

FUNDAMENTOS Y RETOS EN LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO, LEY 29497

LEOPOLDO GAMARRA VÍLCHEZ¹

SUMARIO:

1. Introducción. 2. Los fundamentos del proceso laboral. 2.1. La desigualdad compensada. 2.2. El privilegio del fondo sobre la forma. 2.3. El debido proceso laboral. 2.4. La discriminación positiva. 2.5. El rol protagónico del juez. 3. Retos para la implementación de los principios y fundamentos. 3.1. Problemas de autonomía. 3.2. Problemas de la ley sustantiva de trabajo. 4. A manera de conclusión. 5. Bibliografía.

RESUMEN:

El presente artículo examina los fundamentos y los retos en el acceso de los trabajadores a la justicia en el nuevo proceso laboral en el Perú; como se sabe el 15 de enero del 2010 se promulgó la Nueva Ley Procesal del Trabajo (NLPT), Ley 29497, vigente a nivel nacional desde el mes de julio del presente año. Para ello, trataremos los fundamentos del proceso en la NLPT ubicando y desarrollando los elementos reconocidos en la misma, luego veremos los retos para la implementación de los elementos positivos de la NLPT; finalmente, resaltaremos algunas ideas a manera de conclusión.

PALABRAS CLAVES: fundamentos del proceso laboral, el debido proceso laboral, retos para la implementación de los principios y fundamentos.

SUMMARY:

Introduction. 2. Fundamentals of the labor process. 2.1. The offset inequality. 2.2. The privilege of substance over form. 2.3. The correct labor process. 2.4. The positive discrimination. 2.5. The leading role of the judge. 3. Challenges to implement the principles and foundations. 3.1. The autonomy problem. 3.2. Problems of the working substantive law. 4. Conclusion. 5. Bibliography.

¹Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Magister en economía y relaciones laborales por la Pontificia Universidad Católica del Perú, Máster en seguridad social por la Universidad Alcalá de Henares de España, Profesor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Profesor de la Academia de la Magistratura, Especialista laboral y previsional del Congreso de la República, miembro de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, miembro del Equipo Federal del Trabajo, autor de varios libros y artículos en temas relacionados con el trabajo y la seguridad social.



ABSTRACT:

The article is about the fundamentals and challenges in the access of workers into justice in the new labor process in Peru; as everyone knows in January 15, 2010 the New Labour Procedure Act were published, Act 29497, valid to national level from July of the same year. For this, the article works the process fundamentals in the New Labour Procedure Act selecting and developing their important elements, then we will see the challenges to implement the positive elements of the New Labour Procedure Act; finally, we will present some conclusive ideas.

KEYWORDS

Fundamentals of the labor process, the correct labor process, challenges to implement the principles and foundations.

1. INTRODUCCIÓN

El objetivo de este artículo es examinar los fundamentos y los retos en el acceso de los trabajadores a la justicia en el nuevo proceso laboral en el Perú. Como se sabe, la Nueva Ley Procesal del Trabajo 29497 (en adelante NLPT), fue publicada el 15 de enero del 2010 y vigente a nivel nacional desde el mes de julio del presente año. Por ello, consideramos que es relevante la investigación y el análisis de temas importantes en materia procesal en tanto inciden en aportes que estamos seguros servirán para contribuir a la reflexión y crítica de la NLPT.

En efecto, la NLPT tiene como objetivo superar los graves problemas del volumen de los procesos laborales y hacer efectivos los derechos sustantivos de los trabajadores. Actualmente el proceso laboral es lento,

burocrático, formalista y no expeditivo. Los procesos judiciales laborales son escritos, complejos y se encuentran diseñados para que duren entre cuatro a seis años como mínimo. Además, los Jueces de Trabajo tienen una competencia reducida y muchos magistrados laborales no tienen la especialidad que se requiere en esta rama específica del Derecho.

2. Los fundamentos del nuevo proceso laboral

En general, los fundamentos nos llevan a interpretar los derechos sociales desde su verdadera y más elemental dimensión. Aunque muchos lo ocultan, son esencialmente derechos del hombre o derechos humanos. Entonces, intentar conocer cuáles son sus alcances es importante y básico. Por ello, desarrollaremos los más evidentes elementos positivos de los fundamentos en la NLPT. En efecto, "desarrollar los fundamentos del Derecho Procesal del Trabajo implica, en buena cuenta, justificar su autonomía, su razón de ser"³⁴. Pero, no pretendemos más que exponer algunos de los más evidentes elementos reconocidos y señalados en el artículo III del Título Preliminar de la ley mencionada.

2.1. La desigualdad compensada

El fundamento que traduce mejor la inspiración primordial del Derecho del Trabajo es la desigualdad compensada. Mientras otras ramas del Derecho se preocupan por establecer una paridad entre las partes involucradas, ésta, desde sus inicios históricos ha tendido a proteger a la parte más débil de la relación laboral; de ahí que históricamente las legislaciones hayan establecido normas protectoras en sus leyes positivas por la diferencia entre el trabajador y el empleador en la relación contractual.

³⁴Cuenta con un Título Preliminar con cuatro artículos, 68 artículos en diversos capítulos, 12 disposiciones complementarias, 8 disposiciones transitorias, 2 disposiciones modificatorias y tres disposiciones derogatorias. Por otro lado, por Resolución Administrativa del Poder Judicial se aprobó el cronograma de implementación progresiva de la NLPT para el año 2011 y 2012, en los diferentes Distritos Judiciales. También se aprobó, con la Resolución Administrativa 198-2010-CE-PJ los formatos de demanda laboral ante los Juzgados de Paz Letrado y los Juzgados Especializados con competencia en materia laboral.

³⁵Mario Pasco Cosmópolis, Fundamentos del Derecho Procesal del Trabajo, Revista Análisis Laboral, junio 1997, p. LIX.



Eduardo Couture⁴ estimaba que el procedimiento lógico de corregir las desigualdades es el de crear otras, de forma tal que los privilegios creados por el legislador le permitan al trabajador recuperar, en el campo jurídico, lo que ha perdido en el campo económico. En ese sentido es que, en esta rama del Derecho se introduce la idea de la igualdad jurídica compensada⁵. La dependencia del trabajador al empleador es triple: facultad de dirección, administrativa y poder disciplinario, que les son inherentes como empleador, por lo tanto tiene una especial incidencia en el surgimiento de este principio. Además, el trabajador se encuentra sometido a una dependencia económica del empleador al poner su fuerza de trabajo, de cualquier índole que esta sea, al servicio de otro a cambio de una remuneración económica. Entonces, la justificación de este principio se centra precisamente en la necesidad de dotar al trabajador, quien se presenta como la parte jurídicamente más débil frente a los poderes del empleador, de los elementos necesarios para que compense su situación.

Al respecto, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español, en la sentencia 2/83 del 25 de enero, citada por Federico Durán López, se resalta este criterio: "El Derecho del Trabajo, superando las reglas de la libertad e igualdad de las partes en que se basa el derecho de los contratos, se constituye en un ordenamiento compensatorio e igualador en orden a la corrección, al menos parcialmente, de las desigualdades fundamentales. Por ello, teniendo en cuenta

que el artículo 9.2 de la Constitución impone la superación de una igualdad meramente formal, resulta acorde con la Constitución la finalidad tuitiva o compensadora del Derecho Laboral en garantía de la promoción de una igualdad real, que en el ámbito de las relaciones laborales exige un mínimo de desigualdad formal en beneficio del trabajador"⁶.

En ese sentido, también el Tribunal Constitucional peruano, mediante sentencia recaída en el Expediente 0048-2004-AI, de fecha 1 de abril del año 2005, se ha pronunciado señalando que la diferenciación se encuentra constitucionalmente admitida debido a que, atendiendo a que *no todo trato desigual es discriminatorio*, es válido que se configure una diferenciación siempre que el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables⁷.

2.2. El privilegio del fondo sobre la forma

En general, para el proceso laboral, podemos utilizar el concepto de equidad como idea del fundamento del privilegio del fondo sobre la forma. En efecto, la palabra equidad, que viene del latín *aequitas*, expresa la idea de relación y armonía entre una cosa y aquello que le es propio, y se adapta a su naturaleza⁸. Aristóteles caracterizaba la equidad como una manera de justicia que se adapta a la singularidad de cada caso. Es decir, la equidad pertenece a lo justo, es la justicia singularizada al caso⁹ individual, como proporción que hay entre la norma y las exigencias reales encerradas en cada caso¹⁰.

⁴ Eduardo J. Couture, Estudios de Derecho Procesal Civil, Ed. Depalma, Buenos Aires, T. III, 1979.

⁵ Suponemos que esta idea se basa en el pensamiento del filósofo Aristóteles, quien sostenía que "el principio de igualdad exige tratar a las cosas iguales de igual manera, pero también, a las diferentes de manera diferente".

⁶ Federico Durán López, Jurisprudencia Constitucional y Derecho del Trabajo, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1992, p. 107.

⁷ STC Expediente 0048-2004-AI, Fundamento Jurídico número sesenta y dos.

⁸ *Aequitas* es un concepto filosófico de la escuela histórica griega, trasladado por la jurisprudencia romana al terreno jurídico. Es decir, existe influencia griega en el concepto de la *aequitas* romana.

⁹ Aristóteles, Ética a Nicómano, Capítulo V del Libro V.

¹⁰ Podría decirse que aquellos que ven sólo desde la ley lo justo o injusto, no podrán distinguir jamás con tanta precisión como



En términos jurídicos, la equidad atenúa el Derecho positivo, disminuye el rigor de la ley. Según Kant el Derecho más estricto constituye la mayor injusticia¹¹. En otros campos del Derecho, las consecuencias de la rigidez jurídica formal implacable pueden ser muy dramáticas¹². Procesalmente, el principio de equidad sirve al juez como criterio para aplicar las normas jurídicas cuando el Derecho positivo se lo permite. De ahí que la naturaleza propia de la equidad está en corregir la ley, en la medida en que ésta resulta insuficiente en virtud de su carácter general. Es decir, Aristóteles consideraba a la equidad como *juris legitimi emendatio* (legítima corrección del Derecho) y como *legis supplementum* (suplemento de la ley), y a la cual se debía acudir para interpretarla ésta y que debía prevalecer en caso de duda, según determinados principios.

En la doctrina se reconoce este fundamento, del privilegio del fondo sobre la forma, a través de los principios operacionales o reglas del Derecho Procesal del Trabajo como la primacía de la realidad, la oralidad o inmediación. Concretamente, la finalidad del proceso laboral y por ende el objetivo del juez, es la búsqueda de la verdad material o real, para lo cual debe hacer uso de las prerrogativas otorgadas por la ley para suplir las deficiencias procesales de las partes que no permitan generar la suficiente convicción en el magistrado, ni alcanzar la finalidad del proceso. Es el caso de las facultades *ultra petita* y *extra petita*.

El primer caso, recae sobre pretensiones cuantitativas que versen sobre derechos irrenunciables, pudiendo el juez otorgar un monto mayor al solicitado por el demandante, en los casos que por un defecto de cálculo o desconocimiento de una norma legal, el demandante no logre solicitar el monto correcto al que tiene derecho¹³. Es decir, cuando el exceso en lo otorgado es de carácter cuantitativo respecto de derechos irrenunciables. En el segundo caso, cuando el exceso en lo otorgado redunde en un carácter cualitativo nos encontraremos frente a un fallo *extra petita*. Estas facultades del juez tienen su fundamento en "(...) la protección de derechos irrenunciables del trabajador, por prevalencia del fondo y de la verdad real sobre la verdad formal o aparentes (...)"¹⁴.

2.3. El debido proceso laboral

El proceso, en su sentido etimológico, viene de *procesus* que significa avance y progreso encaminados a algo. Procesalmente podemos traducir la noción de avance y progreso como vocablos en estructura de reglas y actos encaminados a la consecuencia de algo: la sentencia. Es decir, el proceso en general vendría a ser un conjunto de reglas, formas y actos para la consecución de ciertos fines, fundamentalmente la solución de un conflicto a través del Derecho como categoría de la mediación social¹⁵.

los que ven con los ojos de la equidad.

¹¹Manuel Kant, *Fundamentación de la Metafísica de las costumbres y crítica de la razón práctica*, Ed. Porrúa, 5ta edición, México, 1983.

¹²Así tenemos en la literatura: Los Miserables de Victor Hugo, El Gran Inquisidor de Fedor Dostoiewski, entre otros.

¹³Mario Pasco Cosmópolis señala los siguientes casos como ejemplos prácticos en los cuales el Juez Laboral podrá incurrir en *ultra petita* a favor del trabajador demandante: errores numéricos de cálculo; desconocimiento de aplicación de una norma legal o su aplicación errada, tales como demandar reintegro de remuneraciones por un monto menor a la remuneración mínima vital o reclamar como descanso vacacional no gozado un número de días menor al que la ley otorga; entre otros Mario Pasco Cosmópolis, Ob. Cit. p. 55).

¹⁴Mario Pasco Cosmópolis, Idem, p. 55.

¹⁵Se trata de la regulación normativa de las interacciones, que es lo que convierte al Derecho en una categoría de la mediación social en la perspectiva de Jürgen Habermas, puesto que a los justiciables y a toda la sociedad les interesa que se solucionen los conflictos.

¹⁶Enrico Tullio Liebman, *Manual de Derecho Procesal Civil*, Ed. Jurídicas Europa - América, p. 25.



En general "la actividad mediante la cual se desarrolla en concreto la función jurisdiccional se llama proceso"¹⁶. Por ello, hay que diferenciar entre proceso y procedimiento: el proceso es el todo organizado de actos, el procedimiento constituye tan solo la forma externa del fenómeno procesal, los modos con los cuales deben ser realizados y ordenados los actos que corresponden al proceso. Los actos procesales constituyen el procedimiento, cuyo conjunto recibe el nombre de proceso que tiene como fin resolver el conflicto sometido a la decisión del órgano jurisdiccional mediante un fallo¹⁷. Y el debido proceso es la garantía de la tutela jurisdiccional efectiva.

Este fundamento de índole procesal se encuentra reconocido en la Constitución como parte integrante de los principios y derechos de la función jurisdiccional¹⁸. Es decir, en el ordenamiento peruano se reconoce, como garantía constitucional, el derecho de todo ciudadano de obtener de los órganos jurisdiccionales, no tan solo una resolución judicial que ponga fin al conflicto de intereses que originó la activación del sistema judicial sino una resolución que se encuentre debidamente sustentada en debido proceso.

La obtención de una resolución debidamente motivada debe tener presente el fundamento del debido proceso, el cual postula que las resoluciones judiciales han de ser congruentes, en otras palabras, deben encontrarse acordes a las peticiones que estas resuelvan. La resolución judicial es el acto procesal mediante el cual el Juez decide en el

proceso; en tal sentido, lo que decida debe ser congruente; de no serlo, no estaría resolviendo la controversia y, por ende, la referida incongruencia afectaría la esencia misma de los actos resolutorios.

2.4. La discriminación positiva

El artículo III del Título Preliminar establece que el Juez deberá ser más fuerte en aplicar los fundamentos que hemos comentado que involucre una igualdad de oportunidades para la madre gestante, el menor de edad y la persona con discapacidad. En tal sentido, el Juez laboral deberá utilizar herramientas legales de acciones afirmativas en la solución de conflictos. Como ejemplo, podemos señalar las medidas impulsadas en la Ley 27050, Ley General de las Personas con Discapacidad.

Asimismo, tenemos el Convenio 111 de la OIT del año de 1958¹⁹, sobre la discriminación. Este se encuentra dentro de la gama de Convenios pertenecientes a los considerados como fundamentales y reconocidos dentro de la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo. La pertinencia de que este Convenio se encuentre dentro de esta Declaración, lo sitúa como perteneciente al núcleo duro del derecho a la igualdad y no discriminación en el empleo. Es por este motivo que este Convenio es de suma importancia no sólo para materia de diferencias irrazonables, con respecto a las personas con discapacidad; sino para la discriminación, en general.

¹⁶ El proceso como "el medio acordado por todos para mantener o restaurar el equilibrio social, resulta indispensable que jueces, abogados, litigantes, auxiliares de justicia, estudiantes de Derecho, se percaten de que detrás de todo expediente existe un proceso y detrás de todo proceso, hay un drama humano..." (Carlos Parodi Remón, El Debido Proceso, Ponencia del I Congreso Nacional de Derecho Procesal, Pontificia Universidad Católica del Perú, 7-9 de agosto 1996, p. 40).

¹⁷ "Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional (...): 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan".

¹⁸ El Perú ratificó este Convenio el 06.06.1969. La norma que ratificó dicho documento fue la Resolución Legislativa 17687.

¹⁹ Guillermo Boza Pró, La madre trabajadora como sujeto laboral especialmente protegido en el ordenamiento peruano, en Los



Al respecto, Guillermo Boza señala dos razones fundamentales: i) la discriminación no se suscribe a un listado cerrado, sino que alcanza a "cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación" (artículo 1.1.b). Los motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social (1.1.a) se suman los de cualquier otra índole, es así que se deja una cláusula abierta, donde se puedan incluir perfectamente a la discapacidad física; ii) en segundo lugar, el convenio en cuestión es también importante porque entiende que los términos "empleo" y "ocupación" incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional y la admisión en el empleo como las condiciones de trabajo²⁰.

Entonces, se trata de derechos que deben gozar todos los trabajadores como personas y ciudadanos, de manera efectiva, pues no se alcanza fin alguno solamente por el reconocimiento de los derechos en general si no se logra la igualdad de oportunidades, como igualdad sustancial. Mediante esta acepción se logra un tratamiento desigual a los desiguales para igualarlos sin que esto sea considerado discriminación. Cabe señalar, que de conformidad con el Derecho Internacional, nuestras normas deben ceñirse a los principios de igualdad y no discriminación. Así tenemos la Constitución Política de 1993²¹ y reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional²².

2.5. El rol protagónico del juez

De acuerdo a los artículos III del Título Preliminar y 12.1 de la NLPT, el papel del juez en este nuevo proceso es preponderante, no sólo porque dirige e impulsa el proceso, sino porque incluso la misma norma le asigna facultades de interrogar a las partes, abogados y terceros en cualquier momento. Es un criterio aceptado que el juez laboral debe tener dentro del proceso una participación activa y efectiva, un virtual protagonismo que, sin disolver la estructura dispositiva del mismo, la tiña marcadamente de inquisitividad. Por lo que, sería razonable pensar que, el incremento de las facultades de iniciativa y dirección del proceso asignada al órgano judicial se justifica precisamente por la situación de desequilibrio real entre las partes.

Pero esto supone necesariamente la capacitación a los funcionarios jurisdiccionales y especialmente a los jueces sobre la aplicación de la NLPT²³, implementación de los medios logísticos para hacer posible el nuevo proceso laboral: la introducción de nuevas tecnologías como el uso del correo electrónico para las notificaciones y la grabación en audio y video de las audiencias, como está regulado en el artículo 12 de la NLPT²⁴. Además, la implementación "exigirá un entrenamiento especial de jueces y abogados, así como también tomar conciencia de que para que funcione adecuadamente se hace necesaria la existencia de una carga procesal razonable por

Principios del Derecho del Trabajo en el Derecho Peruano, Libro Homenaje al Profesor Américo Plá Rodríguez, Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Lima, 2004, p.84.

²¹ Constitución Política del Perú de 1993: Artículo 2 numeral 2: "Toda persona tiene derecho: (...) 2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole". Artículo 26 numeral 1: "En la relación laboral se respetan los siguientes principios: 1. Igualdad de oportunidades sin discriminación".

²² STC Expediente 00649-2002-AA/TC, Fundamento Jurídico número seis; STC Expediente 0048-2004-AI, Fundamento Jurídico número sesenta y dos; y STC Expediente 00027-2006-PI, Fundamento Jurídico número cuatro.

²³ Con la Resolución Administrativa 239-2010-CE-PJ del 11 de julio último se aprobó el plan nacional de capacitación para la implementación de la NLPT. La aprobación de este plan permite que se lleven a cabo numerosos eventos académicos de capacitación. Por otro lado, por Resolución Administrativa del Poder Judicial se aprobó el cronograma de implementación progresiva de la NLPT para el año 2011 y 2012, en los diferentes Distritos Judiciales.

²⁴ La razón de la grabación reside en que los jueces de primera y segunda instancia podrán revisar, en caso lo consideren pertinente, cual fue la actitud de las partes en la audiencia, para así llegar a una conclusión sobre el derecho que les asiste.

²⁵ Fernando Elías Mantero, "Comentario inicial de la Nueva Ley Procesal del Trabajo", en la Revista Soluciones Laborales 29,



juzgado y un soporte presupuestal mayor, para dotar un número de jueces suficientes²⁵⁵.

Específicamente, el caso de los Jueces de Paz Letrado que ahora cuentan con mayor competencia: podían resolver procesos cuyas cuantías no excediera de 10 URP, mientras que ahora esta competencia se ha ampliado a 30 URP²⁶. Sin embargo, quien protege al trabajador es la ley no el juez. Es el proceso el que desiguala con finalidad tuitiva, no el magistrado, quien debe ser imparcial y ajustar su conducta y su criterio a la verdad y a la justicia. Es decir, esta actividad se lleva a cabo para el desenvolvimiento de la función jurisdiccional en materia laboral, que se caracteriza fundamentalmente por:

- Constituir un instrumento tuitivo en favor del trabajador, por medio del cual el Estado, ejercitando su función jurisdiccional, tutela y ampara al más débil del conflicto laboral.
- Constituir un instrumento del Estado que busca alcanzar la justicia social.

En suma, de lo que se trata con esta nueva ley, es que jueces asuman un mayor protagonismo en relación con la solución de un conflicto laboral²⁷, que se dejen las delegaciones de las tareas jurisdiccionales más importantes como ocurre actualmente a los auxiliares, que asuman mayor compromiso con la solución de los problemas que más afectan a

los trabajadores, y en definitiva, que sean verdaderos directores del proceso laboral. Diríamos como Calamandrei, "no queremos saber nada de los jueces de Montesquieu, *êtres inanimés*, hechos de pura lógica. Queremos jueces con alma, jueces que sepan llevar con humano y vigilante empeño, el gran peso que implica la enorme responsabilidad de hacer justicia"²⁸.

3. Retos para la implementación de los principios y fundamentos

3.1. Problemas de autonomía

El procesal laboral para ser aplicada necesita de principios y fundamentos propios como razón, origen y sustento de la Doctrina del Derecho Procesal del Trabajo, "extraño a todos los principios tradicionales, sin exceptuar uno solo de ellos, ha debido surgir para establecer mediante una nueva desigualdad, la igualdad perdida por la distinta condición que tienen en el orden económico de la vida, los que ponen su trabajo como sustancia del contrato y los que se sirven de él para la satisfacción de sus intereses"²⁹.

Sin embargo, con la Primera Disposición Complementaria de la NLPT, se mantiene el uso en vía supletoria de las normas del Código Procesal Civil en lo no previsto por la NLPT. Esto afecta la autonomía dogmática que debería tener el proceso laboral en tanto son dos concepciones diametralmente diferentes.

Gaceta Jurídica, Mayo 2010, p. 83.

²⁶ La crítica de muchos, por la ampliación de la mencionada competencia, es la falta de especialización de los Jueces de Paz Letrado. Sin embargo, no se cuenta con la estadística de cuántos procesos han sido declarados nulos por la instancia superior.

²⁷ A pesar del número de procesos. "Es verdad que el número de procesos atribuidos a cada juez en América Latina es excesivo" (Reginald D. Felker, La reforma del poder judicial en América Latina según propuesta del Banco Mundial, en Flexibilidad o Derechos Sociales, Estudios ofrecidos en homenaje a la UNMSM en el 450 aniversario de su fundación, Ed. Edial, Lima, 2001).

²⁸ Piero Calamandrei, Proceso y Democracia, Ed. Ezea, Buenos Aires, 1960, p. 83.

²⁹ Eduardo J. Couture, Ob. Cit., T. I., p. 288.

³⁰ Américo Plá Rodríguez, Los Principios del Derecho del Trabajo, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1978, p. 9

³¹ Américo Plá Rodríguez denomina reglas a los principios operacionales que permiten aplicar los principios generales o



Por ello, es necesario la instrumentalización de los principios generales o fundantes del Derecho del Trabajo. Podemos definir los principios generales del Derecho del Trabajo también como "líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o 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"³⁰.

Al respecto, debe buscarse la justificación lógica, y también debe tenerse en cuenta la diferencia de los principios fundante o principales con los principios operacionales o reglas³¹. En el primer caso, de la justificación lógica, utilizaremos la fundamentación filosófica de Francisco Miró Quesada Cantuarias: "Por lo pronto, debe señalarse que la única manera de justificar racionalmente un sistema de lógica es mediante el hecho de que sus principios (axiomas) y sus reglas de inferencia, son evidentes (en el caso de los principios), que su verdad es evidente; en el caso de las reglas, que es evidente que su aplicación permitirá pasar, de manera necesaria, de la verdad de las premisas a la verdad de la conclusión"³². En el segundo caso, utilizaremos la diferencia que hace Diego Valadés, para efectos de este trabajo, entre los principios fundantes o generales y los principios operacionales o reglas: "Los principios (fundantes) son mandatos de optimización que pueden ser cumplidos en diferentes grados, en tanto que las reglas (principios operacionales) únicamente pueden

ser cumplidas o no"³³.

Existe una relación directa entre los principios principales o fundantes y los principios³⁴ operacionales o reglas. Lo que no es fácil es determinar su aplicación, en cuanto a cantidad de principios. No obstante, la idea es que la instrumentalización de los principios principales o fundantes se realicen a través de los principios operacionales o reglas como "directivas o líneas, dentro de las cuales han de desarrollarse las instituciones del proceso"³⁵.

La condición normativa específica de los principios viene dada por su multifuncionalidad. En efecto, el valor jurídico de algunos principios se centra sobre todo, en la introducción de criterios de interpretación de otras normas. Otros, por el contrario, van más allá y tienen efectos más directos desplazando la aplicación de determinadas normas o determinando el sentido de la solución a los problemas jurídicos que plantea la práctica cotidiana. Es de destacar además, que un mismo principio puede desarrollar, dependiendo de las circunstancias del caso, esas funciones³⁶. Sin embargo, "el rasgo esencial, que define la condición del principio general del Derecho es su carácter de elemento informador del ordenamiento jurídico en un conjunto o de un sector del mismo. Para que podamos hablar de la existencia de un determinado principio, debe poder apreciarse que las reglas existentes en un ámbito jurídico concreto, se encuentran informados por un determinado criterio de justicia que le es común"³⁷.

fundantes a una determinada realidad, sea ésta de derecho sustantivo o procesal.

³⁰ Francisco Miró Quesada, *Ensayos de Filosofía del Derecho*, Ed. Universidad de Lima, 1998, p. 15

³¹ Diego Valadés, *La no aplicación de las normas y el Estado de Derecho*, en *Derecho Constitucional y Derecho Humanos*, Ed. BLG - CEDDAL - UNMSM., Lima, julio 2005, p. 80.

³² Por ello, es que tenemos tantas clasificaciones como autores existen.

³³ Ramiro Podetti, *Tratado del Proceso Laboral*, Ed. Ediar, Buenos Aires, Tomo I, 1950, p. 192.

³⁴ Ver María Luisa Balaguer C., *La interpretación de la Constitución por la jurisdicción ordinaria*, Edic. Civitas, Madrid, 1990.

³⁵ Rafael Naranjo De la Cruz, *Los límites de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares: la buena fe*, Ed. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000, p. 258.

³⁶ Juan A. Sagardoy Bengoechea, *Prontuario del Derecho del Trabajo*, Ed. Civitas, Madrid, 6ta edic., 2003, p.823)

³⁷ Américo Plá Rodríguez, *Conferencia Los Principios del Derecho del Trabajo*, en Lima, marzo, 1997.



En el ámbito del Derecho Procesal en general "se reproducía el desequilibrio existente entre las partes contratantes en el contrato de trabajo, que se intentaba corregir por medio del derecho sustantivo"³⁸. Américo Plá Rodríguez señala que "los verdaderos motivos de la autonomía procesal del Derecho del Trabajo los encontramos en los propios litigios que ha de resolver una justicia del trabajo. Algunos de ellos por motivos intrínsecos del propio proceso. El litigio del trabajo debe resolver aplicando principios y normas peculiares, usando una técnica más ágil y amplia en materia de pruebas, de términos y de recursos, y sobre todo, encarándola de acuerdo con un espíritu nuevo"³⁹.

La jurisdicción civil ordinaria es complicada, lenta y costosa, y aun cuando puede hacerse más sencilla, más rápida y más barata, siempre es ello dentro de una cierta relatividad, pues sino la sencillez sería en perjuicio de la debida consideración de todas las facetas, de los complejos litigios de carácter contractual, patrimonial o familiar, la rapidez privaría a las partes de las garantías que para sus derechos pueden exigir, y el bajo costo favorecería la multiplicación de los litigantes de mala fe. En cambio, el litigio de trabajo exige extremada sencillez, gran rapidez y absoluta gratuidad, porque sin estas condiciones es absolutamente inoperante.

3.2. Problemas de la ley sustantiva de trabajo

El Perú carece actualmente de una Ley General del Trabajo y peor aún, de una normatividad que permita rescatar los principios doctrinarios elementales que le sirvan como sustento⁴⁰. Evidentemente, esa carencia afectará directamente al nuevo

proceso laboral como señala Américo Plá Rodríguez "el carácter protector de la ley sustantiva de trabajo, mientras tanto, se proyecta sobre el procedimiento e inspira el criterio hermenéutico adoptado por el juez, no sólo al formularse la sentencia sino también al conducir el proceso. Aquí como fue escrito anteriormente, el Derecho Procesal del Trabajo se moldea según el contexto del Derecho del Trabajo, por cuanto al contrario, de lo que ocurre, según la ley explícita de los líquidos, en el mundo jurídico el continente se ajusta a la forma del contenido"⁴¹.

Debemos superar la tendencia que sostenía que el Derecho Procesal era un conjunto de normas neutras y aisladas del Derecho sustantivo. Es decir, el proceso laboral nace de la necesidad de garantizar y plasmar los derechos sustantivos de los trabajadores en caso de ser desconocido, incumplido o conculcado. En esto radica su importancia cada vez mayor por los fines que se propone y las consecuencias que trata de evitar. Ambos aspectos requieren la necesidad de adecuar los lineamientos del proceso en general con las normas y principios del Derecho del Trabajo, a las particularidades propias de los conflictos derivados de la relación laboral y las reclamaciones de los trabajadores. Esto condujo, en algunos países, a la constitucionalización del proceso como un conjunto de derechos de la persona y garantías a través de la proclamación programática de principios de derecho procesal.

Recordemos que, desde hace más de 70 años, diferentes gobiernos designaron comisiones para elaborar proyectos de Código de Trabajo. Hasta hoy ha habido no menos de

³⁸Se mantienen en vigencia dispositivos legales de origen autoritario: especialmente el Decreto Legislativo 728, Ley de fomento del empleo, del 08 de noviembre de 1991 y el Decreto Ley 25593, Ley de relaciones colectivas de trabajo en la actividad privada, del 02 de julio de 1992.

³⁹Américo Plá Rodríguez, Conferencia Los Principios del Derecho del Trabajo, Doc. Cit.

⁴⁰Ver Colección de Anteproyectos y Proyectos de Código de Trabajo, OIT, 1983. También Martín Carrillo Calle, Codificación laboral, debate abierto, en la Revista Cuadernos Laborales, 54, setiembre, 1989, p. 9.



10 esfuerzos que no han podido convertirse en ley. Esta experiencia empezó en 1930, año en que a través de la Ley 6871 se nombró una comisión, para que se encargara de llevar a cabo tan importante tarea. Debido al golpe de Estado del comandante Sánchez Cerro, tal mandato quedó sin efecto. Luego se encargó esta tarea a las comisiones de 1934, 1947, 1959, 1959, 1963, 1969, 1970 y, la de 1987 que fue nombrada por R.M. 301-87-TR⁴². Paralelamente, el Estado creció durante décadas y pasó del terreno de la producción de servicios al de la inversión productiva, a través de impuestos y deuda pública, que se constituyeron en profundas limitaciones estructurales. En efecto, la crisis surgida a fines de los 70 y acentuada en los años 80, hizo cambiar esa tendencia. El pago de la deuda externa profundizó la crisis y aceleró el desgaste del Estado gestor y empresario. En la década de los 90 se consolidó a nivel mundial una orientación del desarrollo que se centra en los mercados y en la iniciativa privada. Con ello, cambió el papel del Estado de gestor y empresario a regulador.

Sin duda alguna, en la década de los 90 en nuestro país, se acentuó la intervención directa o normativa en oposición a la regulación de origen "profesional". De forma paradójica, contrariamente al discurso liberal⁴³, el Estado intervino con leyes que limitaron la organización sindical, la autonomía colectiva y el derecho de huelga. De esta manera se impidió la autoprotección de los trabajadores y se omitió deliberadamente la promoción de formas de solución autónomas de los conflictos. Con ello, el manejo de la política laboral terminó prescindiendo de la

participación de los agentes de la relación laboral, estando más bien moldeado por las presiones del grupo o sectores de empleadores. El gobierno, asumiendo una política de corte neoliberal, empezó un progresivo y radical desmantelamiento en la legislación laboral. Se planteó como el medio idóneo para la solución de la crisis socioeconómica y el crecimiento a largo plazo la restitución de los supuestos equilibrios básicos y la oferta - demanda⁴⁴.

El 2001, en un contexto de recuperación de la democracia, el congresista Luis Negreiros, mediante PL 363-2001CR, propuso crear una comisión especial encargada de elaborar un Anteproyecto de Ley General de Trabajo. Y la Comisión de Trabajo acordó nombrar una comisión de expertos para que elaborara el anteproyecto de la LGT. Luego de seis meses y setenta sesiones, la comisión de expertos aprobó un ALGT, con 389 artículos, el Título Preliminar, una primera parte referida a las relaciones individuales de trabajo y otra segunda parte referida a derechos colectivos de trabajo, que fue entregado al Presidente de la Comisión de Trabajo y remitido al Ministro de Trabajo y Promoción Social.

Durante el período legislativo 2005 - 2006 la Comisión de Trabajo incluyó como prioridad, la aprobación de la LGT. Durante noviembre y diciembre del 2005 se realizaron sesiones ordinarias y extraordinarias de la comisión, con asistencia de los expertos que elaboraron el ALGT. Se debatieron y aprobaron los artículos del Proyecto de la LGT. Por ello la importancia que nuestro país cuente con una norma general que regule la relación tan especial como es el acto jurídico laboral. Como

⁴² Contradicción que es inherente no tanto a un determinado gobierno sino a la ideología neoliberal en sí misma. Al respecto ver la obra de Ángel Blasco Pellicer, *La individualización de las relaciones laborales*, Madrid, Consejo Económico y Social, 1995, p. 31 y 32.

⁴³ Ver Leopoldo Gamarra Vilchez y Francisco Alemán Páez, *Dos modelos de reforma laboral: Perú y España*, Editorial Edial, Lima, octubre de 1998.

⁴⁴ Desde el año 2002 existe en nuestro país el Consejo Nacional de Trabajo, donde están representados todos los estamentos involucrados en el mundo laboral, que ha emprendido un análisis integral de la legislación laboral hacia la aprobación de la LGT



hemos tratado hasta el momento, las tareas de unificación, sistematización y codificación de la legislación laboral en la historia a través de comisiones, se plantearon exclusivamente por el camino de la formalidad; ni las organizaciones de los trabajadores, ni de los empleadores participaron en las decisiones definitivas de dichas comisiones lo cual explica en parte su fracaso. Sin embargo, hasta hoy no se ha aprobado, en el Congreso de la República, el Proyecto de la LGT después de tanto esfuerzo de los interlocutores sociales en el Consejo Nacional del Trabajo⁴⁵ y en el Congreso de la República⁴⁶.

4. A manera de conclusión

Por lo que hemos tratado hasta el momento, los fundamentos del proceso laboral en la NLPT constituyen los elementos compensatorios e igualadores de las desigualdades del trabajador con el empleador en la dinámica del proceso laboral. Pero supone que el Estado no sea sólo promotor sino actor y árbitro de las relaciones laborales; de manera que debe equilibrar o compensar las desigualdades reales con desigualdades jurídicas a favor de los trabajadores.

Es preciso recordar que la historia del Derecho del Trabajo, ha estado marcada por la constante intervención estatal para regular las relaciones laborales. Solo de ese modo, consideramos que el proceso laboral será garantía para la solución de los conflictos laborales en tanto que el crecimiento económico es fundamental pero no suficiente

para asegurar la equidad y el progreso social. Entonces se debe implementar los fundamentos del proceso laboral reconocidos por la NLPT y revalorar el papel de los trabajadores para colaborar activamente en la producción, en la incorporación de nuevas tecnologías y aportes al incremento de calidad y eficiencia, para lograr el desarrollo económico y la paz social en el Perú.

6. Bibliografía básica

- Aristóteles, *Ética a Nicómano*, Capítulo V del Libro V.
- Balaguer C., María Luisa. *La interpretación de la Constitución por la jurisdicción ordinaria*, Edic. Civitas, Madrid, 1990.
- Bustamante Alarcón, Reynaldo. *El derecho fundamental a probar y su contenido esencial*, en *Apuntes de Derecho Procesal*, Ed. Ara, Lima, 1997.
- Córdova, Efrén. *La Ley Orgánica Procesal del Trabajo a la luz de la legislación comparada*, en *la Revista Gaceta Laboral*, Venezuela, Vol. 10, Nro 1, 2004.
- Calamandrei, Piero. *Proceso y Democracia*, Ed. Ezea, Buenos Aires, 1960.
- Couture, Eduardo. *Estudios de Derecho Procesal Civil*, Ed. Depalma, Buenos Aires, T. III, 1979.
- Ciudad, Adolfo. *Análisis del Proyecto de Reforma Laboral Peruana*, Documento de Trabajo, Antigua de Guatemala, 28 de octubre del 2008.
- Diéguez, Gonzalo. *Lecciones de Derecho del Trabajo*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 4ta

⁴⁶Han pasado más de diez años de deliberación del Proyecto de la LGT. En efecto, en el Congreso de la República, la Comisión de Trabajo ha tomado con mucha madurez la necesidad de legislar en materia laboral, hecho que ha permitido avanzar en la elaboración de la LGT. Frente a esta situación y habiendo logrado llevar reuniones técnicas de trabajo con empleadores y trabajadores se logró armar una matriz con ambas propuestas incluida también la elaborada por la comisión de expertos. De esta manera, la Comisión de Trabajo, a través de varios presidentes, ha asumido el compromiso de lograr la aprobación definitiva de la LGT que todos esperamos se apruebe este año 2012



edición, 1995.

- Durán López, Federico. *Jurisprudencia Constitucional y Derecho del Trabajo*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1992.

- Felker, Reginald. *La reforma del poder judicial en América Latina según propuesta del Banco Mundial*, en *Flexibilidad o Derechos Sociales*, Estudios ofrecidos en homenaje a la Universidad Nacional Mayor de San Marcos en el 450 aniversario de su fundación, Ed. Edial, Lima, 2001.

- Kahn, Paul. *El análisis cultural del Derecho: una reconstrucción de los estudios jurídicos*, Ed. Gedisa, Barcelona, mayo 2001.

- Kant, Manuel. *Fundamentación de la Metafísica de las costumbres y crítica de la razón práctica*, Ed. Porrúa, 5ta edición, México, 1983.

- Miró Quesada, Francisco. *Ensayos de Filosofía del Derecho*, Ed. Universidad de Lima, 1998.

- Naranjo De la Cruz, Rafael. *Los límites de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares: la buena fe*, Ed. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000.

- Oderigo, Mario. *El lenguaje del proceso*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1961.

- Parodi Remón, Carlos. *El Debido Proceso*, Ponencia del I Congreso Nacional de Derecho Procesal, Pontificia Universidad Católica del Perú, 7-9 agosto 1996.

- Podetti, Ramiro. *Tratado del Proceso Laboral*, Ed. Ediar, Buenos Aires, Tomo I, 1950.

- Plá Rodríguez, Américo. *Los Principios del Derecho del Trabajo*, 3ra edición, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1998. Conferencia *Los Principios del Derecho del Trabajo*, en Lima, marzo, 1997.

- Rey Cantor, Ernesto. *Principio de Legalidad y Derechos Humanos: análisis desde la perspectiva del Derecho Constitucional Procesal*, en *Derecho Constitucional y Derechos Humanos*.

- Sagardoy Bengoechea, Juan. *Prontuario del Derecho del Trabajo*, Ed. Civitas, Madrid, 6ta edic., 2003.

- Valadés, Diego. *La no aplicación de las normas y el Estado de Derecho*, en *Derecho Constitucional y Derechos Humanos*, Ed. BLG - CEDDAL - UNMSM., Lima, julio 2005.

- Weber, Max. *Economía y Sociedad*, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, Traducción de José Medina Echevarría y otros, 1983.