplicable a la masiva cantidad de procesos judiciales laborales prevé, incluso, mecanismos de conciliación y contemple el uso de medios tecnológicos -tales como el uso de Consulta de Expedientes Judiciales (CEJ) o el SINOE-, consideramos que resulta necesario el uso de herramientas innovadoras que aporten una descongestión del sistema judicial y, por lo tanto, a la atención debida de los conflictos jurídicos laborales.

En este contexto, el presente artículo reflexiona brevemente acerca de la Inteligencia Artificial y sus posibles aportes a la solución alternativa de conflictos

1 Buscando soluciones: la conciliación extra judicial obligatoria y los problemas de su implementación.

jurídicos laborales en el Perú en vista a la gran sobrecarga del sistema judicial peruano, y la necesidad en consecuencia, de reforzar los medios alternativos de resolución pacífica de conflictos. En ese sentido, proponemos que esta cada vez más masificada herramienta tecnológica aporte nuevas soluciones y alternativas al común uso del juicio laboral.

## II. MECANISMOS ALTERNATIVOS PARA LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS (MARCS) Y SU RELACIÓN CON LA DESCONGESTIÓN DEL SISTEMA JUDICIAL LABORAL

Los Mecanismos Alternativos para la Resolución de Conflictos (MARCS) se presentan como una opción atractiva y ciertamente aliviadora del sistema judicial, toda vez que asignan a las partes y terceros privados la resolución de conflictos, obteniendo una solución más rápida e incluso más óptima en vista a la atención de cada caso en concreto según los intereses de las partes involucradas. Entre los mecanismos alternativos por excelencia encontramos a la mediación, la conciliación y el arbitraje. Así, con cierto nivel de intervención de un tercero tenemos a la mediación y conciliación, y al arbitraje como aquel medio más similar a un proceso judicial, toda vez que se conforma un Tribunal Arbitral, el cual emite un laudo arbitral con carácter de cosa juzgada.

El uso de estos mecanismos no resulta nuevo para nuestras sociedades. En las sociedades pre industriales ya se han empleado medios de solución de conflictos en los cuales terceros intervenían directamente en la solución. Estas formas de resolución aún perduran en Latinoamérica, siendo ejemplo de esto el uso de la mediación o conciliación frente a conflictos laborales entre organizaciones sindicales y empleadores. Es así que a partir de la década de los noventa los MARCS se comenzaron a vincular con la reducción de carga de los sistemas judiciales, no obstante, se presenten algunos problemas respecto a su institucionalización:

*“(...) lo complejo que resulta realizar un proceso de institucionalización de mecanismos como la conciliación y la mediación es importante la realización de proyectos piloto, pero es aún más importante incidir en la creación de las condiciones necesarias para que el sistema pueda implementarse sin amenazas de ciertos sectores, sin las fallas generadas por la implementación del sistema y sin tener que improvisar ante la falta de planificación.*

*Los entes rectores del sistema requieren, por lo tanto, una cantidad importante de recursos económicos, humanos y de infraestructura que permita la difusión, implementación, supervisión y corrección de los procesos de implementación de la institucionalización. Esta labor exige una fuerte inversión estatal, la que debe incidir en la difusión a través de medios de comunicación masivos la capacitación del personal encargado de monitorear, implementar, supervisar y corregir este proceso. En el caso peruano, avizoramos la instalación de un sistema tan extenso – debido a su cobertura nacional – que requerirá probablemente un número alto de funcionarios calificados si se desea que opere eficientemente". (Ormachea en Sarti 2002 p. 77)*

Observamos que, incluso la institucionalización y obligatoriedad de la aplicación de mecanismos alternativos de resolución de conflictos como la conciliación o mediación en dispositivos normativos, no carecen de problemas en su aplicación y, por el contrario, suponen grandes inversiones de recursos materiales y humanos. No obstante, los MARCs son una alternativa sumamente efectiva a los procesos judiciales pues permiten obtener soluciones entre las partes a controversias jurídicas complejas, con efectos jurídicos legítimos en nuestro ordenamiento jurídico; la conciliación, mediación o arbitraje obtienen como resultado decisiones firmes entre las partes y oponibles ante terceros. En ese sentido, su aplicación es también positiva pues permite “descongestionar” la gran carga procesal que el Poder Judicial padece en vista a la cantidad de procesos vigentes

En nuestro país ya se han implementado recursos tecnológicos a fin de servir como herramientas a la solución de conflictos laborales. Con la promulgación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo se introdujeron mecanismos tales como: el uso del sistema electrónico de notificaciones a través del SINOE, la filmación de las audiencias de conciliación y juzgamiento, las cuales a su vez son virtuales a partir de la pandemia por el Covid-19, y la creación de la Consulta de Expedientes Judiciales (CEJ) la cual permite la consulta de expedientes y descarga de las resoluciones judiciales o el expediente completo

Cabe resaltar asimismo que, recientemente, en julio del año 2023, se publicó la Ley N° 31814, Ley que promueve el uso de la inteligencia artificial en el marco del proceso nacional de transformación digital. De este modo, esta Ley tiene el objetivo de promover el uso de este tipo de inteligencia en el marco del objetivo de transformación digital y fomentar el desarrollo económico y social del país; se menciona en el artículo 1° que la finalidad de la creación de dicho

dispositivo normativo es el de promover su uso ético, transparente y responsable. Asimismo, se establece que la autoridad nacional a cargo de la aplicación de la IA es la Presidencia del Consejo de Ministros a través de la Secretaría de Gobierno y Transformación Digital y debe llevar a cabo las siguientes acciones:

- i) *“El desarrollo de la inteligencia artificial y su adopción como una herramienta que impulse el desarrollo y el bienestar del país.*
- ii) *La formación de profesionales con competencia para el aprovechamiento, desarrollo y usos de la inteligencia artificial en el país.*
- iii) *La creación y el fortalecimiento de la infraestructura digital como habilitadora para el desarrollo de la inteligencia artificial.*
- iv) *El desarrollo de una infraestructura de datos a fin de poner a disposición datos públicos de alta calidad, reutilizable y accesible.*
- v) *La adopción de lineamientos éticos para un uso sostenible, transparente y replicable de la inteligencia artificial.*
- vi) *Un ecosistema de colaboración de inteligencia artificial a nivel nacional e internacional.”*

Si bien, no es conocida en nuestro país actualmente alguna herramienta tecnológica institucional que aporte al uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos, la introducción de la aplicación de IA, supondría diversos beneficios a partir de la experiencia de su reciente uso en países latinoamericanos. En observancia a la aplicación de dicha herramienta como en el caso argentino a través de Prometea o el caso colombiano con PretorIA, nos cuestionamos, ¿cuáles son los aportes que podría conllevar el uso de la Inteligencia Artificial a la solución alternativa de conflictos jurídicos laborales en el Perú.

### III. APORTES DEL USO DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL A LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

En nuestra posición, observamos que los mecanismos alternativos, y en consecuencia, la solución de conflictos jurídicos laborales podrían enriquecerse de la siguiente manera:

- (i) Identificación de soluciones previas al conflicto laboral, en jurisprudencia internacional que podría ser aplicable en el caso en concreto.

- (ii) Mitigación de riesgos en base al procesamiento y análisis de información masiva frente a propuestas de las partes de solución del conflicto.
- (iii) Virtualidad y portabilidad de la Inteligencia Artificial: accesibilidad en todo el país y acceso a la justicia para trabajadores y empleadores que no cuenten con oferta de centros de mediación y conciliación o arbitraje de manera presencial.

En primer lugar, observamos que la Inteligencia Artificial, en atención a su rápido procesamiento de información masiva sin supervisión humana, puede automatizar tareas repetitivas y, en consecuencia, identificar soluciones previas al conflicto laboral, a partir del análisis de jurisprudencia nacional o internacional que podría ser aplicable en el caso en concreto. Así, la IA, a través del procesamiento de sentencias emitidas por el sistema judicial peruano o internacional y otras fuentes de Derecho, puede identificar antecedentes a la controversia tanto de pronunciamientos en casos similares de Juzgados y Salas laborales, la Corte Suprema, el Tribunal de Fiscalización Laboral, el Tribunal Constitucional e, incluso, decisiones similares de otros países. De este modo, en lugar de realizar dicha búsqueda y análisis de manera manual, con la supervisión de un humano, la IA aportaría un rápido resumen de cómo se ha solucionado un caso en particular por parte de distintos operadores jurídicos y en distintas épocas. Para llegar a dicho punto, no obstante, sería preciso que el Estado, ya sea a través del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, ya del Poder Judicial, avoque esfuerzos en fomentar una plataforma que haga uso de la Inteligencia Artificial con acceso público, a fin de buscar dicha información, con énfasis en un conflicto jurídico laboral en específico.

Por ejemplo, ya existe evidencia del aporte de la Inteligencia Artificial en el procesamiento de larga data, a fin de brindar casos a soluciones concretas. En evidencia, en el caso de la medicina, ha permitido analizar cantidades masivas de datos médicos y clínicos:

*“(...) la IA ha demostrado ser competente en el análisis de grandes cantidades de datos (...) En este escenario automatizado —la IA— puede reconocer patrones sutiles que podrían pasar desapercibidos para los profesionales de la salud, lo que conduce a una detección más temprana de distintas enfermedades, y así lograr un mejor pronóstico para los pacientes que son atendidos*



(...)

*Por otra parte, en el marco de las investigaciones biomédicas y hallazgos de nuevos medicamentos, la IA ha justificado ser un instrumento valioso en la investigación. Ya que esta puede analizar grandes bases de datos de información genética y molecular para determinar posibles propósitos curativos y aligerar el proceso de desarrollo de fármacos. (Cantú-Martínez 2024 pp. 6-7)*

En el caso jurídico, Prometea, sistema argentino promovido por la Fiscalía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ha demostrado dicha ventaja en el procesamiento de información y procesos de conflictos:

*“Entre los ejemplos de los beneficios de PROMETEA cabe citar la reducción de 90 minutos a 1 minuto (99%) para la resolución de un pliego de contrataciones, de 167 días a 38 días (77%) para procesos de requerimiento a juicio, de 190 días a 42 días (78%) para amparos habitacionales con citación a terceros, entre otros. Esta ganancia en términos de plazos permitió que los empleados y funcionarios dedicados a realizar las tareas automatizadas pudieran dedicar más tiempo a aquellos casos más complejos que requieren un análisis más profundo, mejorando la calidad de sus dictámenes en estos casos específicos”. (Estevez, Linares y Fillottrani, 2020, p. 4).*

Así, si bien este sistema es aplicado al sistema judicial a través del Ministerio Público Fiscal argentino, resulta evidente que la automatización de tareas repetitivas e identificación de soluciones a partir del procesamiento de gran data, aporta soluciones más rápidas, que también pueden ser aplicadas en los medios alternativos de solución de conflictos. Por ejemplo, el software usado en Prometea se basa en la identificación y cuantificación de los procesos, la eliminación de tareas que demoraban estos, la elaboración de modelos estandarizados de soluciones a controversias jurídicas y la creación de palabras claves para cada tipo de proceso, lo cual puede ser replicado a cualquier controversia jurídica (Estevez, Linares y Fillottrani, 2020, p. 10).

Ahora, ¿por qué consideramos que la aplicación de la Inteligencia Artificial y el procesamiento de jurisprudencia tendría particular impacto en los conflictos laborales? En primer lugar, porque el sistema jurídico peruano precisamente se caracteriza por la fragmentación e incluso contradicción de opiniones jurídicas respecto a materias del derecho laboral individual, derecho laboral colectivo y derecho procesal laboral. Así, toda vez que no contamos con un dispositivo normativo que reúna toda la legislación laboral, incluyendo pronunciamientos

jurisprudenciales, resulta sumamente beneficioso que a través de la tecnología se pueda procesar rápidamente la información masiva, aplicando la misma a una controversia jurídica laboral en específico.

En segundo lugar, y en relación con el procesamiento de larga data e identificación de soluciones en casos similares, observamos que, así, se podrían mitigar riesgos frente a propuestas de las partes de solución del conflicto. De esta manera, mediante el análisis previo de soluciones en conflictos jurídicos similares, se podrían evitar soluciones sesgadas o subjetivas que podrían surgir, o evitar la aplicación de la legislación de forma desactualizada. A modo de ejemplo, en el caso de una conciliación entre las partes en el marco de una relación laboral, estas podrían tener acceso a una plataforma de IA, la cual les permita recabar en segundos, jurisprudencia aplicable a un conflicto jurídico similar, evitando así posiciones sesgadas, y obteniéndose información actualizada y objetiva que permita continuar con la negociación entre las partes.

Es preciso en este punto, hacer referencia a lo que indican José Miguel Biscaia y María del Rocío Gonzalez- Sotero, Carlos Biscaia Rosa Mohedano y Ana Rodríguez-Learte (2024), respecto a ChatGPT, plataforma hace uso de la Inteligencia Artificial, y los beneficios que ha acarreado su aplicación en diversos ámbitos profesionales: traducción de textos, explicación de conceptos y términos, redacción y corrección gramatical de manera automática, creación de planes y estrategias en toma de decisiones, análisis de datos masivos, entre otros (p. 3).

En tercer lugar, consideramos que la solución de conflictos jurídicos laborales a través de mecanismos alternativos también podría verse beneficiado por la IA, al ser esta una herramienta netamente virtual, pues su portabilidad y accesibilidad para ciudadanos que no puedan hacer uso de los mecanismos alternativos de solución de conflictos de forma presencial resulta positiva frente a los obstáculos que presupone la presencialidad. Así, la IA puede ser aplicada en todo el territorio peruano, brindando acceso a la justicia para trabajadores y empleadores que no cuenten con oferta de centros de mediación y conciliación o arbitraje de manera presencial.

Asimismo, como se mencionó previamente, el Estado, a través de los sectores de Trabajo y Empleo correspondientes o de la Justicia, podría disponer de sistemas de software que apliquen Inteligencia Artificial de manera descentralizada en el territorio, a fin de que el acceso al procesamiento y análisis de

data en conflictos laborales sea homogéneo y masivo. De esta manera, se podría alivianar la carga procesal del Poder Judicial respecto a la aplicación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, principal normativa aplicable en conflictos jurídicos laborales, pues se facilitaría el acceso a información y posibles soluciones, sin asumir los costos que supone recurrir ante un proceso judicial.

No obstante sostenemos en los párrafos precedentes que la solución de conflictos jurídicos laborales a través de los MARCs podrían beneficiarse de la IA mediante la identificación de soluciones previas al conflicto laboral, la mitigación de riesgos en base al procesamiento y análisis de información masiva, y la virtualidad y portabilidad que supone su uso, observamos las siguientes contingencias en su uso: ¿la intervención de la IA supondría algún problema al reemplazar a humanos en la solución alternativa de conflictos? ¿supondría menos organicidad en el diálogo? Dichos cuestionamientos se enmarcan en el debate que se asienta en torno al uso ético de la Inteligencia Artificial y al reemplazo de los humanos en dichas acciones. Si bien la respuesta a estas preguntas supondría un debate extenso, al cual precisamente el presente artículo académico no apunta, proponemos que esta herramienta tecnológica observe límites en su aplicación, los cuales deben ser evaluados tanto en el campo dogmático como pragmático.

Cantú-Martínez (2024) identifica y resume los principales problemas o desafíos éticos que conllevaría el uso de la Inteligencia Artificial:

1. Privacidad y confidencialidad. La aplicación de la IA supondría posibles vulneraciones a la intimidad de información personal, frente a lo cual propone la creación de normas que se apliquen en dicho aspecto, en protección a datos personales, solicitándose además consentimiento (Kurant, 2023 citado en Cantú-Martínez p. 7)
2. Sesgo algorítmico. La aplicación de la mencionada herramienta tecnológica supondría también que los algoritmos aplicados en su uso, impliquen sesgos, lo que conlleve a la toma de decisiones incorrectas (García-López, Girón-Luque y Rosselli, 2023 citado en Cantú-Martínez p. 7)

Finalmente, es preciso que nos cuestionemos los siguientes problemas jurídicos: ¿cuáles serían las implicancias de responsabilidad civil frente a errores -si es que es posible que existan- en las soluciones que pueda aportar la IA en conflictos jurídicos laborales? ¿se le podría atribuir responsabilidad como un

sujeto de derecho? ¿el producto jurídico emitido por las partes, que hicieron uso de esta para llegar a un acuerdo tendría plena validez y eficacia jurídica? ¿el procesamiento de datos masivos a fin de aplicarse a un conflicto entre las partes supondría alguna vulneración al derecho a la intimidad de algún ciudadano, o a la protección de datos personales?

#### IV. CONCLUSIONES

En conclusión, la introducción del uso de propuestas tecnológicas innovadoras en los medios alternativos de resolución de conflictos, resulta sumamente necesaria, en vista a la sobre- carga que padece nuestro sistema judicial actual y a la falta de celeridad que conlleva en la práctica la Nueva Ley Procesal del Trabajo. Es así que la IA se muestra como una herramienta tecnológica con efectos inmediatos: identificación de soluciones previas al conflicto laboral, mitigación de riesgos en base al procesamiento y análisis de información masiva, virtualidad y portabilidad. Sin embargo, como resulta evidente, dicha herramienta supone que también se apliquen límites normativos en atención a las posibles contingencias que pueda acarrear su uso.

292

En vista al uso incipiente de la IA en el ámbito jurídico, podemos emplear como guía el uso de la misma en situaciones de éxito en otros países, como el caso argentino o colombiano, sin embargo, resulta también indispensable tomar en cuenta matices relevantes. Su aplicación debe ser realizada en función de la realidad socioeconómica y jurídica peruana, prestando atención a qué organismos institucionales estarían encargados de poner límites a su uso y disponer su acceso, a fin de que este último sea homogéneo y universal. En efecto, en materia de relaciones laborales, en virtud del principio de igualdad, las partes deberían tener acceso de igual forma a información que sea beneficiosa para la defensa de sus intereses, motivo por el cual es preciso que se introduzcan herramientas tecnológicas con IA que permitan el acceso libre a la sistematización y análisis de información relacionada a solución de conflictos jurídicos laborales. El acceso a esta información permitirá de manera evidente, la solución más rápida de conflictos laborales y supondrá una descentralización de la justicia, la cual ha recaído mayoritariamente en la actuación del Poder Judicial mediante procesos judiciales.

Finalmente, se deberían evaluar los posibles escenarios respecto a la aplicación de la IA, pues se podría observar el surgimiento de problemas jurídicos con su uso. Así, si bien este tipo de recursos innovadores conlleva diversas ventajas que se podrán observar en la práctica conforme la ciudadanía interactúe con dichas plataformas, es preciso que el Derecho, a través de una perspectiva tuitiva, identifique vacíos legales y actúe de manera activa a fin de proteger y garantizar los derechos fundamentales que puedan verse vulnerados

## REFERENCIAS

- Cantú-Martínez, P. C. (2024). Inteligencia artificial y sus connotaciones éticas. *Revista Iberoamericana De Bioética*, (25), 01–11. <https://doi.org/10.14422/rib.i25.y2024.008>
- García Torres, C. J., Mellet Portocarrero, M., Morales Mailhe, M., Salazar Campos, E., & Santivañez Anta, G. (2000). Buscando soluciones: la conciliación extrajudicial obligatoria y los problemas de su implementación. *IUS ET VERITAS*, 10(21), 339-350. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15983>
- Sarti, C., (2002) Nuevos caminos para la resolución de conflictos: experiencias latinoamericanas / Carlos Alberto Sarti Castañeda ... [et al.]
- Biscaia Fernández, J. M., González-Soltero, M. del R., Biscaia Fernández, C. J., Mohedano del Pozo, R. B., & Rodríguez-Learte, A. I. (2024). Empleo de ChatGPT en educación biomédica. Análisis de riesgos desde los principios éticos de la UNESCO y el Reglamento de la Unión Europea sobre Inteligencia Artificial. *Revista Iberoamericana De Bioética*, (25), 01–15. <https://doi.org/10.14422/rib.i25.y2024.007>
- Estevez, Elsa Clara; Linares, Sebastián; Fillottrani, Pablo (2020); Prometea: Transformando la administración de justicia con herramientas de inteligencia artificial.; Banco Interamericano de Desarrollo; 2020; 51
- Saavedra, V. y Upegui J.C (2021). PretorIA y la automatización del procesamiento de causas de derechos humanos. En *Derechos digitales* 1-56.

Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos (2004). Oficina contra la Droga y el Delito. Naciones Unidas

Pasco, M. (2011). La Nueva Ley Procesal del Trabajo del Perú: Pilares y paradigmas. *Laborem*. Pp 128-146.

Quispe Montesinos, C. A. (2023). Balance del proceso laboral a trece años de vigencia de la Nueva Ley Procesal del Trabajo. *Revista De Derecho Procesal Del Trabajo*, 6(8), 215-248. <https://doi.org/10.47308/rdpt.v6i8.760>

# La necesidad de implementar un algoritmo en grupos vulnerables para la producción de metas como solución a conflictos laborales

## The need to implement an algorithm in vulnerable groups for the production of goals as a solution to labor conflicts

### ELLYS LADY TALLA CHUMPITAZ\*

Universidad Nacional Federico Villarreal (Lima, Perú)  
Contacto: ellystallachum@gmail.com  
<https://orcid.org/0009-0005-7425-733X>

### SILVIA VILCAYAURI LLAULLIPOMA\*\*

Universidad Nacional Federico Villarreal (Lima, Perú)  
Contacto: silviavilcayauri2@gmail.com  
<https://orcid.org/0009-0001-4257-2838>

**RESUMEN:** En la actualidad existen leyes que otorgan permisos y licencias que favorecen a los padres, tutores o curadores que son trabajadores, lamentablemente no existe ningún lineamiento de distribución equitativa para los trabajadores que se les exige producción de metas, por lo que es necesario que se implemente un algoritmo que sea aplicado a todo el Estado Peruano con extensión al ámbito privado, y ello conlleve a una solución de conflictos laborales. Cabe indicar que si bien es pasiva la crítica que tienen los padres, tutores o curadores frente al desbalance entre la producción de metas y las horas tomadas por licencias, cierto es que esta pasividad no implica la conformidad ni tampoco el no reconocimiento de la existencia de un quiebre de varios derechos constitucionales como laborales y los derechos de los niños y adolescentes. La implementación del algoritmo tanto para el sector público como privado, contribuirá a una mejor distribución de la carga laboral de los trabajadores que gocen de las licencias de post natal de la madre gestante, de lactancia, paternidad, asistencia médica y al terapia de rehabilitación de personas con discapacidad, con familiares directos que se encuentren con enfermedad en estado grave o terminal, en situación de discapacidad o condición de debilidad manifiesta por motivos de salud, prevención y control de la tuberculosis, por enfermedad de alzhéimer y otras demencias. También se pretende visibilizar a las personas que prestan servicios mediante contrato civil a quienes el Estado no reconoce ni toma en cuenta para el goce beneficios sociales.

\* Abogada por la Universidad Nacional Federico Villarreal, egresada de la maestría en Derecho Constitucional de la Universidad San Martín de Porres. Fiscal Adjunta Provincial Provisional del Cuarto Despacho de la Segunda Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Violencia contra la Mujer y los Integrantes del Grupo Familiar de Condevilla- Distrito Fiscal Lima Norte.

\*\* Abogada por la Universidad Federico Villarreal

La presente es una investigación cualitativa, pues se ha realizado entrevistas a madres que laboran en el Estado y en empresas privadas, con diferentes cargos y ocupaciones.

**ABSTRACT:** Currently there are laws that grant permits and licenses that favor parents, guardians or trustees who are workers; unfortunately there is no guideline of equitable distribution for the workers required production of goals. Therefore, it is necessary to implement an algorithm that is applied throughout the Peruvian State with extension to the private sphere, and this leads to a solution of labor conflicts. It should be noted that although the criticism of the imbalance between the production of goals and the hours taken for leave is passive, parents, guardians or curators have a it is true that this passivity does not imply the agreement nor the non-recognition of the existence of a breach of several constitutional rights such as labor and the rights of children and adolescents. The implementation of the algorithm for both public and private sectors will contribute to a better distribution of the workload of workers who enjoy post-natal leave from the pregnant mother, breastfeeding, paternity, medical assistance and rehabilitation therapy for disabled persons, with immediate family members who are seriously ill or terminally ill, in a state of disability or manifest weakness due to health reasons, prevention and control of tuberculosis, alzheimer's disease and other dementias. It is also intended to make visible those persons who provide services under civil contracts, who are not recognized or taken into account by the State for the purpose of social benefits.

This is a qualitative study, since interviews have been conducted with mothers working in the State and private companies, in different positions and occupations.

**PALABRAS CLAVE:** Igualdad en materia remunerativa, derecho laboral de la madre lactante, derecho laboral de los padres con hijos con discapacidad, la obligación de protección reforzada, algoritmo.

**KEYWORDS:** Equal pay, labour law of the nursing mother, labour law of parents with children with disabilities, the obligation of strengthened protection algorithm.

**Recibido:** 20/08/2024      **Aceptado:** 23/09/2024      **Publicado en línea:** 30/09/2024

**SUMARIO:** I. Introducción. II. Sobre la regla de igualdad en materia remunerativa. III. La obligación de protección reforzada. 1. *La estabilidad reforzada a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia.* 2. *Respecto a la estabilidad reforzada de las personas en situación de discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud.* IV. Sobre las licencias con goce de haber reconocidas por ley. 1. *Licencias de las madres y padres. Ley N° 26644 (1996), ley que precisan el goce del derecho de descanso pre-natal y post-natal de la trabajadora gestante, modificada por la Ley N° 30792 (2018).* B. *Ley N° 27240 (1999), Ley que otorga permiso por lactancia materna, ley modificada por la Ley N° 28731 (2006).* C. *Ley N° 29409 (2009), Ley que concede el derecho de licencia por paternidad a los trabajadores de la actividad pública y privada.* D. *Ley N° 30119 (2013), Ley que concede el derecho de licencia al trabajador de la actividad pública y privada para la asistencia médica y la terapia de rehabilitación de personas con discapacidad, modificada por el Decreto Legislativo N° 1417 (2018).* E. *Ley N° 30012 (2013), Ley que concede el derecho de licencia a trabajadores con familiares directos que se encuentran con enfermedad en estado grave o terminal o sufran accidente grave, modificada por la Ley N° 31041 (2020).* 2. *Licencias para las personas en*



*situación de discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud. A. Ley de prevención y control de la tuberculosis en el Perú, Ley N° 30287 (2014). B. Decreto Supremo N° 030-2018-SA (2018), Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley N° 30795, Ley para la Prevención y Tratamiento de la Enfermedad de Alzheimer y otras demencias. V. Propuestas de mejoras de algunas de las licencias y permisos. 1. Propuesta de mejora a la Ley N° 30012, Ley que concede el derecho de licencia a trabajadores con familiares directos que se encuentran con enfermedad en estado grave o terminal o sufran accidente grave, modificada por la Ley N° 31041 (2020). 2. Propuesta de mejora a la Ley N° 30119 (2013), Ley que concede el derecho de licencia al trabajador de la actividad pública y privada para la asistencia médica y la terapia de rehabilitación de personas con discapacidad, modificada por el Decreto Legislativo N° 1417 (2018). 3. Ley de prevención y control de la tuberculosis en el Perú, Ley N° 30287 (2014). 4. Crítica a los contratos civiles. VI. Sobre la carga laboral. 1. Sobre la carga laboral para las madres lactantes en el Estado. 2. Sobre la carga laboral para las madres lactantes en el Estado. VII. La aplicación de los algoritmos. 1. La aplicación de los algoritmos para la distribución de la carga laboral. VIII. Resultados de las entrevistas realizadas. IX. Desafíos para ejecutar el algoritmo propuesto. X. Conclusiones. Referencias.*



## I. INTRODUCCIÓN

En el contexto laboral actual, tanto en el sector público como privado, existen leyes que reconocen ciertos derechos para trabajadores en situaciones particulares, como madres lactantes, padres con hijos con discapacidad o personas que requieren cuidados médicos. Sin embargo, la implementación de estas normativas a menudo no contempla de manera efectiva la distribución equitativa de las cargas laborales, generando desbalances en la productividad y afectando tanto a los trabajadores que gozan de estas licencias como a sus compañeros.

Este artículo propone la implementación de un algoritmo que permita distribuir de manera justa las metas de producción, tomando en cuenta el tiempo de licencia de los trabajadores. A través de este enfoque, se busca no solo cumplir con las normativas laborales, sino también garantizar el respeto de derechos fundamentales como la igualdad, la no discriminación y el interés superior del niño.

La investigación se basa en un estudio cualitativo, mediante entrevistas realizadas a madres trabajadoras tanto en el sector estatal como en el privado, quienes han compartido sus experiencias en relación a la carga laboral y la efectividad de las licencias a las que tienen derecho. El objetivo es visibilizar la

necesidad de una mejora en la gestión laboral que asegure la justicia social y la equidad en el entorno de trabajo.

## II. SOBRE LA REGLA DE IGUALDAD EN MATERIA REMUNERATIVA

El derecho a la igualdad en cuanto a principio, es un componente axiológico de un Estado de Derecho, vinculando a todos en general y proyectándose sobre el ordenamiento jurídico como un principio rector del Estado. Por otro lado, en cuanto derecho implica la titularidad de la persona sobre un bien constitucional de igualdad, oponible a un destinatario. (Abad, 2011, como se cita en Angeles, 2018, p. 13)

A lo largo del tiempo, se han promulgado diversas leyes destinadas a proteger la igualdad en la remuneración y ante la ley. A continuación, se presenta un breve resumen de algunas de ellas:

En la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) “Todos son iguales ante la Ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.” (Artículo 7). Y en cuanto al derecho a la remuneración “Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.” (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948, Artículo 23 inciso 3).

Luego, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1996) señala que “Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.” (Artículo 2, inciso 2). Y en cuanto a la remuneración señala: “i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual;” (Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966, artículo 7°, literal a), numeral i).

Es así, que la Constitución Política del Perú (1993) ha prescrito a la “igualdad de oportunidades sin discriminación”, como un principio que regula la relación laboral (Artículo 26, inciso 1). Asimismo, señala que “el trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual. (...)” (Constitución Política del Perú, 1993, Artículo 24).

En esa línea, mediante la Ley de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres N° 28983 (2007) se ampara al “reconocimiento de la equidad de género, desterrando prácticas, concepciones y lenguajes que justifiquen superioridad de alguno de los sexos, así como todo tipo de discriminación y exclusión sexual o social.” (Artículo 3°, inciso 3.2, literal a)). Asimismo, señala que reconoce y respeta a los niños, niñas, adolescentes, jóvenes, personas adultas y personas adultas mayores, personas con discapacidad o grupos etarios más afectados por la discriminación. (Artículo 3°, inciso 3.2, literal d)), para ello en la misma ley se dispone que el Estado debe cumplir con roles, uno de ellos es “Promover y garantizar la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, adoptando todas las medidas necesarias que permitan remover los obstáculos que impiden el ejercicio pleno de este derecho, con el fin de erradicar todas las formas de discriminación.” Y otro de ellos es “Adoptar medidas de acción positiva de carácter temporal, encaminadas a acelerar la igualdad de hecho entre la mujer y el hombre, las que no se considerarán discriminatorias.” (Artículo 4, incisos 1 y 2). En ese mismo año, también se realizó el Consenso de Quito, el cual los países participantes, acordaron, entre otros, adoptar medidas de corresponsabilidad para la vida familiar y laboral que se apliquen por igual a las mujeres y a los hombres, teniendo presente que al compartir las responsabilidades familiares de manera equitativa y superando estereotipos de género. (Acuerdo xiii).

Posteriormente, a esta ley se promulgó la Ley que prohíbe la discriminación remunerativa entre varones y mujeres, Ley N° 30709 (2017), la cual tiene como objetivo la prohibición “de la discriminación remunerativa entre varones y mujeres, mediante la determinación de categorías, funciones y remuneraciones que permitan la ejecución del principio de igual remuneración por igual trabajo” (Artículo 1). Y teniendo en cuenta el Decreto Supremo N° 002-2018-TR (2018) señala que el empleador “tiene la facultad de establecer sus políticas remunerativas, fijar los requisitos para la percepción de la remuneración o beneficios de cualquier otra índole y determinar sus montos, sin incurrir en discriminación

directa o indirecta por motivo de sexo.” (Artículo 5, inciso 5.1.). Aunado a ello, señala que “En caso se alegue discriminación directa o indirecta en las remuneraciones por motivo de sexo, el empleador debe acreditar que los puestos de trabajo implicados no son iguales y/o no tienen el mismo valor. Cuando se alegue que los puestos de trabajo no son iguales se pueden considerar los perfiles de los trabajadores implicados.” (Artículo 5, inciso 5.2.)

Por consiguiente, la remuneración de una trabajadora no debe ser inferior a la de un hombre únicamente por su sexo, o un(a) trabajador(a) con discapacidad o con hijos con discapacidad no debe ser inferior a la de un trabajador que no tiene discapacidad o un hijo con discapacidad, especialmente cuando realizan un trabajo de igual valor.

Esto implica que, si el trabajo requiere el mismo grado de habilidad, esfuerzo, responsabilidad y condiciones laborales, la compensación debe ser equivalente. Las madres en periodo de lactancia tienen derecho a usar un lactario y a una hora de licencia para lactancia. De igual manera, los padres de hijos con discapacidad tienen derecho a licencia con goce de sueldo para asistir a citas médicas y terapias de rehabilitación, entre otros beneficios laborales. No obstante, cabe cuestionar si, a pesar de estos derechos, la remuneración que perciben está libre de discriminación directa o indirecta.

De las treinta madres lactantes entrevistadas, se observó que, durante su período de licencia por lactancia materna, mantuvieron el mismo nivel de desempeño laboral que sus compañeros que no estaban en licencia. Estas madres indicaron que no recibieron incentivos ni reconocimientos por haber mantenido su productividad, como si la licencia por lactancia no hubiera tenido impacto en su desempeño. En contraste, una madre de un hijo con discapacidad señaló que pudo mantener el mismo desempeño laboral gracias al apoyo de sus colegas. Surge entonces la pregunta de cómo el Estado está cumpliendo con los roles señalados en la Ley de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres N° 28983.

### III. LA OBLIGACIÓN DE PROTECCIÓN REFORZADA

La Sentencia de la Corte Constitucional Colombiana, Sentencia T-195/22, señala que la estabilidad laboral puede ser precaria, relativa o reforzada, tenien-

do en cuenta a los sujetos titulares del derecho. Así, con relación al derecho a la estabilidad laboral reforzada son sujetos de especial protección, entre otros:

Las mujeres embarazadas o en periodo de lactancia.

- Las personas en situación de discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud.
- Las madres y padres cabeza de familia.
- Los aforados sindicales.

Aunado a ello, esta Sentencia T-195/22 refiere que la estabilidad laboral no constituye un mandato de “inmutabilidad [...] de las relaciones laborales” ni establece una prohibición absoluta para finiquitar la relación laboral. El propósito de proteger este derecho es evitar que los contratos laborales sean terminados de manera discriminatoria por causa del Estado o condición de salud del empleado y garantizar que estos cuenten con “los recursos necesarios para subsistir y asegurar la continuidad del tratamiento médico de la enfermedad que [padecen]” (Fundamento 27).

Ahora bien, en el presente artículo vamos a enfocarnos en los dos primeros grupos, en cuanto al sustento legal de sus derechos y a los problemas que surgen, conforme a las encuestas que hemos realizado.

## 1. La estabilidad reforzada a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia

Respecto a las mujeres embarazadas o en periodo de lactancia, se tiene al Convenio C183 OIT- Convenio sobre la protección de la maternidad 2000 (núm. 183), el cual prohíbe al empleador despedir a una mujer que se encuentre embarazada, durante la licencia de maternidad, lactancia, o después de haberse reintegrado al trabajo durante un período que ha de determinarse en la legislación nacional, excepto por motivos que no estén relacionados con el embarazo, el nacimiento del hijo y sus consecuencias o la lactancia. Asimismo, garantiza a la mujer el derecho a retornar al mismo puesto de trabajo o a un puesto equivalente con la misma remuneración, al término de la licencia de maternidad. (Artículo 8)

Sumado a ello, se tiene en este convenio incluye entre los motivos que no pueden configurar una causa justificada para la terminación de la relación laboral

**“la raza, el color, el sexo, el estado civil, las responsabilidades familiares, el embarazo, la religión, las opiniones políticas, la ascendencia nacional o el origen social”** (artículo 5, d), y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, que en su artículo 11.2 señala “2. A fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados Partes tomarán medidas adecuadas para: (...) a. Prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base de estado civil”. (Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 1979, artículo 11.2).

Cárdenas et al. (2019) concluyeron que la mitad de las madres trabajadoras del MIMP interrumpió la lactancia materna exclusiva (LME) en el primer mes de vida de sus hijos, y un número significativo también lo hizo entre los dos y cuatro meses. Las razones más comunes para el abandono fueron, en orden de frecuencia: el trabajo, la baja producción de leche y la acumulación de tareas laborales y domésticas. Además, el abandono de la LME se asoció de manera significativa con factores laborales, especialmente la falta de apoyo por parte de los jefes y compañeros.

Ahora bien, respecto a los cambios en el estado de ánimo las entrevistadas M1, M2, M3 y M4 indicaron:

M1: “Sí, debido a que cambié de entorno laboral, tenía poco tiempo para almorzar y para extraerme la leche, lo cual ocasionó estrés y malestar emocional, a su vez, dada la poca empatía por parte de mi pareja, conllevó a que estemos próximos a separarnos; sin embargo, después de llevar terapia de pareja, decidimos continuar el vínculo matrimonial.”

M2: “Me sentía estresada al tener que conciliar la labor ser madre con el trabajo.”

M3: “No me sentí yo misma hasta al año y medio de haber dado a luz.”

M4: “Estaba más sensible”

En las entrevistas realizadas para este artículo, las madres docentes han señalado la ausencia de lactarios en los centros educativos donde trabajan. Esta situación se repite en las municipalidades distritales, que también cuentan con una infraestructura deficiente en este aspecto. De manera similar, instituciones como el Poder Judicial y el Ministerio Público, al tener varias sedes, disponen de

lactarios solo en sus sedes principales. Como resultado, las trabajadoras de otras sedes deben desplazarse a la sede principal para utilizar estos espacios. Además, los Centros de Emergencia Mujer no cuentan con lactarios debido a que sus oficinas son reducidas y se encuentran dentro de una comisaría.

Por otro lado, las madres lactantes contratadas a través de terceros o en modalidad de locación de servicios no reciben ningún beneficio específico relacionado con la lactancia. La producción laboral se mantiene igual para todas, y al revisar los términos de referencia para las contrataciones por locación de servicios, no se encuentra ninguna disposición dirigida a madres gestantes en el tercer trimestre ni a madres lactantes.

A continuación, se detalla la información que indicaron las participantes M1 y M5, a quienes se les entrevistó:

M1: “No, dada la carga laboral y, al ser locadora, no solicité tiempo para uso de lactario o permiso de lactancia.”

M5: “No lo tuve, los locadores no tienen derechos laborales y no lo conversé con el área usuaria por temor de no renovación.”

Ante esta situación, surgen varias preguntas: ¿Por qué no hay lactarios en los Centros de Emergencia Mujer, a pesar de que estos centros brindan asesoría jurídica y evaluaciones psicológicas a madres? Un lactario podría ser de utilidad tanto para las usuarias como para las trabajadoras de estos centros, ¿Por qué no se realiza un mapeo ni se recopilan estadísticas sobre las madres lactantes que trabajan en el Poder Judicial y el Ministerio Público? Sin estos datos, es difícil implementar lactarios de manera adecuada en estas instituciones; ¿Existen lactarios en las comisarías y en las sedes del Poder Judicial y del Ministerio Público que se especializan en violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar? Es fundamental saber si estas instituciones están equipadas para apoyar a las madres lactantes; ¿Por qué no se han establecido contratos de locación de servicios específicos para madres lactantes? La falta de contratos adaptados a esta situación refleja una falta de consideración por las necesidades de las madres lactantes en este tipo de contratación; ¿Está el Estado y el sector privado desentendiéndose de las necesidades de las madres lactantes? Es necesario cuestionar si realmente estamos avanzando hacia la igualdad de género con estas omisiones; ¿Es apropiado que, durante las entrevistas de trabajo, se pregunte si una persona

es madre, independientemente de la modalidad de contratación? Este tipo de preguntas puede afectar negativamente la igualdad de oportunidades laborales.

En el sector público, existe un número significativo de madres lactantes, tutores legales y curadores que prestan servicios bajo contratos de locación en diversas entidades del Estado, incluidos los poderes del Estado, organismos constitucionales autónomos, gobiernos regionales y locales, así como en organismos descentralizados, proyectos especiales y programas. Por ejemplo, en el sector salud, específicamente en EsSalud, se contabilizan novecientos uno (901) locadores de servicios en la sede central a mayo de 2024, conforme al portal de transparencia. Entre estos trabajadores, es razonable suponer que hay muchas madres lactantes, gestantes y tutores que no reciben beneficios laborales adecuados.

Este artículo busca visibilizar esta situación y abogar por una legislación que contemple órdenes de servicio específicas para estas personas, como las madres lactantes, gestantes en el tercer trimestre de embarazo, y tutores de niños con discapacidad parcial o permanente. Y se implemente tales medidas que no solo contribuiría a la justicia social, sino también al crecimiento del Estado, al priorizar el principio del interés superior del niño.

304

La ecuación es simple: mejorar las condiciones para locadores gestantes, lactantes, tutores legales de niños menores de cinco años y curadores conlleva en un desarrollo humano más robusto. Esto beneficiaría tanto a los niños como a los futuros ciudadanos, promoviendo un apego seguro y un futuro mejor. Además, una mejor disposición y ánimo por parte de los trabajadores se traduciría en un desempeño profesional más eficiente, al garantizarles la capacidad de equilibrar el cuidado de un menor con sus responsabilidades laborales.

El Tribunal Constitucional, mediante el Expediente 00677-2016-PA/TC (2020) ha señalado que existen numerosas formas en que las mujeres embarazadas o recientemente madres pueden enfrentar discriminación, especialmente en cuanto a acceso laboral, despidos o la falta de renovación de contratos temporales. Se destaca que los despidos frecuentes o la no renovación de contratos temporales para mujeres gestantes tienen diversas repercusiones a nivel personal y social. A nivel individual, estas prácticas pueden llevar a algunas mujeres, especialmente en situaciones complicadas como problemas personales, económicos o de salud, a considerar la interrupción del embarazo para conservar su empleo. Socialmente, estos comportamientos pueden disuadir a las parejas de tener hijos,



con las implicaciones que esto conlleva para la demografía. Además, contribuyen a la insensibilización de la comunidad al ocultar los importantes desafíos que enfrentan las mujeres durante el embarazo, que deberían ser abordados mediante medidas especiales de protección estatal.

Estos casos de discriminación, que son difíciles de probar, representan uno de los principales problemas en el acceso al empleo para las mujeres, y refuerzan las desventajas que enfrentan en la sociedad. Esto subraya la necesidad de la tutela especial que la Constitución otorga a las mujeres debido a los diversos problemas que enfrentan.

El algoritmo propuesto en este artículo tiene como objetivo mapear de manera efectiva a toda la población de madres gestantes, madres lactantes, padres con hijos con discapacidad, para asegurar que se haga realidad el derecho ya reconocido. No es aceptable que un(a) trabajador(a) mantenga el mismo nivel de producción durante su licencia, sin considerar las horas o el tiempo de licencia, y que, a pesar de cumplir con estas condiciones, no reciba reconocimiento ni incentivos. Lamentablemente, esta situación se ha normalizado, pero no debería ser así.

## **2. Respecto a la estabilidad reforzada de las personas en situación de discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud**

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo de las Naciones Unidas reconoce en su artículo 27° el derecho de las personas con situación de discapacidad a laborar en igualdad de condiciones con los demás, asimismo, el Poder Judicial se adhirió a las 100 Reglas de Brasilia, sobre Acceso a la Justicia de Personas de Condición de Vulnerabilidad, el cual en sus reglas 75, 85 y 87 se plantea como directriz que el Estado promoverá la participación de las entidades a fin de realizar las gestiones necesarias para la correcta protección social de las personas con discapacidad.

Actualmente, en nuestro país, muchas personas con discapacidad enfrentan diversas barreras que limitan el ejercicio pleno de sus derechos, por ejemplo, a nivel educativo según el Informe N° 723-2023-MINEDU/VMGP-DIGESE-DEBE-CGPyS del 27 de noviembre de 2023, obtenido a través de acceso a la

información pública, se ha capacitado a setecientos veintidós (722) docentes en los veinticuatro (24) departamentos del Perú sobre la atención a la discapacidad visual; sin embargo, no se cuenta con un registro detallado de cuántos de estos docentes han recibido formación específica en lectoescritura Braille, ya que los participantes no siempre comparten esta información, además, en este mismo informe el Ministerio de Educación, aclara que la capacitación recibida no garantiza que los docentes dominen completamente la lectoescritura Braille.

Ahora bien, si observamos la forma de los exámenes de admisión y laborales para personas con discapacidad visual revela una situación preocupante puesto que, no existe una adaptación adecuada para estos exámenes. La mayoría de las universidades o instituciones públicas no emplean lectoescritura Braille ni herramientas como el *TalkBack*, obligando a las personas con discapacidad visual a depender de su memoria para responder. Esta falta de adaptaciones contrasta con las condiciones más favorables que tienen los estudiantes sin discapacidad visual, quienes pueden elegir las preguntas a responder y tomarse el tiempo necesario sin depender de terceros.

De otro lado, es de conocimiento que las municipalidades están obligadas a garantizar que los nuevos inmuebles cumplan con criterios de accesibilidad para personas con discapacidad al aprobar licencias de construcción; empero, en la práctica, muchas construcciones se llevan a cabo sin las licencias correspondientes y, en algunos casos, las obras de infraestructura como la de agua y alcantarillado de SEDAPAL tampoco garantizan accesibilidad, incluso las construcciones que cuentan con licencias a menudo no cumplen con los requisitos legales de accesibilidad.

Frente a esta penosa realidad, se plantea la pregunta, en el ámbito laboral, ¿se está cumpliendo con la estabilidad reforzada de las personas con discapacidad?, ¿se está cumpliendo con la estabilidad reforzada para los padres que tienen hijos con discapacidad?, respecto a la primera pregunta tenemos un caso que nos ilustra el cumplimiento de ello por parte de la administración, como es el que se desarrolló en la Casación N° 30533-2019 Tacna, emitida el 03 de octubre del 2023, en donde un profesor de un centro educativo del distrito de Cairani, provincia de Tarata-Tacna, que realizaba jornada laboral desde el 21 de mayo del 1984, fue incorporado en el Registro Nacional de la Persona con Discapacidad, por haber adquirido una discapacidad producto de un accidente, por

ello solicitó una reasignación por motivos de salud y porque no contaba con los mecanismos necesarios para ejercer sus funciones con normalidad y regularidad, lo cual obstaculizaba la realización de su vida plena en sociedad; sin embargo, la administración no le otorgó dicha reasignación, en primera instancia dicho caso fue declarado infundado y en segunda instancia fue revocado y declarado improcedente, finalmente la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú declaró fundada la demanda actuando en sede de instancia y casaron la sentencia de vista, y es que es necesario que se realice una supervisión, por parte de las entidades facultadas para ello, respecto al cumplimiento de la estabilidad reforzada de las personas con discapacidad, atendiendo además que cada institución pública debe tener mapeado la cantidad de personas con discapacidad que laboran en su administración.

En relación con el derecho a la estabilidad laboral para los padres de hijos con discapacidad, la Ley N° 30119 (2013) establece que los trabajadores del sector público y privado tienen derecho a una licencia para asistir a la atención médica y la terapia de rehabilitación de personas con discapacidad. Esta ley otorga al padre, madre, tutor o curador una licencia con goce de haber de hasta cincuenta y seis (56) horas al año, que pueden ser tomadas de manera alterna o consecutiva. Si se requiere más tiempo, las horas adicionales pueden compensarse con horas extras, siempre que exista un acuerdo previo con el empleador.

Es importante tener en cuenta que no todas las discapacidades requieren el mismo tipo de asistencia médica o terapia de rehabilitación, ya que cada situación es única. Por lo tanto, invitamos al lector a considerar y analizar esta diversidad en el contexto de la aplicación de la ley.

#### **IV. SOBRE LAS LICENCIAS CON GOCE DE HABER RECONOCIDAS POR LEY**

##### **1. Licencias de las madres y padres**

Las licencias para los padres y madres han sido creadas a fin de tutelar el interés superior del niño. Por parte de las madres lactantes se protege la salud, atención y alimentación del menor lactante, mientras que a los padres que tienen hijos con discapacidad, es principalmente la protección de la salud y bienestar del niño o adolescente, pues “el tratamiento no debe exigir un gran sacrificio

en términos de tiempo, dinero o cualquier otro aspecto de la vida familiar, sino que debe beneficiar a todos los involucrados”. (Howlin, 2009, como se cita en Artigas-Pallarés y Paula-Pérez, 2016, p. S46).

- A. **Ley N° 26644 (1996), ley que precisan el goce del derecho de descanso pre-natal y post-natal de la trabajadora gestante, modificada por la Ley N° 30792 (2018)**, la cual establece que es derecho de la trabajadora gestante gozar de cuarenta y nueve (49) días de descanso prenatal y cuarenta y nueve (49) días de descanso postnatal, con la extensión de treinta (30) días naturales en los casos de nacimiento múltiple o nacimiento de niños con discapacidad. (Artículo 1)
- B. **Ley N° 27240 (1999), Ley que otorga permiso por lactancia materna, ley modificada por la Ley N° 28731 (2006)**, la cual establece que la madre trabajadora, al culminar el periodo postnatal, tiene derecho al permiso de una hora diaria por lactancia materna, hasta cuando su menor hijo tenga la edad de un año, y en el caso del parto múltiple, el permiso se incrementará por una hora adicional al día, y este permiso puede ser fraccionado en dos partes iguales. Dicho permiso no implica descuento, asimismo, señala que este derecho no puede ser compensado ni sustituido por ningún otro beneficio. (Artículo 1).
- C. **Ley N° 29409 (2009), Ley que concede el derecho de licencia por paternidad a los trabajadores de la actividad pública y privada**, la misma que otorga al padre el tiempo de diez (10) días calendarios consecutivos para los casos de parto natural o cesárea, y en los casos especiales los plazos son de veinte (20) y treinta (30), para nacimientos prematuros y partos múltiples para el primer plazo, y por nacimiento con enfermedad congénita terminal; discapacidad severa; por complicaciones graves en la salud de la madre, para el segundo plazo. (Artículo 2, incisos 2.1 y 2.2.)
- D. **Ley N° 30119 (2013), Ley que concede el derecho de licencia al trabajador de la actividad pública y privada para la asistencia médica y la terapia de rehabilitación de personas con discapacidad, modificada por el Decreto Legislativo N° 1417 (2018)**, esta licencia, previa modificación, se concedía sin goce de haber, luego con la modificación el legislador dispuso que sería con goce de haber, y dispone que se concede al padre, madre, tutor/a o apoyo de la

persona con discapacidad que requiera asistencia médica o terapia de rehabilitación, hasta por cincuenta y seis (56) horas consecutivas o alternas anualmente, y en caso se requieran mayor tiempo, las licencias se compensan con horas extraordinarias de labores, con previo acuerdo con el empleador. (Artículo 2)

- E. **Ley N° 30012 (2013)<sup>1</sup>, Ley que concede el derecho de licencia a trabajadores con familiares directos que se encuentran con enfermedad en estado grave o terminal o sufran accidente grave, modificada por la Ley N° 31041 (2020)**, el cual otorga por el plazo máximo de siete días calendario, con goce de haber, para que el trabajador pueda asistir a su hijo, padre o madre, cónyuge o conviviente o persona bajo su curatela o tutela que tiene enfermo diagnosticado en estado grave o terminal, o que sufra accidente que ponga en serio riesgo su vida. En caso se presente una situación excepcional de asistencia mayor a dicho plazo, se pueden compensar las horas utilizadas para dicho fin con horas extraordinarias de labores, previo acuerdo con el empleador. Asimismo, señala que de manera excepcional y única se otorga licencia con goce de haber por el periodo no mayor a un año y de acuerdo con las necesidades del trabajador cuyo hijo, niño o adolescente menor de 18 años sea diagnosticado de cáncer por el médico especialista, el cual deberá ser cubierto los primeros veintiún (21) días por el empleador y el tiempo restante por EsSalud. (Artículo 2).

1 La Séptima Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante el Expediente Judicial N° 2934-2021-0-1801-JR-LA-04, con la Resolución Número Once, de fecha 24 de noviembre del 2023, confirmó la Sentencia de primera instancia, en donde se señala que el denunciante no cumplió con lo previsto por la Ley N° 30012, pues no puso en conocimiento del empleador oportunamente el motivo de su inasistencia, ni adjuntó la documentación pertinente como son los certificados médicos con el que se acredite el estado grave o termina o la constancia de convivencia a fin de solicitar la licencia, pues en su carta . Asimismo, se señala que el denunciante debió poner en conocimiento de su empleador el motivo de sus inasistencias los días 05 y 12 de diciembre del 2020, el mismo que debió ser de manera anticipada o en su caso, en forma inmediata a la inasistencia, y que dicha justificación recién fue comunicada con su carta de descargo, con lo que objetivamente, señala el a quem, se configura objetivamente la comisión de las faltas imputadas por la demandada en el procedimiento de despido. Aunado a ello, el denunciante tuvo los días 16, 24 y 26 de diciembre del 2020, sin justificar, para luego acumular los días 28 y 31 de diciembre. En este caso, el empleado o trabajador recién justificó sus inasistencias cuando realizó su descargo, pero no acreditó haber comunicado la situación del delicado estado de salud de su esposa oportunamente, aun cuando el artículo 3° de la Ley n° 30012 señala que el trabajador debe dar cuenta a su empleador dentro de las 48 horas de producido o conocido el suceso, adjuntando el certificado médico suscrito por el profesional de la salud autorizado.

## 2. **Licencias para las personas en situación de discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud**

- A. **Ley de prevención y control de la tuberculosis en el Perú, Ley N° 30287 (2014)**, esta ley establece que es nulo el despido de un trabajador que pertenece a cualquier régimen de actividad laboral que tenga por motivo su condición de persona afectada por tuberculosis (Artículo 11); el trabajador tiene derecho a descanso médico a causa del diagnóstico de tuberculosis (Artículo 13); asimismo el trabajador tiene derecho a ingresar una hora después o salir una hora antes, en los días que corresponda su tratamiento hasta su culminación (Artículo 14). Además, señala que “Las instituciones de educación básica regular y de educación superior otorgan facilidades académicas a los estudiantes afectados por tuberculosis para que puedan cumplir con su atención y tratamiento y la recuperación de su salud, procurando que estos estudiantes no perjudiquen su matrícula o la culminación del año académico.” (Artículo 35).
- B. **Decreto Supremo N° 030-2018-SA (2018), Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley N° 30795, Ley para la Prevención y Tratamiento de la Enfermedad de Alzheimer y otras demencias**, el cual se dispone el permiso remunerado hasta por una jornada laboral al año, este permiso puede gozarse por horas, no necesariamente continuas, siempre que no supere a una jornada laboral, debiendo el trabajador solicitar el permiso a su empleador con setenta y dos (72) horas mínimas de anticipación al día que pedirá el permiso. Incluso la ley establece las facilidades laborales extraordinarias que tiene el trabajador (Artículos 17 y 18).

## V. **PROPUESTAS DE MEJORAS DE ALGUNAS DE LAS LICENCIAS Y PERMISOS**

1. **Propuesta de mejora a la Ley N° 30012, Ley que concede el derecho de licencia a trabajadores con familiares directos que se encuentran con enfermedad en estado grave o terminal o sufran accidente grave, modificada por la Ley N° 31041 (2020)**

Esta ley, de manera excepcional y única, otorga licencia con goce de haber por un período no mayor a un año al trabajador cuyo hijo, niño o adolescente,

menor de 18 años, haya sido diagnosticado con cáncer por un médico especialista; sin embargo, esta excepción de la ley discrimina a los demás integrantes contemplados en su objeto, ya que la ley establece que la licencia debe aplicarse al trabajador en casos de tener un hijo (sin especificar un límite de edad), padre o madre, cónyuge o conviviente, o persona bajo su curatela o tutela. Esta discriminación podría ser superada mediante una interpretación sistemática y teleológica que vaya en armonía con la intención del legislador al otorgar dicha licencia de manera excepcional y única, sin perjuicio que se despliegue y concrete con modificaciones a la ley referida. Cabe señalar que esta interpretación propuesta tiene como objetivo lograr un sinceramiento en la información registrada sobre las licencias del trabajador, lo que permitirá la ejecución eficiente del algoritmo planteado en el presente artículo.

## **2. Propuesta de mejora a la Ley N° 30119 (2013), Ley que concede el derecho de licencia al trabajador de la actividad pública y privada para la asistencia médica y la terapia de rehabilitación de personas con discapacidad, modificada por el Decreto Legislativo N° 1417 (2018)**

Barthélémy et al. (2019) señala que las personas en el espectro del autismo se le debe brindar la mejor atención y apoyo posible, además de un acceso equitativo a las oportunidades, pues las manifestaciones del autismo alcanzan un amplio espectro y algunas personas demandan un nivel muy elevado de apoyo, hasta otras personas también pueden presentar problemas de aprendizaje o afecciones coincidentes.

En nuestro país tenemos a la Ley N° 30150, Ley de Protección de las personas con trastorno del espectro autista, también se promulgó el Plan Nacional para las personas con trastorno del espectro autista (TEA), pero es necesario conocer cuánto tiempo conlleva el servicio de detección, diagnóstico precoz, atención médica, y tratamiento para una persona con TEA, esto debidamente sustentado con el informe médico respectivo, para que así se realice un sinceramiento en el tiempo de licencia señalado en la Ley N° 30119, para los padres, madres o tutores de los menores que tengan este diagnóstico. Con esta propuesta se busca reconocer el derecho de los padres con hijos que presentan trastorno del espectro autista e incluir esta información en la base de datos de licencias del trabajador, permitiendo así la ejecución eficiente del algoritmo propuesto.

### 3. Ley de prevención y control de la tuberculosis en el Perú, Ley N° 30287 (2014)

el Ministerio de Salud (2021) informó que a nivel nacional, durante los últimos años, se han reportado más de dos mil seiscientos (2600) casos anuales de tuberculosis en menores de edad, el cual representa el 8% del total de casos identificados; no obstante, para el año 2020 se observó una disminución en la detección, especialmente en los menores de once (11) años. Alarcón et al. (2017) refieren que la tuberculosis infantil es cuando afecta a menores de 15 años y el presidente de la Red Peruana de Tuberculosis Pediátrica (Repetup) del Minsa, Francisco Mestanza, señaló que siempre ha sido de difícil diagnóstico la tuberculosis infantil, por la dificultad que los menores tienen para expectorar, adicionalmente presentan un mayor riesgo de desarrollar de forma más severa la enfermedad, ello debido a los factores de la edad y el estado inmunológico inmaduro, los cuales influyen en el progreso de la enfermedad.

En esa línea, es pertinente se otorgue licencias para los padres, madres y tutores de los menores que padecen de esta enfermedad, con la acreditación médica correspondiente.

312

### 4. Crítica a los contratos civiles

Los contratos civiles, en particular los de locación de servicios, son ampliamente promovidos por el Estado en todas las esferas de la Administración Pública. Esto plantea la siguiente interrogante: ¿Por qué el Estado fomenta este tipo de contrato si es el principal garante de los derechos laborales? Se evidencia una gran contradicción. Por un lado, la Constitución protege los derechos del trabajador; por otro, el Estado promueve estos contratos que generan una apariencia de vínculo laboral con la entidad contratante, pues debe realizar una productividad que muchas veces es equivalente a la productividad del que tiene un contrato laboral, entonces, surge la pregunta ¿se está cumpliendo con lo establecido en el artículo 7°, literal a), numeral i) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que señala que se debe realizar un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie?

Cabe indicar que este grupo carece de todo beneficio social, es decir, no tienen derechos laborales, como: gratificaciones, bonificaciones, licencias con



goce de haber, licencia por maternidad o por lactancia, entre otros. ¿Qué sucede cuando este “trabajador” llegue a padecer de alguna enfermedad; empieza una gestación; fallece un familiar o enferma su hijo? Ya se ha señalado *up supra* que el Tribunal Constitucional, en el Expediente 00677-2016-PA/TC (2020) ha mostrado su preocupación respecto a las madres gestantes al señalar que existen numerosas formas en que las mujeres embarazadas o recientemente madres pueden enfrentar discriminación, especialmente en cuanto a acceso laboral, despidos o la falta de renovación de contratos temporales, destacó que los despidos frecuentes o la no renovación de contratos temporales para mujeres gestantes, tienen diversas repercusiones como que algunas mujeres consideren la interrupción del embarazo.

En ese sentido, con esta práctica, se puede afirmar categóricamente que al Estado no le preocupa este grupo humano, compuesto por jefes de hogar, madres gestantes, lactantes, tutores legales o curadores que tienen responsabilidades familiares. Por el contrario, el Estado promueve una informalidad laboral, ya que se “ahorra” los beneficios laborales que los locadores dejan de percibir.

Por consiguiente, es de vital importancia aplicar el algoritmo propuesto en los contratos civiles para la asignación de carga laboral, a fin de no afectar el principio del interés superior del niño, la no discriminación laboral y la dignidad humana.

## VI. SOBRE LA CARGA LABORAL

### 1. Sobre la carga laboral para las madres lactantes en el Estado

Actualmente se encuentra vigente la Ley N° 29896 en donde se establece la implementación de lactarios en las instituciones del sector público y privado, con la finalidad de promover la lactancia materna, dicha ley se encuentra alineado al artículo 10° del Convenio C183 OIT- Convenio sobre la protección de la maternidad 2000 (núm. 183), en donde se establece que la mujer lactante tiene derecho a una o varias interrupciones por día o una reducción diaria del tiempo del trabajo para la lactancia de su hijo.

Asimismo, el Reglamento de Ley N° 29896, señala que el tiempo de uso del lactario durante el horario de trabajo no puede ser inferior a una hora diaria, el cual puede ser distribuido en dos periodos de 30 minutos y tres periodos de

20 minutos, cada uno, y que el uso del tiempo del lactario no comprende el tiempo de desplazamiento, cuando en el centro laboral no dispone de un área de lactario, y por excepción se implementa dicho servicio en un inmueble colindante, e incluso que el empleador promueve el uso del lactario institucional y brinda las facilidades para el traslado de las usuarias. A ello se debe además tomar el tiempo de una hora diaria de permiso de lactancia dispuesta por la Ley N° 27240.

En ese sentido, se infiere que las madres lactantes (sin distinción de función o cargo), tiene derecho al uso del lactario de una hora diaria y a ello se le suma la hora diaria de permiso de lactancia, por lo que el tiempo de labor, si el caso fuera de ocho (08) horas diarias, de la madre lactante sería de seis (06) horas de producción laboral, sin descontar el tiempo de desplazamiento, en caso que el área de lactario no se encuentre en su centro laboral se deberá desplazar al área que ha sido implementado, sería menos de seis horas de producción.

Por lo que, la distribución de la carga laboral debe ser proporcional a las horas que son usadas para la producción de metas o carga laboral de la madre lactante, que son seis horas o menos, en caso el lactario se encuentre en su centro laboral. Más a modo de ejemplo, de los documentos de exigencia de productividad del Poder Judicial, no se observa qué juzgados tienen madres lactantes o gestantes, a fin de aplicar una reducción de la carga laboral, atendiendo que las madres lactantes tienen derechos laborales como la hora de lactancia y permiso por lactancias, mientras que las madres gestantes tienen derecho a licencia prenatal; es decir, los Juzgados tendrían menos personal, por ende menos productividad.

Si bien se puede empoderar a la mujer a asumir retos y que ella pueda tener las mismas oportunidades, lo cierto es que también se debe abordar los casos de las madres lactantes y ser equitativos, no solo porque la Ley N° 29896 y su reglamento dispone la implementación de los lactarios y su uso o porque la Ley N° 27240 otorgue una hora diaria por permiso de lactancia, sino porque se trata de un ser humano que puede ser propenso a tener enfermedades al no poder extraerse la leche materna, como: mastitis, dolor e ingurgitación mamaria, reducción de la producción de leche, problemas de lactancia para el bebé, etcétera, porque la madre lactante es la que alimenta a un ser humano que está en pleno desarrollo.

Con base a ello se debe considerar la implementación de un sistema de algoritmo con inteligencia artificial en el cual al colocarse en la base datos que hay una madre lactante en una determinada área del centro laboral, para que luego se active una distribución de carga laboral equitativa a las horas que está produciendo, empero, debe estimarse que la reducción de producción que va a tener la madre lactante, no debe implicar aumento de producción de las personas no lactantes, pudiendo ser una alternativa de compensación -en caso no se desee reducir la producción a nivel general-; la contratación de otro personal o realizar incentivos laborales para que los que realicen una producción adicional y con ello se puede suplir la carga laboral que no se está produciendo.

## 2. Sobre la carga laboral para las madres lactantes en el Estado

Es preciso mencionar que las madres lactantes tienen un desgaste adicional de energía, pues no solo tienen que cumplir con metas o cargas laborales sino también con un infante que por la etapa de desarrollo en que se encuentra es altamente demandante, por lo que las licencias por maternidad deberían incrementarse de noventa (90) días a mínimamente seis (6) meses.

En ese tiempo la leche materna para el infante es vital, el desarrollo del apego seguro y todo ello gira entorno al derecho constitucionalmente reconocido como lo es el interés superior del niño, no es descabellado pensar en realizar revolucionarios cambios en favor de este grupo casi con invisibilidad, cierto es que a lo largo de la historia se ha ido adquiriendo derechos laborales, como licencia por maternidad, licencia por lactancia, entre otros; sin embargo, el cuestionamiento radica en ¿es suficiente?

## VII. LA APLICACIÓN DE LOS ALGORITMOS

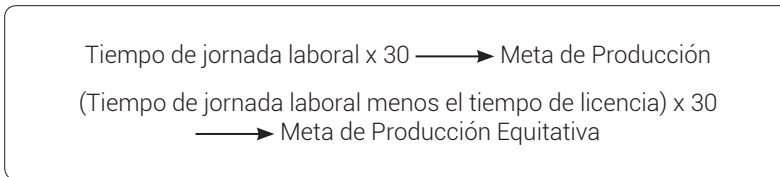
Thomas H. Cormen et otros (2009), señala que un algoritmo es cualquier procedimiento computacional bien definido que toma algún valor, o conjunto de valores, como entrada y produce algún valor, o conjunto de valores, como salida. Un algoritmo es, por tanto, una secuencia de pasos computacionales que transforman la entrada en la salida. En general, una instancia de un problema consiste en la entrada (satisfiriendo cualesquiera restricciones que se imponen en la declaración del problema) necesaria para calcular una solución al problema. Un algoritmo es correcto si, para cada instancia de entrada, se detiene con la

salida de corrección. Un algoritmo incorrecto puede no detenerse en absoluto en algunas instancias de entrada, pero sí con una respuesta incorrecta.

En este trabajo vamos a proponer un algoritmo, sin perjuicio de que los especialistas en la materia lo mejoren e incluso se modifique.

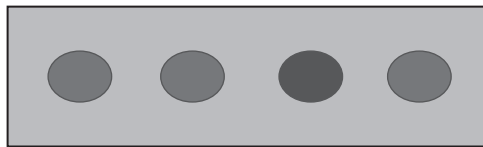
## 1. La aplicación de los algoritmos para la distribución de la carga laboral



Tabla 2 Imagen propia



A continuación, se va a presentar un hecho como ejemplo y la distribución que puede implementarse.

En este caso, cada círculo representa a las personas que trabajan en una oficina con las mismas funciones, con una jornada de 8 horas diarias, quienes deben cumplir con una meta de productividad igual a 160 mensualmente.



-  Este color representa a la persona no lactante, ni padre, ni madre.
-  Este color representa a la madre lactante, gestante; padre o madre con hijo(a)s con discapacidad

En el supuesto caso de que sea una madre lactante, esta persona tiene por derecho hasta de una hora de uso de lactario, sin contar el tiempo que le tomaría en movilizarse hasta el mismo, en los casos en los que no se encuentre cerca de su centro laboral, además esta persona tiene derecho a la licencia de una hora por permiso por lactancia; es decir, si esta persona labora ocho (8) horas diarias, el tiempo de labor efectiva es de seis (6) horas, restando las horas por uso de

lactario y por permiso de lactancia. Por lo que, usaremos una regla de tres simple para poder determinar la meta de productividad que debe cumplir.

$$\begin{array}{l} 8 (30) \longrightarrow 160 \\ (8-2) (30) \longrightarrow 108 \end{array}$$

Por lo tanto, la producción de meta debe variar de 160 a 108 mensualmente.

Es pertinente indicar que la meta de producción va a variar de acuerdo al trabajo de la persona que hace uso de una licencia. A continuación, se presenta el algoritmo que proponemos:

**1. Inicializar variables:**

- Tiempo Jornada Laboral (en horas)
- Meta Producción (unidades)
- Tiempo Licencia (en horas)

**2. Calcular el tiempo de jornada reajustado**

- Tiempo Jornada Reajustado = Tiempo Jornada Laboral - Tiempo Licencia

**3. Calcular la meta de producción ajustada:**

- Meta Producción Reajustada = (Meta Producción / Tiempo Jornada Laboral) \* Tiempo Jornada Reajustado

**4. Retornar el resultado:**

- Meta Producción Reajustada

## VIII. RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS REALIZADAS

1. Veintiocho (28) de las treinta (30) personas encuestadas han señalado que han cumplido con las metas de producción y/o evaluación de desempeño, como si no hubieran tenido licencia, pese a ello no han tenido ningún reconocimiento o incentivo.
2. Veinticinco (25) de las treinta (30) personas encuestadas han señalado que no hay un sistema de distribución de carga de producción para cuando han tenido licencias, mientras que las otras cinco (5)

personas han señalado que no hay distribución de carga de producción sino una evaluación de desempeño o sólo son evaluadas a criterio de su jefe inmediato.

3. El ochenta (80) % de las personas encuestadas no tienen un lactario en su centro de labor.
4. Veinte (20) de las treinta (30) de personas encuestadas han tenido que realizar un gasto económico para cumplir con las metas de producción que le exige su empleador.
5. Veintiocho (28) de las treinta (30) de personas encuestas han tenido cambios en su estado de ánimo en sus relaciones laborales y sociales después del embarazo y cinco (5) personas le han excluido de algún evento en su centro laboral por estimar que no iba a participar por ser madre o porque tiene personas a su cargo.
6. Treinta (30) de las personas encuestadas han señalado que en su centro laboral no han realizado encuestas para conocer cuántas mujeres hay y sus respectivas edades, a fin de implementar el lactario.

## 318 IX. DESAFÍOS PARA EJECUTAR EL ALGORITMO PROPUESTO

Si bien es cierto que puede suscitarse contraposiciones de la propuesta que se realiza, también es cierto que puede haber soluciones al respecto.

1. No existe una estadística de cuántas personas tienen licencias con goce de haber para realizar una distribución equitativa de trabajo. Por lo que es necesario que se tenga registradas las licencias de todas las áreas del centro laboral para que se puede ejecutar el algoritmo.
2. Otra contraposición que se puede dar es que la carga laboral que resta se la distribuya entre los otros trabajadores, pero ello conllevaría una sobrecarga laboral para los que no gozan de licencias, más este problema puede solucionarse con incentivos, reconocimientos, pago de horas extras, la contratación de otro personal, etc. El objetivo es garantizar la efectividad del derecho laboral, para que no se trate simplemente de una licencia que beneficie momentáneamente al trabajador, quien luego se ve obligado a compensar el tiempo perdido para cumplir con sus metas o desempeño laboral. Se precisa, además, que no solo se garantiza el derecho laboral del trabajador, sino también

los derechos de los niños y adolescentes, particularmente en lo que respecta a los hijos de los trabajadores.

3. Se propone una revisión de las licencias comentadas en este artículo, las cuales a primera vista puede suponer cambios súbitos, deben ser evaluadas teniendo en consideración que el fin supremo de la sociedad y del Estado es la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad. Si el deseo es mejorar como sociedad, es fundamental garantizar calidad de tiempo a nuestros niños y adolescentes en aspectos como su salud, bienestar, entre otros. Una madre lactante debe poder dedicar el tiempo que la ley le otorga a su hijo, sin preocuparse por cumplir metas de producción o desempeño laboral. Del mismo modo, un padre o madre de un hijo con discapacidad debe disfrutar de su licencia para proporcionar todas las atenciones médicas y terapias que sus hijos necesitan. Por supuesto, esto debe realizarse con la respectiva acreditación, pues no se puede tolerar el abuso de este derecho.

## X. CONCLUSIONES

1. La implementación del algoritmo en las entidades públicas y privadas contribuirá a visibilizar al grupo humano que goza de licencias pre y post natal de la madre gestante, de lactancia, paternidad, asistencia médica y al terapia de rehabilitación de personas con discapacidad, con familiares directos que se encuentren con enfermedad en estado grave o terminal, en situación de discapacidad o condición de debilidad manifiesta por motivos de salud, prevención y control de la tuberculosis, por enfermedad de alzhéimer y otras demencias, a fin de mejorar la distribución de la carga laboral sin afectar a los otros trabajadores que no gozaren de este derecho laboral.
2. La implementación del algoritmo, beneficiará a las entidades públicas y privadas pues les permitirá tener una cifra clara y precisa de cuántas personas tienen derecho a las licencias, materia de este artículo, la cual permitirá tener una planificación respecto a las metas de productividad y del recurso humano.
3. La implementación del algoritmo va a permitir que las licencias y permisos señalados en este artículo sean cumplidas conforme a ley, lo

cual contribuirá a los trabajadores, niños, niñas y adolescentes y con ello el respeto pleno de los derechos de los niños y adolescentes, el derecho a la vida, el derecho a la salud, el derecho a la no discriminación, entre otros derechos.

4. Es necesario que se implementen lactarios en todas las instituciones públicas que brinden servicio a la mujer (Comisarías, Centros Emergencias Mujer, Fiscalías especializadas en violencia contra la mujer, Juzgados y/o Salas especializadas en violencia contra la mujer).
5. Es pertinente la implementación de una base de datos en cada empresa (pública o privada) e instituciones públicas, que mapee las licencias de cada trabajador y con ello se ejecute el algoritmo que, en este trabajo, sin perjuicio de ello, profesionales de la materia pueden realizar mejoras en el algoritmo.
6. Se debe considerar analizar todas las leyes que otorgan licencias para los trabajadores, para que se propongan mejoras de las mismas, sin perjuicio de que el operador de justicia realice una interpretación sistemática y teleológica de dichas leyes.
7. Es necesario que se reconozca o incentive de alguna manera a los trabajadores que han venido cumplimiento con metas de producción o desempeño laboral igual que los trabajadores que no han gozado de licencias.

## REFERENCIAS

Alarcón, Valentina, Alarcón, Edith, Figueroa, Cecilia, & Mendoza-Ticona, Alberto. (2017). Tuberculosis en el Perú: situación epidemiológica, avances y desafíos para su control. *Revista Peruana de Medicina Experimental y Salud Pública*, 34(2), 299-310. <https://dx.doi.org/10.17843/rpmesp.2017.342.2384>

Angeles, E. (2018). *Igualdad salarial por sexo en la alta dirección: determinantes de las diferencias salariales en el sector privado, entre hombres y mujeres, en posiciones de gerentes y directores en Lima Metropolitana (2007-2016)*. [Tesis de maestría, Universidad Pontificia Universidad Católica del Perú. Repertorio Institucional de la PUCP. <https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/14133>



Artigas-Pallarés J, Paula-Pérez I.

Artigas-Pallarés, J. & Paula-Pérez. (2016). Autismos que se 'curan'. *Revista de Neurología* 2016;62 (Supl. 1): S41-S47. [https://www.researchgate.net/publication/296331909\\_Autismos\\_que\\_se\\_curan](https://www.researchgate.net/publication/296331909_Autismos_que_se_curan)

Autismos que se 'curan'. *Rev Neurol*

Barthélémy, C., Fuentes, J., Howlin, P., Gaag, R. (2019). Personas con trastorno del espectro del autismo-Identificación, comprensión, intervención. *Autismo-Europa*. Tercera Edición. [https://www.autismeurope.org/wp-content/uploads/2019/11/People-with-Autism-Spectrum-Disorder-Identification-Understanding-Intervention\\_Spanish-version.pdf](https://www.autismeurope.org/wp-content/uploads/2019/11/People-with-Autism-Spectrum-Disorder-Identification-Understanding-Intervention_Spanish-version.pdf)

Casación Laboral N° 1172-2021/Lima. (2023). *Sentencia de casación*. Corte Suprema de Justicia de la República. Consulta de expedientes judiciales-Supremo.

Casación Laboral N° 13832-2022/Piura. (2023). *Sentencia de casación*. Corte Suprema de Justicia de la República. Consulta de expedientes judiciales-Supremo.

Casación Laboral N° 23330-2022/Lima. (2023). *Sentencia de casación*. Corte Suprema de Justicia de la República. Consulta de expedientes judiciales-Supremo.

Casación Laboral N° 2513-2022/Ancash. (2023). *Sentencia de casación*. Corte Suprema de Justicia de la República. Consulta de expedientes judiciales-Supremo.

Casación Laboral N° 3697-2022/Ancash. (2023). *Sentencia de casación*. Corte Suprema de Justicia de la República. Consulta de expedientes judiciales-Supremo.

Casación Laboral N° 4944-2021/Lima Este. (2023). *Sentencia de casación*. Corte Suprema de Justicia de la República. Consulta de expedientes judiciales-Supremo.

Casación Laboral N° 8144-2021/Lima. (2023). *Sentencia de casación*. Corte Suprema de Justicia de la República. Consulta de expedientes judiciales-Supremo.

- Constitución Política del Perú, (1993). Congreso Constituyente Democrático.
- Cormen T., Leiserson Ch., Rivest R. & Stein C. (2009). *Introducción a los algoritmos* (Tercera edición). Massachusetts Institute of Technology.
- Consenso de Quito, 9 de agosto del 2009. <http://www.saij.gob.ar/descarga-archivo?guid=/jklmnopr-stuv-wley-nact-0007265f1pdf&name=T0007265F1.PDF>
- Convenio C183 - Convenio sobre la protección de la maternidad, 2000 (núm. 183). [https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C183](https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0:0::NO::P12100_ILO_CODE:C183)
- Declaración Universal de los Derechos Humanos, 10 de diciembre de 1948. <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- Decreto Legislativo N° 1417. (2018). *Decreto Legislativo que promueve la inclusión de las personas con discapacidad*. Presidencia de la República.
- Decreto Supremo N° 030-2018-SA. (2018). *Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley N° 30795, Ley para la Prevención y Tratamiento de la Enfermedad de Alzheimer y otras demencias*. Presidencia de la República.
- Enciso, P., Valle, R. & Alfaro. (2019). Factores relacionados al abandono de lactancia materna exclusiva en mujeres trabajadoras dependientes de una institución pública febrero- abril 2019. *Revista Científica TZHOECOEN*. Vol. 12 Núm. 1 (2020). <https://doi.org/10.26495/tzh.v12i1.1248>
- Expediente N° 00677-2016-PA/TC. (2020). *Sentencia*. Tribunal Constitucional. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/00677-2016-AA.pdf>
- Expediente N° 2934-2021-0-1801-JR-LA-04. (2023). *Sentencia de segunda instancia*. Corte Superior de Justicia de Lima, Séptima Sala Laboral Permanente. CEJ - Búsqueda de Expedientes - CEJ - Poder Judicial.
- Ley N° 26644. (1996). *Precisan el goce del derecho de descanso pre-natal y post-natal de la trabajadora gestante*. Congreso de la República del Perú.
- Ley N° 27240. (1999). *Ley que otorga permiso por lactancia materna*. Congreso de la República del Perú.

- Ley N° 28731. (2006). *Ley que amplía la duración del Permiso por Lactancia Materna*. Congreso de la República.
- Ley N° 28983. (2007). *Ley de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres*. Congreso de la República del Perú.
- Ley N° 29409. (2009). *Ley que concede el derecho de licencia por paternidad a los trabajadores de la actividad pública y privada*. Congreso de la República.
- Ley N° 30012. (2013). *Ley que concede el derecho de licencia a trabajadores con familiares directos que se encuentran con enfermedad en estado grave o terminal o sufran accidente*. Congreso de la República.
- Ley N° 30119. (2013). *Ley que concede el derecho de licencia al trabajador de la actividad pública y privada para la asistencia médica y la terapia de rehabilitación de personas con discapacidad*. Congreso de la República.
- Ley N° 30287. (2014). *Ley de prevención y control de la tuberculosis en el Perú*. Congreso de la República.
- Ley N° 30792. (1998). *Ley de utilidades justas para las madres*. Congreso de la República del Perú.
- Ley N° 31041. (2020). *Ley de urgencia médica para la detección oportuna y atención integral del cáncer del niño y del adolescente*. Congreso de la República.
- Ministerio de Salud. (2021, 16 de junio). Minsa brindará últimos avances en el diagnóstico y tratamiento de la tuberculosis infantil. [Noticias]. <https://www.gob.pe/institucion/minsa/noticias/500720-minsa-brindaraultimos-avances-en-el-diagnostico-y-tratamiento-de-la-tuberculosis-infantil>
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 16 de diciembre de 1966. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-economic-social-and-cultural-rights>.



Vol. 23, n° 30, setiembre-febrero, 2024

La Revista se terminó de producir digitalmente  
en setiembre 2024  
Lima - Perú

ISSN 1996-4897 (impresa), ISSN 1996-5230 (en línea)  
<https://doi.org/10.56932/laborem.23.30>