

La Prueba en el Derecho Laboral: El Proceso Inspectivo y la Justicia Oral

Jorge Toyama Miyagusuku *
Alfonso Higa García **

El Derecho, en general, es comúnmente criticado por no lograr la eficacia tan requerida y necesaria, es decir, por ser incapaz de lograr el efecto que se desea o se espera. Asimismo, el Derecho Laboral y sus normas tampoco escapan de ese reproche. Se dice que no existen los mecanismos necesarios que realmente permitan a los trabajadores disfrutar de los derechos de las leyes le reconocen. En ese sentido, vemos que el procedimiento inspectivo y el proceso laboral no están funcionando como se esperaba, quizás por la regulación de la acreditación de los reclamos en dichos procedimientos.

Por ello, teniendo en cuenta lo mencionado, el Dr. Jorge Toyama y Alfonso Higa mediante el presente artículo nos presentan un análisis muy interesante de la prueba y la acreditación de los hechos en el procedimiento inspectivo del trabajo en la Ley General de Inspección y el proceso laboral oral en la Nueva Ley Procesal del Trabajo. Empiezan, entonces, por brindarnos un marco general y conceptual sobre el derecho a la prueba, para luego resaltar las principales diferencias en los dos regímenes citados. Asimismo, tratan los principios claves del nuevo proceso laboral, el análisis de la carga probatoria y de la aplicación de presunciones contenidas en éste; para que, finalmente, los autores realicen un estudio de la actividad probatoria en el procedimiento inspectivo clásico para determinar su idoneidad para aproximarse a la verdad del conflicto, en comparación al nuevo proceso.

1. Introducción

El Derecho Laboral se desenvuelve en un escenario de desigualdad en el que, a consecuencia de la subordinación, el trabajador se encuentra en una situación de desventaja en comparación del empleador. Se ha dicho que *“el derecho del trabajo surge como una consecuencia de una desigualdad: la derivada de la inferioridad económica del trabajador.”*¹

Por tal motivo, el Derecho del Trabajo, cumpliendo su rol protector, está conformado por normas que reconocen derechos al trabajador a fin de compensar la desigualdad antes mencionada. No obstante, dichas normas no siempre son cumplidas por los empleadores razón por la cual el trabajador necesita contar con mecanismos que le permitan asegurar que su contraparte en la relación laboral cumpla con las obligaciones que dichas normas le imponen.

Así pues, dos de los mecanismos por los que el trabajador puede hacer respetar el cumplimiento de las normas laborales son la inspección laboral y el proceso laboral. En ese sentido, desde una perspectiva práctica, es posible concluir que tanto la inspección laboral como el proceso laboral tienen por principal finalidad el cumplimiento de las normas del Derecho del Trabajo y, por ende, el respeto de los derechos del trabajador.

Ahora bien, no basta tan solo alegar un supuesto incumplimiento normativo sino que, por el contrario, el reclamo deberá ser debidamente acreditado a fin de que se aplique las consecuencias previstas para dichos incumplimientos tanto en la inspección como en el proceso laboral. De esta forma, la regulación referida al modo en que el trabajador puede acreditar sus reclamos resulta de vital importancia.

Actualmente, los procesos laborales (inspección y judicial) son muy utilizados por trabajadores y sindicatos para invocar sus pretensiones y, cada vez más, la actuación probatoria está tomando mayor relevancia en cada uno de estos procedimientos.

Por lo expuesto, en el presente artículo nos centraremos en analizar la regulación referida a la acreditación de los hechos, tanto en la Ley 28806 -Ley General de Inspección de Trabajo- (en adelante, Ley de Inspección) como en la Ley 29497-Nueva Ley Procesal del Trabajo (en adelante, NLPT); en otras palabras, realizaremos un análisis de la prueba en el procedimiento inspectivo y la NLPT, respectivamente. Así, en primer lugar describiremos brevemente los alcances del concepto de prueba, para luego proceder a desarrollar la regulación referida a la prueba contenida en la Ley de Inspección y la NLPT que nos permitirá concluir con un análisis comparativo entre

* Magíster en Derecho Constitucional (PUCP). Profesor principal de la PUCP. Profesor en las Universidades de Piura, Esan y Pacífico. Co Director de Soluciones Laborales. Socio de Miranda & Amado, Abogados.

** Estudiante de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Asistente de docencia del curso Derecho Laboral General dictado en la Pontificia Universidad Católica del Perú.

1 PLA RODRÍGUEZ, Américo. *Los principios del derecho del trabajo*. De Palma, Buenos Aires, 1978, p. 20.

ambas y definir, de esta forma, cuáles serían las diferencias de actuación para las partes laborales en dichos procesos.

2. El Derecho a la Prueba: Marco General

Tanto en el procedimiento administrativo como en el proceso judicial, la persona que se encuentra encargada de resolver el conflicto no ha participado en ninguno de los hechos que han dado lugar a la controversia. Efectivamente, los hechos materia del conflicto han sucedido en un momento anterior al inicio del proceso o procedimiento, según sea el caso.

“(…) no basta tan solo con realizar meras afirmaciones sobre los hechos que han dado lugar al conflicto sino que, por el contrario, las partes involucradas se encuentran en la necesidad de generar certeza en la persona encargada de resolver respecto a que sus afirmaciones constituyen la versión más confiable de lo que realmente ocurrió.”

De tal forma, y debido a que los hechos han sucedido en un pasado que nadie puede visitar, las partes aportan al proceso o procedimiento, según sea el caso, tan solo sus respectivas afirmaciones respecto de los hechos que han desencadenado el conflicto. En otras palabras, nos encontramos frente a “*versiones en competencia*”² que tienen por finalidad situar a quien se encuentre encargado de resolver en las circunstancias que dieron lugar a la controversia sometida a su decisión.

Sin embargo, no basta tan solo con realizar meras afirmaciones sobre los hechos que han dado lugar al conflicto sino que, por el contrario, las partes involucradas se encuentran en la necesidad de generar certeza en la persona encargada de resolver respecto a que sus afirmaciones constituyen la versión más confiable de lo que realmente ocurrió. De igual manera, y desde la perspectiva de quien deberá resolver el conflicto, tan solo mediante la apreciación de distintos elementos que sustenten las afirmaciones de las partes será posible tener la convicción de que la decisión adoptada es la más próxima a la verdad de los hechos.

El instrumento que permite a las partes poder generar certeza en la persona encargada de resolver el conflicto es la prueba. En ese sentido, y siguiendo a DEVIS ECHANDÍA, “*Probar es aportar al proceso, por los medios y procedimientos aceptados en la ley, los motivos o las razones que produzcan el convencimiento o la certeza del juez [u órgano administrativo] sobre los hechos*”³ (agregado nuestro).

Ahora bien, el concepto de prueba no se agota en una definición doctrinal sino que constituye una manifestación del debido proceso, inherente a todo sujeto, el cual se exterioriza

mediante la presentación de aquellos medios probatorios necesarios que posibiliten crear la convicción en el juzgador de que sus argumentos son los correctos. En palabras de BUSTAMANTE:

(…) todo sujeto de derecho que participa, o participará, como parte o tercero legitimado en un proceso o procedimiento, tiene el derecho a producir la prueba necesaria para formar la convicción del juzgador acerca de la existencia o inexistencia de los hechos que son o serán objeto concreto de prueba.⁴

En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 6712-2005-HC/TC en el que señaló lo siguiente:

Existe un derecho constitucional a probar, aunque no autónomo, que se encuentra orientado por los fines propios de la observancia o tutela del derecho al debido proceso. Constituye un derecho básico de los justiciables de producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa. Según este derecho, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento, tienen el derecho a producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa.

Asimismo, el derecho a probar es un derecho complejo⁵ el cual está compuesto por:

(…) el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado.⁶

El debido proceso -y el derecho a probar- no solamente se aplica a los procesos judiciales sino también a los administrativos y, en general, a cualquier procedimiento público o privado. De tal forma, solo será posible afirmar que se ha respetado el derecho fundamental a probar de las partes o del administrado, según sea el caso, siempre y cuando se haya respetado todas y cada una de las manifestaciones antes señaladas. En caso contrario, estaremos frente a una afectación al derecho fundamental a probar que tendrá por consecuencia la nulidad de lo actuado.

3. Principales Diferencias entre el Procedimiento Inspectivo de Trabajo y el Nuevo Proceso Laboral Oral

Conforme hemos señalado anteriormente, tanto la inspección laboral como el proceso laboral constituyen mecanismos

2 BAYTELMAN A., Andrés y DUCE J., Mauricio. *Litigación penal, juicio oral y prueba*. Editorial Alternativas, Lima, 2005, p. 93.

3 DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*. Tomo I, 5ª ed., Víctor P. de Zavalia, Buenos Aires, 1981, p. 34.

4 BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *El Derecho a probar como elemento esencial de un proceso justo*. Ara Editores, Lima, 2001, p. 99.

5 *Ibid.*, p. 100.

6 Expediente N° 06712-2005-HC/TC.

idóneos a fin de hacer respetar los derechos de los trabajadores reconocidos por las normas del derecho del trabajo. De esta forma, ambos mecanismos tutelan, principalmente, el interés del trabajador.

Lo señalado resulta evidente en el proceso laboral en el que se requiere de la iniciativa de parte a fin de activar la tutela judicial, con lo cual resulta indiscutible el interés del trabajador; no obstante, incluso en las inspecciones laborales de oficio llevadas a cabo por la administración es posible identificar que el objetivo final es proteger los intereses del trabajador tal y como se encuentra previsto en el artículo 3 del Convenio 81 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Inspección del trabajo del año 1947 según el cual:

1. El sistema de inspección estará encargado de:
 - a) velar por el cumplimiento de las disposiciones legales relativas a las condiciones de trabajo y a la **protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión**, tales como las disposiciones sobre horas de trabajo, salarios, seguridad, higiene y bienestar, empleo de menores y demás disposiciones afines, en la medida en que los inspectores del trabajo estén encargados de velar por el cumplimiento de dichas disposiciones;
 - b) facilitar información técnica y asesorar a los empleadores y a los trabajadores sobre la manera más efectiva de cumplir las disposiciones legales;
 - c) **poner en conocimiento de la autoridad competente las deficiencias o los abusos que no estén específicamente cubiertos por las disposiciones legales existentes.**

Sin embargo, resulta innegable que la propia naturaleza de cada uno de los procesos se encarga de establecer las diferencias entre ambos debido a que en un caso nos encontramos frente a un procedimiento administrativo y en el otro dentro de un proceso judicial. Así las cosas, seguidamente reseñamos las principales diferencias en el siguiente cuadro:

	Procedimiento Inspectivo	Proceso Laboral
Inicio	De oficio (por denuncia o iniciativa del Estado)	De parte
Costo	Gratuito para los trabajadores	Costos de asesoría legal (salvo excepciones)
Materias	Todas menos la reposición luego de un despido	Todas aquellas relacionadas al ordenamiento laboral
Intervinientes	Administración - Sujeto inspeccionado	Órgano Jurisdiccional - Demandante - Demandado
Resultado	Imposición de una multa. El trabajador solo puede ir a un juicio para exigir cumplimiento de la resolución administrativa	Reconocimiento y exigibilidad del derecho reconocido
Cosa juzgada	No (cabe una acción contencioso administrativa)	Sí

Ahora bien, una vez señaladas las que creemos constituyen las principales diferencias entre el procedimiento inspectivo laboral y el proceso laboral -dada la naturaleza de ambos- cabe preguntarse, ¿son aquellas diferencias las que impulsan al trabajador a optar por uno u otro mecanismo de tutela? Una respuesta afirmativa podría llevarnos a concluir que ambos resultarían mecanismos alternativos (mientras el contrato de trabajo está vigente), resultando excepcionales aquellos supuestos en los cuales el trabajador opta por recurrir a ambos (centralmente, cuando se trata de exigir derechos laborales luego de extinguido el contrato de trabajo).

Pues bien, ello no se condice para nada con los datos que arroja nuestra realidad en materia de reclamos laborales en los que, con la vigencia de la Ley Procesal del Trabajo -Ley 26636- (en adelante, LPT) y la propia NLPT, constituye casi una regla que los trabajadores demandantes incluyan en sus procesos una resolución de la Autoridad de Trabajo en el que se haya verificado el incumplimiento de las normas laborales. En nuestra opinión, lo anterior resulta una consecuencia directa de la regulación en materia probatoria que contiene la LPT y la NLPT la cual convierte a los pronunciamientos de la Autoridad de Trabajo en uno de los instrumentos más importantes para efectos de causar certeza en el juzgador.

Ya lo habíamos advertido al inicio del presente artículo. No basta tan solo con alegar el incumplimiento de una norma laboral sino que, por el contrario, resulta imperativo encontrarse en la capacidad de acreditar dicho incumplimiento. Ante ello, cuando el vínculo laboral está vigente y siempre que en la zona respectiva no se aplique la NLPT, los trabajadores encuentran el procedimiento inspectivo un instrumento más idóneo que el proceso laboral regulado por la LPT para efectos de acreditar el menoscabo de sus derechos laborales dadas las facultades que la ley le reconoce al inspector para efectos de verificar los incumplimientos a la normativa laboral.

De tal forma, en los siguientes puntos revisaremos si, con la entrada en vigencia de la NLPT y su nueva regulación en materia probatoria, esta tendencia continuará o, por el contrario, los trabajadores encontrarán en el proceso laboral un mecanismo más idóneo que el procedimiento inspectivo para acreditar un posible incumplimiento de la normativa laboral.

4. Los Principios de la NLPT y su Relación con la Actuación Probatoria en el Nuevo Proceso Oral

4.1. La Nueva Regulación de la Actividad Probatoria Contenida en la NLPT

Nuestro ordenamiento laboral requería una reforma en materia procesal urgente. Existe consenso en que el panorama laboral anterior a la reforma no era adecuado ya que los procesos laborales habían venido exigiendo *“periodos excesivamente largos hasta su culminación, pero sin que la parsimonia genere pronunciamientos especialmente brillantes o siquiera que ofrezcan suficiente garantía de calidad.”*⁷

7 PASCO LIZÁRRAGA, Mario. "La carga de la prueba y las presunciones en la nueva Ley Procesal del Trabajo". En: Actualidad Jurídica, Tomo 194, Enero 2010, p. 15.

Pues bien, consideramos que la actividad probatoria regulada en el LPT, y en consecuencia la posibilidad de producir certeza, constituía uno de los principales problemas de la estructura del proceso anterior. Por ello, coincidimos con ALARCÓN cuando afirma que la regulación contenida en la LPT:

(...) impide la adecuada administración de justicia, pues las partes en litigio, especialmente la parte demandada, quebrantando su obligación de coadyuvar con la obtención de justicia, suele proporcionar información sobre los hechos "a cuenta gotas" y sin preocuparse por la etapa del proceso en que se encuentra.⁸

Así las cosas, creemos que la principal virtud de la reforma laboral es que logrará simplificar la aplicación y cumplimiento de la norma laboral para los casos en que esta es incumplida, contando con la nueva regulación de la actividad probatoria como uno de sus principales -sino más importante- instrumento para lograrlo. A diferencia de lo ocurrido con la LPT, el desarrollo de la actividad probatoria en este nuevo proceso reduce la posibilidad de que el manejo de la información constituya un mecanismo de dilación indebida que, a su vez, genere la imposibilidad de tener un acercamiento al conflicto materia del proceso.⁹

Consideramos, además, que la regulación referida a la actividad probatoria contenida en la NLPT se adecua más a la relación de desigualdad en la que se encuentra el trabajador, desigualdad que también se ve reflejada en el proceso. De esta forma, las nuevas reglas en materia probatoria resultan de gran utilidad al proceso a fin de que sea posible "alcanzar la igualdad real de las partes que permita el acceso a la justicia a través de un debido proceso- (...)"¹⁰.

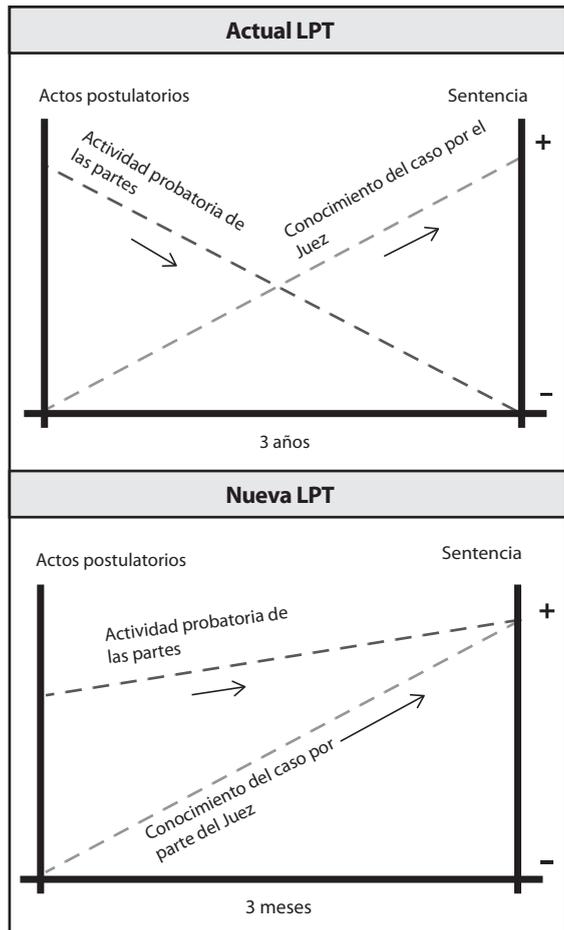
Así, el nuevo proceso laboral no es ajeno al hecho que la situación de desigualdad del trabajador -también presente en el plano procesal- constituye una grave limitación que muchas veces es un obstáculo para contar con todos los elementos necesarios que le permitan reclamar. Por tal motivo, la NLPT contiene como regla tácita en materia probatoria que:

(...) aquél que posee todas las condiciones y las pruebas pertinentes y necesarias en un proceso laboral -es decir, el empleador- deberá ser quien pruebe lo que el demandante no pudo ni podrá probar, puesto que no tiene el poder de obtener aquellos medios probatorios.¹¹

En ese sentido, la regulación en materia de presunciones y carga de la prueba contenidas en la NLPT constituyen una clara manifestación del principio protector¹² que actúa a favor del trabajador, sin que ello en modo alguno signifique un menoscabo al derecho al debido proceso del empleador. Ello es así debido a que dicha compensación persigue la igualdad de las partes y no la superioridad del trabajador como parte procesal; en otras palabras, "en ningún caso puede llegar a verse afectado sustancialmente el respeto a la imprescindible igualdad de las partes en curso

del proceso"¹³ en aplicación de los mecanismos orientados a suplir la posición de desventaja en la que se encuentra el trabajador como parte procesal.

Asimismo, otro aspecto a resaltar del nuevo proceso laboral es la proximidad existente entre la actuación de las pruebas y la sentencia. Conforme se aprecia en el siguiente diagrama, preparado por el profesor Luis Vinatea, existe una relación inversa entre lo que ocurría en la LPT y lo regulado por la NLPT en cuanto a la proximidad de la actuación probatoria y el acto de emisión de la sentencia:



De esta manera, contrariamente a lo que ocurría con la LPT, en la cual las pruebas acerca de los hechos en conflicto eran actuadas sin ningún orden y de forma lejana al acto de emisión de la sentencia, en el nuevo proceso oral las posibilidades de producir certeza en el juzgador aumentan de sobremanera dada la cercanía entre la etapa de actuación probatoria y la sentencia. En ese sentido, la norma permite al juzgador -sino le obliga- emitir una decisión en la cual, dada la inmediatez de lo actuado ante su persona, le permite valorar de una manera más óptima todos los elementos orientados a generarle certeza; en otras palabras, la cercanía entre la actuación probatoria y la emisión de la sentencia impedirá que el transcurrir del

8 ALARCÓN SALAS, Magaly. "La actividad probatoria: Eje del nuevo proceso laboral". En: Soluciones Laborales N° 40, Abril 2011, p. 68.
 9 Para mayores alcances de nuestra apreciación acerca de la reforma: VINATEA RECOBA, Luis y TOYAMA MIYAGUSUKU Jorge. *Comentarios a la nueva ley procesal del trabajo, análisis normativo*. Gaceta Jurídica, Lima, 2010, p. 15 y ss.
 10 PAREDES PALACIOS, Paul. *Prueba y presunciones en el proceso laboral*. Ara Editores, Lima, 1997, p. 87.
 11 PRIORI POSADA, Giovanni y otros. *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. Ara Editores, Lima, 2011, p. 155.
 12 En el mismo sentido, PRIORI POSADA, Giovanni y otros, Ob. Cit., p. 154.
 13 BAYLOS GRAU, Antonio, CRUZ VILLALÓN, Jesús y FERNÁNDEZ, María Fernanda. *Instituciones de derecho procesal laboral*. Madrid, Editorial Trotta, 1991, p.43.

tiempo diluya las impresiones inmediatas que le hubieran generado los medios de prueba.

Finalmente, y a pesar de no haberlos mencionado expresamente, al describir cada una de las novedades que importa la NLPT en materia probatoria hemos puesto al descubierto los principios rectores del nuevo proceso laboral. No por nada se ha advertido que:

(...) la etapa de actuación probatoria que propone la NLPT resulta ser, sin duda alguna, la mejor oportunidad para la aplicación de los principios rectores del nuevo proceso laboral, por cuanto presenta actos concentrados, promueve la celeridad y necesita indispensablemente del rol activo del juez (...) ¹⁴.

Por lo expuesto, a continuación analizaremos la etapa de actuación probatoria regulada por la NLPT desde la perspectiva de los principios principales de la norma procesal en cuestión a fin de identificar sus características principales. Esto, a su vez, nos permitirá luego realizar la comparación pertinente respecto a la posibilidad de acreditar algún reclamo al interior del procedimiento inspectivo.

4.2. Principios Claves del Nuevo Proceso Laboral

4.2.1. Inmediación

El principio de intermediación en el proceso laboral exige que el juzgador se encuentre en contacto con aquello sobre lo cual deberá emitir una decisión. Así, según DE BUEN LOZANO, dicho principio exige que *"quienes deban juzgar en los conflictos laborales estén, durante el proceso, en constante contacto con las actuaciones para que puedan resolver con pleno conocimiento del negocio y 'en conciencia' como manda la ley."* ¹⁵

Pues bien, resulta una obligación en el nuevo proceso laboral que el juez se encuentre presente en la etapa de actuación probatoria. Así, en el nuevo proceso laboral las pruebas son actuadas, necesariamente, frente a quien se encuentra encargado de resolver debido a que *"se busca que el juzgador tenga de 'de primera mano' todos los elementos necesarios para poder formarse un criterio sobre la veracidad de los hechos alegados por las partes."* ¹⁶

De esta forma, se impide la presencia de intermediarios entre la actuación de los medios probatorios y el juzgador con lo cual aumentan considerablemente las posibilidades de las partes de generar certeza y, a su vez, también permiten al juez una mayor aproximación a la verdad real del conflicto. Asimismo, solo mediante la intermediación el juez podrá asumir cabalmente su rol de "director del proceso" puesto que, siguiendo a SERRA, su presencia *"es absolutamente necesaria para que haga uso de las innumerables facultades que las leyes conceden -aclaraciones a las partes y testigos-, y que en la práctica [en la LPT] se encuentran en desuso."* ¹⁷

Incluso, la NLPT prevé la posibilidad que se realice inspecciones judiciales una vez agotada la actuación de los medios probatorios; sin embargo, y a diferencia de la regulación contenida en la LPT, la norma obliga al juzgador a realizar la inspección judicial en persona sin la posibilidad de recurrir a la Autoridad de Trabajo. En ese sentido, la norma no solo permite que, llegado el caso, el juzgador pueda tener contacto directo con todas las circunstancias que ha sido materia del conflicto (ubicación de un centro de trabajo, medidas de seguridad adoptadas, etc.) sino que, además, elimina toda posibilidad de que las pruebas sobre las cuales se resolverá el conflicto sean actuadas frente a un tercero.

Finalmente, el principio de intermediación exige *"la identidad física del juez que estuvo en contacto directo con las partes y quien dictará sentencia"* ¹⁸. Siendo así, no sería posible que la obligación de emitir sentencia recaiga en un juez distinto al que estuvo presente en la audiencia en la que se llevó a cabo la actuación probatoria debido a que *"definitivamente no hay intermediación, y, por lo tanto, no existe proceso justo, allí donde la ley permita que un juzgador dirija y presencie la actuación de los medios probatorios y otro dicte la resolución de mérito o la sentencia."* ¹⁹

Esto último resulta de vital importancia debido a que actualmente, con el proceso regulado por la LPT, resulta un trámite común que los actuados sean remitidos a un nuevo juzgado, incluso habiéndose llevado a cabo previamente las actuaciones probatorias.

En consecuencia, el principio de intermediación aplicado a la actividad probatoria de las partes aproxima al juzgador al conflicto, obligándolo a tener contacto directo con aquellos hechos que será materia de una posterior decisión. De esta manera, se asegura que el juzgador pueda contar con todos los elementos necesarios a fin de compenetrarse con los hechos materia del conflicto impidiendo que emita un fallo basado únicamente en afirmaciones o alejado de las circunstancias que motivaron el desarrollo del proceso.

4.2.2. Oralidad

La oralidad implica que los actos procesales sean conducidos de manera dinámica pues las palabras fluyen entre los sujetos del proceso construyendo una forma de comunicación y transmisión de información efectiva. Así pues, la NLPT deja de lado, no solo el carácter escrito de la comunicación, sino también las formalidades innecesarias con lo que se optimiza la interacción entre los sujetos procesales.

La oralidad guarda íntima relación con el principio de intermediación, al punto que se afirma que permite su concreción ²⁰. Consecuencia de ello es el hecho que, la

¹⁴ ALARCÓN SALAS, Magaly, Ob. Cit., p. 69.

¹⁵ Citado por DÁVALOS, José. *Derecho colectivo y derecho procesal del trabajo*. Porrúa, México D.F., 2007, p.41.

¹⁶ ALARCÓN SALAS, Magaly, Ob. Cit., p. 72.

¹⁷ SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel. *Estudios sobre derecho probatorio*. Cordillera, Lima, 2009, p. 86.

¹⁸ PRIORI POSADA, Giovanni y otros, Ob. Cit. p. 39.

¹⁹ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo, Ob. Cit., p. 267-268.

²⁰ Ibid., p. 40.

necesaria presencia del juzgador en el desarrollo del proceso oral, le permitirá alcanzar certeza sobre los hechos no solo a consecuencia de los medios de prueba ofrecidos sino, además, de las reacciones y actitudes de las partes en el proceso *“que constituyen verdaderos medios de acercarse a la realidad verdadera de los hechos, sobre los cuales el juez deberá aplicar el derecho.”*²¹

La oralidad es un instrumento que permite la valoración conjunta de las pruebas y actuaciones procesales por las partes y el juez, de una manera tan dinámica y directa, que las posibilidades de que la sentencia recoja la verdad material son mayores.

Una manifestación de la oralidad que pone en evidencia el cambio de modelo del proceso oral son los interrogatorios. De inicio, es posible identificar la eliminación del pliego de preguntas; por el contrario, la norma otorga total libertad tanto al juez como a las partes para la formulación de las preguntas que sean necesarias a tales agentes con el objetivo de dilucidar la controversia.

Lo anterior constituye un avance importante debido a que se le otorga a las partes un *“factor sorpresa”* al momento de preguntar y repreguntar con lo cual el interrogatorio adquiere una nueva importancia en la NLPT. Al respecto, debemos precisar lo siguiente:

La mera lectura daña severamente la intermediación de los jueces (...) La mera lectura de escritos, declaraciones, actas y dictámenes periciales no constituye oralidad, ya que quienes los han emitido deberán reproducirlos en juicio a viva voz, pues esa es la única manera de controlar su fiabilidad probatoria y hacer realidad el principio de contradicción.²²

Asimismo, y conforme señaláramos líneas antes, que el interrogatorio se realice frente al juzgador permitirá que el juzgador no solo considere las respuestas sino que, además, aprecie las reacciones de los interrogados a fin de alcanzar certeza sobre los hechos. De esta forma, el interrogatorio regulado por la NLPT se convierte en un elemento de prueba muy importante para que las partes puedan acreditar sus afirmaciones, más todavía para apreciar los hechos en la determinación del principio de primacía de la realidad.

Finalmente, la inexistencia del pliego de preguntas debería obligar al juzgador a tomar verdadero conocimiento del caso de forma previa a la Audiencia debido a que deberá encontrarse en condiciones de poder formular preguntas, o absolver objeciones, en función al fondo de la controversia.

Por lo expuesto, sería posible concluir que las manifestaciones de la oralidad en materia probatoria tienen por consecuencias con relación a las partes: (i) mayor interacción entre los sujetos procesales, (ii) tener la posibilidad de que el juez aprecie otros

elementos que le generen convicción respecto de sus afirmaciones tales como las reacciones u otros y (iii) la libertad de actuaciones tales como los interrogatorios se convierten ahora en elementos de gran utilidad para que puedan acreditar sus afirmaciones debido a que cuentan con el elemento sorpresa. De otro lado, respecto al juez se puede apreciar que podrá contar con mayores elementos de juicio y, a su vez, tendrá la obligación de tener un adecuado manejo de la controversia al momento de la etapa de actuación probatoria.

4.2.3. Celeridad

Es posible observar que los plazos entre los actos procesales regulados por la NLPT son mínimos. De esta forma, se cumple con el principio de celeridad debido a que es posible emitir sentencia de una manera más rápida; e inclusive es posible utilizar mecanismos que concluyan el proceso antes de la emisión de la sentencia como es el caso de la conciliación.

Ahora bien, en materia probatoria ello resulta muy importante debido a que la celeridad del proceso permite la conservación de los medios de prueba que sirven como instrumentos para acreditar las afirmaciones. De esta forma, un proceso en el que las pruebas son actuadas en un corto plazo de tiempo contado desde la interposición de la demanda contribuye a mantener la eficacia de los mismos; ello, sin perjuicio de que sea posible en determinados supuestos aplicar las regulaciones referidas a la prueba anticipada²³. De igual manera, conforme ya hemos señalado, el hecho que exista proximidad entre la actuación probatoria y la emisión de sentencia contribuye a mantener *“viva”* la prueba al momento de la decisión.

Ahora bien, un aspecto a resaltar en la NLPT es el tratamiento de la nulidad ante el no ejercicio del juez de la prueba de oficio. Efectivamente, a diferencia de lo que ocurre actualmente con los procesos seguidos bajo la vigencia de la LPT, la falta de ejecución por parte del juez de la prueba de oficio no acarrea la nulidad de su fallo.

Al respecto, debemos ser enfáticos al afirmar que lo señalado no vulnera en modo alguno el derecho al debido proceso de las partes. Ello ocurre debido a que, dada la naturaleza dispositiva atenuada del proceso laboral²⁴, se entiende que al momento de resolver el juez consideró que las pruebas presentadas por las partes, que son las obligadas a ello, eran suficiente para formarse un criterio sobre el fondo del conflicto.

En base a lo anterior, incluso cuando se interponga algún recurso impugnatorio, el periodo de tiempo transcurrido entre la interposición de la demanda y la emisión de sentencia en última instancia será menor debido a que se ha descartado una causal de nulidad muy común en los procesos seguidos bajo la vigencia de la LPT.

21 DE LOS HEROS PÉREZ-ALBELA, Alfonso. *“Comentarios sobre la oralidad en la Nueva Ley Procesal del Trabajo”*. En: IV Congreso Nacional SPDTSS, *Retos del Derecho del Trabajo Peruano: Nuevo proceso laboral, Regímenes especiales y Seguridad y salud en el trabajo*, Imprenta Editorial El Búho, 2010, p. 174.

22 BAYTELMAN A., Andrés y DUCE J., Mauricio, Ob. Cit., p. 35.

23 PRIORI POSADA, Giovanni y otros, Ob. Cit., p. 154.

24 PAREDES PALACIOS, Paul, Ob. Cit., p. 104.

4.2.4. Concentración

El principio de concentración persigue que los procesos laborales se desarrollen con un mínimo de actuaciones procesales, a efectos de que el juez adquiera una visión en conjunto del conflicto que se somete a su decisión. A su vez, el principio de concentración se encuentra íntimamente relacionado con el principio de inmediación debido a que solo la acumulación de los actos procesales permite “*darle factibilidad a la necesaria presencia del órgano jurisdiccional.*”²⁵

Por otro lado, y respecto a la actividad probatoria de las partes, el hecho que en el proceso laboral las pruebas deban ser actuadas en la Audiencia Única otorga mayor eficacia a las pruebas ofrecidas en la medida que estarán próximas a las afirmaciones realizadas por las partes en sus respectivos alegatos. Así, es posible encontrar que las afirmaciones que realicen las partes delante del juez siempre se encontrarán acompañadas de los medios probatorios que las sustenten casi de forma inmediata.

Esto último, además, se condice con el principio de veracidad el cual obliga a las partes a no realizar afirmaciones temerarias debido a que “*la posibilidad de detectar concordancias y contradicciones es mayor si la producción de todas las pruebas acopiadas ocurre en un momento dado del proceso.*”²⁶ Así pues, la cercanía entre la actuación de las pruebas y las afirmaciones de las partes permitirá la emisión de una decisión “*racionalmente contrastable sobre la base de los medios probatorios actuados (...).*”²⁷

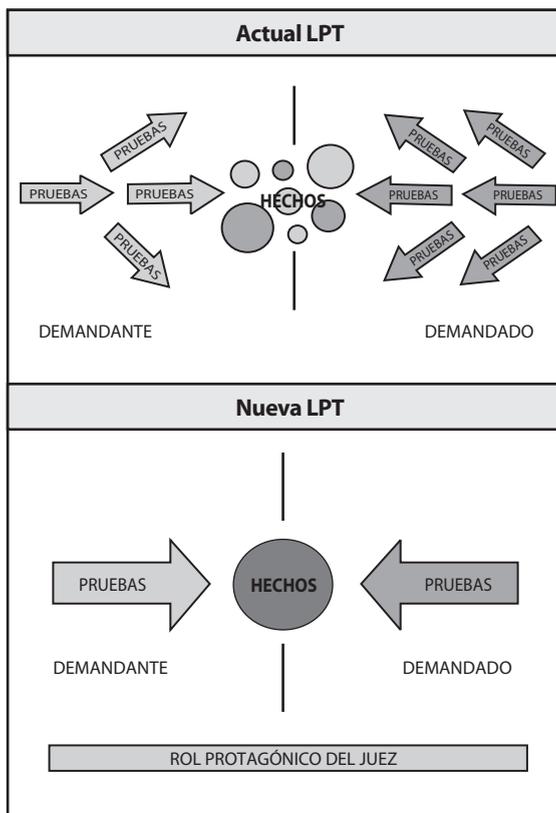
Ahora bien, creemos pertinente comentar acerca de la oportunidad de los medios probatorios debido a que, en el supuesto que estos no hayan sido ofrecidos durante la demanda o la contestación, no podrán ser actuados durante la Audiencia²⁸. Lo señalado no afecta el derecho al debido proceso, tal y como ha señalado el Tribunal Constitucional:

Para que los medios probatorios sean admitidos deben ser presentados en su oportunidad.
(...)

El hecho que aducen los recurrentes no puede ser apreciado como una vulneración del derecho a la tutela procesal efectiva en el ámbito relacionado con el derecho a probar. No puede haber violación de este derecho básicamente por dos motivos. En primer lugar, porque el medio probatorio fue postulado fuera de los plazos legales para hacerlo, ***por lo que era incorrecto que el juzgador lo aceptase (...)*** (resaltado nuestro).²⁹

Lo expuesto resulta de vital importancia debido a que se impide que las partes manejen la información de forma tal que terminen por dilatar indebidamente el proceso, así como por el hecho que permite realizar una estrategia definida desde el momento en que la demanda o la

contestación, según sea el caso, sean notificadas a las partes. El siguiente gráfico ilustra lo expuesto:



4.3. La Carga Probatoria y el Uso de Presunciones

Las reglas referidas a la carga probatoria y a la aplicación de presunciones contenidas en la NLPT constituyen importantes instrumentos de ayuda para efectos de lograr una igualdad real entre las partes. A su vez, esta nueva regulación colabora con el cumplimiento efectivo de las normas laborales³⁰ debido a que facilita la verificación de posibles trasgresiones al ordenamiento laboral.

Siguiendo a PRIORI, “*la carga de la prueba es una conducta que impone la ley a quienes cree que están en la mejor condición para poder esclarecer una situación específica dentro de un proceso, que en caso de no ser cumplida podría generarle efectos perjudiciales.*”³¹ Pues bien, el art. 23 de la NLPT se encarga de determinar qué corresponde probar a cada parte y ello nace de la regla general que establece la obligación de probar a quien afirma determinado hecho; no obstante, para ciertos supuestos introduce reglas especiales en los numerales siguientes.

Por su parte, en materia de presunciones la NLPT contiene una novedad muy importante en materia procesal laboral, tal y como es la presunción de

25 MONROY GÁLVEZ, Juan. *Teoría general del proceso*. Palestra, Lima, 2007, p. 200.

26 PAREDES PALACIOS, Paul, Ob. Cit., p. 149.

27 PRIORI POSADA, Giovanni u otros, Ob. Cit. p. 42.

28 Con excepción de las pruebas referidas a hechos nuevos, las cuales podrán ser presentadas hasta antes de la audiencia en la que se emitirá sentencia.

29 Expediente N° 0712-2005-HC.

30 En el mismo sentido, SANGUINETTI RAYMOND, Wilfredo. “*La presunción de laboralidad: pieza clave para la recuperación de la eficacia del derecho del trabajo en el Perú.*” En: Manual de actualización laboral 6, Gaceta Jurídica, El Búho, Lima, Junio 2010, p. 71 - 72.

31 PRIORI POSADA, Giovanni, Ob. Cit., p. 161.

laboralidad. En ese sentido, la NLPT señala que, una vez acreditada la prestación personal remunerada por parte del trabajador, se presume la existencia de una relación laboral y será obligación del demandado acreditar la inexistencia de subordinación y remuneración³².

Así también, el artículo 19 de la NLPT se encarga de regular otra presunción que, si bien no incide directamente en la actuación probatoria del demandado, sigue la línea de simplificar la carga del demandante; en efecto, dicho artículo obliga al demandado a negar expresamente todas las afirmaciones del demandante o, de lo contrario, se tienen por admitidos con lo cual no serán considerados puntos controvertidos. De esta forma, cuando el demandado sea el empleador y guarde silencio respecto de lo afirmado en el escrito de demanda, el trabajador se encontrará liberado de acreditar sus afirmaciones por considerarse admitidas.

Por lo expuesto, en aquellos supuestos en los que el demandado sea el empleador, este ya no se encontrará en una posición privilegiada respecto al manejo de los medios de prueba relevante para dilucidar la controversia. Más bien, el empleador deberá poner a disposición del juzgado todos los medios de prueba destinados a acreditar la situación real de las afirmaciones del demandante puesto que, de lo contrario, se le podrá aplicar válidamente cualquiera de las presunciones antes señaladas.

Asimismo, debemos recalcar el hecho que todos los medios de prueba deberán ser proporcionados desde el inicio del proceso dado la estricta regulación de la NLPT respecto a la oportunidad de ofrecer los medios de prueba. De esta forma, la norma contribuye, además, en impedir un manejo indebido de la información que termine por ocasionar dilaciones indebidas del proceso o la imposibilidad de aproximarse a la verdad del conflicto por parte del juzgador.

5. La Acreditación de Hechos en el Procedimiento Inspectivo

Desde hace varios años la inspección laboral ha alcanzado tal relevancia que actualmente es el mecanismo más utilizado por las organizaciones sindicales y los trabajadores para exigir el cumplimiento de sus derechos laborales. El nuevo marco normativo, el incremento de los inspectores, el mayor presupuesto para la fiscalización laboral, la influencia del TLC con EEUU que motivó una fuerte presión para realizar más inspecciones, la concesión de más facultades a los inspectores así como el rol del Ministerio de Trabajo -respaldado por el gobierno de turno-, han generado procesos inspectivos y sancionatorios mucho mayores que los habituales.

De acuerdo con la información del Ministerio de Trabajo, a nivel nacional, la actuación inspectiva supera al 50% del total de empresas que se encuentran registradas en el sistema de planillas electrónicas. La labor del Ministerio de Trabajo es importante y el crecimiento que ha tenido en los últimos años la fiscalización laboral así como los esfuerzos de funcionarios e inspectores debe reconocerse: estamos ante el principal mecanismo de control de cumplimiento de "lo laboral".

Existen muchas ventajas en el procedimiento inspectivo que son utilizadas por los trabajadores y sindicatos a fin de acreditar un incumplimiento de las normas laborales. Por ejemplo, encontramos que el procedimiento inspectivo constituye un proceso célere cuya duración es de aproximadamente dos meses, el inspector de trabajo interactúa directamente con los trabajadores afectados y verifica in situ las posibles infracciones, se centra por materias con lo cual existe mayor libertad al momento de determinar una infracción, etc.

Sin embargo, también se debe tener en cuenta que en el procedimiento inspectivo no existe un orden preestablecido para efectos de ofrecer elementos de prueba de forma que la actividad probatoria se produce de forma desordenada. Asimismo, el funcionario encargado de emitir un pronunciamiento no puede estar más alejado de los hechos materia de la inspección debiendo confiar en un intermediario (el inspector) a fin de imponer una sanción ajustada a derecho, además de no poder interactuar directamente con los sujetos inspeccionados o los trabajadores afectados, entre otras cosas.

En ese sentido, a continuación nos centraremos en analizar la actividad probatoria en el procedimiento inspectivo a fin de determinar si continúa siendo el medio más idóneo a fin de generar certeza y aproximarse en mayor medida a la verdad del conflicto, tomando en consideración el análisis que previamente hemos desarrollado sobre la actuación probatoria en la NLPT.

5.1. La Actividad Probatoria en el Procedimiento Inspectivo

La primera gran diferencia entre la NLPT y el procedimiento de inspección es que en este último los trabajadores no se encuentran legitimados para acreditar incumplimiento alguno. Efectivamente, el procedimiento inspectivo laboral tiene como partes a la Administración y al sujeto inspeccionado (es un procedimiento bilateral) con lo cual los trabajadores no tiene legitimidad para exigir la actuación de medios probatorios al órgano encargado de resolver a fin de acreditar algún incumplimiento normativo; por el contrario, los trabajadores pueden ofrecer pruebas pero deberán confiar en que el inspector los valore y emita un acta de infracción debidamente fundamentada que genere convicción en el órgano encargado de resolver.

Por su parte, en el procedimiento inspectivo laboral podría decirse que no existe una etapa de actuación probatoria propiamente dicha. En efecto, frente a un acta de infracción el sujeto inspeccionado tiene la posibilidad de formular sus descargos respectivos, además de proporcionar a la Autoridad Administrativa de Trabajo otros medios de prueba conducentes a acreditar el cumplimiento de las normas laborales señaladas como incumplidas en el acta de infracción.

Ello ocurre debido a que todas las actuaciones destinadas a acreditar el cumplimiento de las normas laborales en el transcurso de una inspección tales como la sustentación de documentos, las entrevistas y otros, son realizadas frente al inspector quien no tiene potestad resolutoria. En

32 Para un mayor e importante desarrollo: SANGUINETTI RAYMOND, Ob. Cit.

efecto, el inspector de trabajo no es el encargado de emitir un pronunciamiento en los procedimientos inspección laboral como producto de su actividad fiscalizadora; por el contrario:

(...) si en la realización de dicha labor fiscalizadora se llega constatar la comisión de una o varias de las infracciones administrativas sociales previstas en la ley, **deberá limitarse a dar parte de tales irregularidades al organismo competente**, siendo este quien se encargará de desarrollar el correspondiente procedimiento administrativo sancionador.³³ (resaltado nuestro)

Sin embargo, resulta innegable que aquellos medios de prueba destinados a evitar la imposición de una multa por parte de la Autoridad de Trabajo serán en su mayoría, sino en su integridad, los mismos que han sido actuados previamente ante el inspector. La diferencia en este caso radica en que el sujeto inspeccionado no contará con la posibilidad de interactuar con quien está destinado a valorar las pruebas, así como tampoco podrá valerse de elementos tales como interrogatorios u otros que le permitan sustentar su posición.

En consecuencia, instituciones como la inmediatez (el inspector como intermediario) o la oralidad no se encuentran presentes en la etapa sancionadora del procedimiento de inspección lo cual puede efectuar, eventualmente, a la convicción de certeza sobre determinado incumplimiento. Ello es así debido a que por un lado, encontramos al inspector como un intermediario entre la actuación de los medios probatorios que en un futuro podrán ser valorados ante la Autoridad de Trabajo y, por otra parte, la Autoridad de Trabajo tan solo valorará el acta de infracción y los descargos cada uno con sus respectivos medios probatorios por escrito.

Así pues, lo mencionado no se traduce solo como una desventaja del sujeto inspeccionado sino que, por su parte, el hecho que la Autoridad de Trabajo se encuentre en la imposibilidad de interactuar con el primero, así como la obligación de tener como sustento de la sanción principalmente lo señalado por el acta de infracción, constituyen un impedimento para efectos de lograr mayor aproximación a la verdad del conflicto. De esta forma, nos encontramos en un procedimiento en el que, una vez iniciada la etapa sancionatoria, el responsable de emitir un pronunciamiento no habrá presenciado ninguno de los hechos que aparentemente acreditan el incumplimiento.

Ahora bien, el procedimiento inspectivo tiene la posibilidad de que el inspector realiza sus visitas en forma sorpresiva y puede recorrer el centro de trabajo, realizar entrevistas, tomar muestras y fotos, etc. Es decir, a diferencia del proceso laboral que importa la reconstrucción de hechos, la fiscalización laboral puede resolver sobre hechos que fueron constatados por el inspector directamente. Este procedimiento no se aprecia en los juicios laborales -lo más cercanos son la prueba anticipada o una inspección judicial- y creemos que representa una ventaja del proceso inspectivo sobre el laboral.

Por esta razón, se aprecia en algunos casos que los trabajadores, sobre la base del acta de infracción, inician un proceso judicial. Es decir, aprovechan la existencia de una constatación inspectiva para iniciar un proceso judicial sin esperar los resultados de la etapa sancionatoria de la inspección del trabajo. Se aprecia, en definitiva, un intento por aprovechar la eficiencia de ambos sistemas: la constatación de la fiscalización laboral con la coerción del proceso judicial.

“(...) instituciones como la inmediatez (el inspector como intermediario) o la oralidad no se encuentran presentes en la etapa sancionadora del procedimiento de inspección lo cual puede efectuar, eventualmente, a la convicción de certeza sobre determinado incumplimiento.”

5.2. La Presunción de Certeza como Remedio y la Necesidad de Respetar el Debido Proceso del Sujeto Inspeccionado

Para brindar una eficacia mayor a la inspección de trabajo, se ha dotado de una presunción de certeza a las actuaciones inspectivas (las constataciones del inspector de trabajo “merecen fe”). Sin embargo, la presunción no es una patente de corso para la arbitrariedad, como destaca MATALLANA:

(...) hay que tener en cuenta que la certeza atribuida a los hechos plasmados en el acta solo puede mantenerse como verdad incuestionable en tanto el inculpado no realice ninguna actividad probatoria de defensa. Por lo tanto, cuando el particular aporta prueba en contrario, la autoridad competente deberá entrar a valorar todo el material probatorio y apreciarlo de manera libre y conjunta, pudiendo incluso desvirtuar las afirmaciones de los inspectores.³⁴

Así las cosas, en el procedimiento sancionador iniciado como consecuencia de un procedimiento inspectivo laboral la Autoridad de Trabajo puede encontrar limitaciones para efectos de lograr aproximarse a la verdad del conflicto. Dichas limitaciones han intentado ser superadas mediante la presunción de certeza pero, conforme a lo explicado, cuando el sujeto inspeccionado logre contradecir, mediante sus descargos y otros elementos (limitados por el sistema escrito), las afirmaciones del inspector, la Autoridad de Trabajo podrá dejar de lado la presunción de certeza y abstenerse de imponer una sanción.

En ese sentido, resultará imperativo que el inspector haya fundamentado adecuadamente la infracción constatada

33 CAVALIÉ CABRERA, PAUL. “Ámbitos de discrecionalidad en el sistema de inspección del trabajo peruano”. En: Manual de actualización laboral 6, Gaceta Jurídica, El Búho, Lima, Junio 2010, p. 147.

34 MATALLANA RUIZ, Roberto. “La presunción de inocencia en el proceso inspectivo. Alcances sobre su aplicación”. En: Soluciones Laborales, Año 3, Número 30, Junio 2010, p.61.

tomando en consideración todos los elementos que le permitieron alcanzar certeza sobre la misma, incluyendo obviamente aquellos elementos proporcionados por el sujeto inspeccionado. De lo contrario, el encargado de emitir un pronunciamiento deberá abstenerse de imponer una sanción puesto que estaría vulnerando el derecho al debido procedimiento; ello ocurre así ya que, al no haberse actuado las pruebas frente a quien resuelve, el único sustento de la sanción sería un acta viciada por contener una motivación defectuosa.

Ahora bien, la presunción de certeza antes mencionada no solo podría ser inaplicada ahí donde se aprecie contradicción respecto de las afirmaciones y medios de prueba proporcionados por el sujeto inspeccionado. En realidad, tampoco deberá imponerse una multa ahí cuando se verifique que el acta de infracción no ha respetado los derechos del inspeccionado referidos al debido procedimiento.

No debemos olvidar que, en la mayoría de casos -sino todos- los sujetos inspeccionados actúan frente al inspector aquellos instrumentos que posteriormente, y ante la eventualidad de un acta de infracción, serán proporcionados al órgano competente para resolver de la Autoridad de Trabajo. Así las cosas, a continuación analizaremos las distintas manifestaciones del derecho al debido proceso referidas a la actuación probatoria que deberán ser respetadas por el inspector al momento de la elaboración del acta de infracción a fin de dotar de validez a la imposición de una sanción por parte de la Autoridad de Trabajo.

5.3. El Debido Proceso en Materia Probatoria en las Actas de Infracción

El sujeto inspeccionado deberá tener la posibilidad de proporcionar al inspector toda aquella información que considere pertinente a fin de acreditar el cumplimiento de las normas laborales, así como también tiene el derecho a que la información proporcionada sea debidamente valorada por el inspector. En caso contrario, nos encontraremos frente a una vulneración del derecho de defensa del inspeccionado.

En ese sentido, es posible encontrar supuestos en los que la Autoridad de Trabajo ha señalado la vulneración del derecho de defensa del sujeto inspeccionado. Por ejemplo, del análisis de la Resolución Sub Directoral N° 05-2010-MTPE/2/12.330 se advierte que el acta de infracción no tiene más soporte probatorio que lo plasmado en la denuncia y la manifestación verbal del trabajador, constituyendo una evidente vulneración al derecho de defensa del sujeto inspeccionado. En concreto, la resolución citada menciona lo siguiente:

(...) sin embargo del análisis del acta de infracción materia de autos, se advierte que la inspectora de trabajo comisionada no ha precisado mayores hechos constatados que le permitan a este Despacho meritarse conforme a ley, basándose sólo en la denuncia y la manifestación verbal, asimismo no precisa fechas de ingreso o periodo a infraccionar,

vulnerando el Debido Proceso de conformidad con el artículo 44° de la Ley 28806, así como afectar el derecho de defensa del inspeccionado (...).

Por su parte, se debe tener en cuenta que el acta de infracción sólo contiene aquellas actuaciones inspectivas realizadas por el inspector de trabajo, quedando fuera de su alcance cualquier valor lógico o determinante referido a dicha inspección que no cuente con medios probatorios que respalden su manifestación. En ese caso, las actas de infracción -actuación administrativa del MTPE- no debería prevalecer absolutamente frente a los demás medios de prueba que puedan ser aportados por el sujeto inspeccionado.

Ahora bien, la configuración del procedimiento de inspección permite al sujeto inspeccionado el ofrecimiento de instrumentos destinados a acreditar el cumplimiento de las normas laborales durante las actuaciones "investigadoras y comprobatorias". Es más, el no citar a comparecencia a un sujeto inspeccionado no imposibilita que éste pueda presentar las pruebas que, en defensa de sus respectivos derechos e intereses, considere correspondiente.

Así las cosas, al momento de la actuación propiamente dicha de los medios de prueba no existe concentración alguna. En efecto, el sujeto inspeccionado tiene el derecho de ofrecer todos los medios probatorios destinados a acreditar el cumplimiento de las normas laborales en el momento que estime conveniente; incluso, conforme hemos observado, los medios de prueba pueden ser actuados fuera del acto de comparecencia sin que se perjudique la validez o eficacia de los mismos.

Por otro lado, la discrecionalidad que la ley otorga a los inspectores para efectos de verificar algún incumplimiento también colabora a que la actuación de las pruebas suceda de forma desordenada. En efecto los inspectores *"no solamente tienen libertad para decidir la forma en que llevarán a cabo sus actuaciones, sino que además gozan de discrecionalidad para decidir y desarrollar su plan de acción."*³⁵

De tal forma, la ley permite a los inspectores desarrollar sus actuaciones con total libertad lo cual implica que están facultados de requerir información cuando lo estimen conveniente. A ello debemos agregar el hecho que el sujeto inspeccionado goza de una presunción de inocencia por lo que no tiene ninguna obligación de proporcionar información sino hasta que le sea requerida por la Autoridad de Trabajo; así pues, el sujeto inspeccionado no tiene ninguna motivación de proporcionar todos los elementos de prueba en un solo acto.

Finalmente, debemos señalar que el análisis de la valoración de descargos que presenta el sujeto inspeccionado al MTPE es imprescindible para determinar con exactitud aquellos incumplimientos que han sido materia de verificación y no han sido subsanados por el sujeto administrado. En ese sentido, aquellos documentos presentados por el sujeto inspeccionado deberían encontrarse contenidos en el expediente del procedimiento inspectivo y recogidos en las evaluaciones y conclusiones del inspector.

35 CAVALIÉ CABRERA, PAUL, Ob. Cit., p. 141.

No obstante existen algunos casos donde, pese a que el sujeto inspeccionado presentó dicha documentación, no fue incluida en el acta de infracción. En aquellos casos que se advierta que dichos documentos no han sido valorados ni muchos menos anexados al expediente, se entendería que se ha vulnerado el debido proceso, siendo ello así cabría la nulidad y consecuentemente reposición del procedimiento al estado que corresponda:

Resolución N° 184-2008/Lima: *“De la revisión del expediente no aparece el escrito presentado de fecha 27 de abril de 2007 y el escrito presentado de fecha 3 de mayo de 2007, documentos ambos dirigidos al despacho de origen (...) siendo así, cabe reponer el procedimiento al estado que corresponda, considerando además que en el presente caso no se ha considerado el Principio de Observación del Debido Proceso”.*

5.4. La Carga de la Prueba en el Procedimiento Inspectivo

La responsabilidad de la autoridad de trabajo implica demostrar y evidenciar, con el debido sustento probatorio, la intención por parte del sujeto inspeccionado sobre la infracción imputada. De esa forma, si por alguna razón el acta de infracción no evidencia una responsabilidad por parte del sujeto inspeccionado porque no existe el debido respaldo probatorio, no debería imponerse una sanción al sujeto inspeccionado y, de ser el caso, correspondería disponer dejar sin efecto la sanción propuesta.

Por esa razón la Corte Superior de Justicia de Juliaca ha resuelto lo siguiente:

(...) la inspección en el trabajo debe contar con pruebas y constataciones específicas que permitan formar una convicción adecuada al inspector sobre el cumplimiento o no de las obligaciones laborales (...). No basta con una fiscalización que apunte a meras declaraciones de los inspectores, es necesario que las conclusiones de una inspección laboral sean debidamente respaldadas.³⁶

En virtud de la presunción de inocencia constitucional, la carga de la prueba en los procesos inspectivos recae en la autoridad laboral pues deberá sustentar su posición con aquellos medios probatorios que respalden su manifestación. Así, *“(...) ningún administrado, en su relación con las autoridades debe aportar pruebas sobre su inocencia, sino que corresponde esta carga a la Administración (...)”*³⁷.

De lo contrario se podría entender que se pretende una reversión de la carga probatoria en el empleador, y consecuentemente habría una vulneración del principio constitucional de presunción de inocencia del sujeto inspeccionado que derivaría en una nulidad del procedimiento inspectivo. En consecuencia, el inspector debe respaldar su posición de lo constatado sensorialmente con medios probatorios objetivos e incontrovertibles que

sustenten sus afirmaciones (declaraciones, documentos, videos, etc.) a fin de considerar válida la imposición de una sanción en base del acta de infracción resultado de la inspección.

Por lo expuesto, en el presente caso no interesa que el sujeto inspeccionado (empleador) se encuentre en una posición privilegiada de manejo de la información. En efecto, el respeto por la presunción de inocencia obliga a la administración a cumplir con su obligación de tener que acreditar el supuesto incumplimiento de las normas laborales por las cuales procederá a imponer una sanción evidenciándose otra gran diferencia entre el procedimiento inspectivo y la regulación en materia probatoria contenida en la NLPT.

6. Conclusiones

Las normas materiales del ordenamiento laboral solo serán eficaces si existen mecanismos idóneos que aseguren su cumplimiento; solo de tal forma los trabajadores podrán gozar verdaderamente de los derechos reconocidos por el ordenamiento laboral. Pues bien, el proceso laboral y el procedimiento inspectivo laboral constituyen dos mecanismos orientados a dicho fin.

Actualmente, y desde hace varios años, el procedimiento inspectivo laboral es el mecanismo más utilizado por las organizaciones sindicales y los trabajadores activos para exigir el cumplimiento de sus derechos laborales. Sin embargo, al inicio del presente artículo propusimos la siguiente interrogante: ¿seguirá siendo el procedimiento inspectivo laboral el mecanismo más utilizado para tal fin?

No estamos seguros respecto de si la entrada en vigencia de la NLPT importará una disminución a las denuncias de los trabajadores ante la Autoridad de Trabajo, especialmente cuando el vínculo laboral está vigente³⁸; sin embargo, la nueva regulación en materia probatoria debería constituir una motivación para los trabajadores de recurrir al proceso judicial. Asimismo, aquella regulación también tendrá por consecuencia directa el hecho que los trabajadores ya no se sientan en la necesidad/obligación de recurrir previamente al procedimiento inspectivo laboral a fin de iniciar un proceso judicial.

En efecto, las nuevas reglas en materia probatoria contenidas en la NLPT otorgan diversos mecanismos a fin de que los trabajadores puedan generar certeza en el juzgador sin que tengan la necesidad de presentar un pronunciamiento previo de la Autoridad de Trabajo. En el mismo sentido, incluso podría ser el caso que frente a los mismos hechos el proceso judicial resulte más idóneo para efectos de acreditar incumplimiento normativos debido a que no existe el obstáculo de la presunción de inocencia presente en todo procedimiento administrativo sancionador.

Por lo expuesto, consideramos que definitivamente la regulación en materia probatoria contenida en la NLPT

36 Resolución N° 12-2010. Expediente N° 412-2010.

37 MORÓN URBINA, Juan Carlos. *“Comentarios a la nueva Ley del Procedimiento Administrativo General”*. Gaceta Jurídica, Lima, 2001, p. 520.

38 Cuando el vínculo laboral no está vigente, la falta de coerción del proceso inspectivo laboral, hace necesario acudir a un proceso laboral judicial.

al menos va a tener un efecto motivador para los trabajadores a efectos de que exijan el cumplimiento de sus derechos en sede judicial. En efecto, y a diferencia de la LPT, el proceso judicial ya no será visto como un mecanismo excesivamente dilatado y poco eficaz a fin de generar convicción acerca de los incumplimientos alegados sino que, por el contrario, será percibido como un proceso célere y eficaz a fin

de acreditar los hechos que afecten los derechos de los trabajadores.

Finalmente, y a modo de resumen, concluimos el presente artículo con un cuadro en el cual se evidencia las principales diferencias entre la regulación en materia probatoria en los procesos judiciales y los procesos inspectivos laborales:

Proceso Judicial	Procedimiento inspectivo laboral
INMEDIACIÓN	
Existe intermediación: Las pruebas son actuadas ante el Juez y existe interacción entre las partes.	No existe interacción entre el órgano encargado de resolver y el sujeto inspeccionado. Asimismo, el nexo entre el órgano encargado de resolver y los hechos es el acta de inspección y los descargos y documentos proporcionados por el sujeto inspeccionado.
ORALIDAD	
Proceso eminentemente oral: las pruebas son actuadas a viva voz durante la audiencia.	Procedimiento escrito: se resuelve en función al acta de infracción y los descargos. Sin embargo, existe interacción y libertad en la etapa de verificación llevada a cabo por el Inspector.
CELERIDAD	
Reducción de los plazos entre la actuación probatoria y la sentencia: Beneficia a la valoración del juez.	Es un proceso célere cuyo plazo está determinado según la Orden de Inspección.
CONCENTRACIÓN	
Existe concentración al momento del ofrecimiento de pruebas: todas las pruebas deben ser ofrecidas al momento de presentar la demanda/contestación y actuadas en una única audiencia.	No hay concentración: los documentos y demás instrumentos orientados a acreditar el cumplimiento de las normas son ofrecidas y "actuadas" en función al requerimiento que realice el inspector. No están limitadas a la etapa de comparecencia.
CARGA DE LA PRUEBA	
Existen reglas especiales en materia de carga de la prueba y presunciones que toman en cuenta que el empleador se encuentra en una posición privilegiada de manejo de la información.	La Autoridad de Trabajo tiene la obligación de acreditar el incumplimiento siempre respetando el derecho al debido proceso.