

Entrevista a Mario Pasco Cosmópolis* **

La Oralidad y la Reforma del Proceso Laboral Peruano

Por: Emma Canchari Palomino
Shirley Chávez Huiñape

*“Uno de los grandes temas pendientes en la reforma de la legislación laboral nacional es la reforma de la Ley Procesal del Trabajo. El actual titular del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo del Perú, Mario Pasco Cosmópolis, es una de las personas que ha impulsado esta reforma con mayor energía en nuestro país. En esta **entrevista concedida exclusivamente para Derecho & Sociedad**, el profesor Pasco habla sobre el estado de esta reforma y sobre la oralidad, aspecto importantísimo en el perfeccionamiento de nuestro actual proceso laboral”.*

- 1. En nuestro país se produjo en el año 1995 el Taller de Revisión del Proyecto de la Ley Procesal del Trabajo (LPT). Allí se resaltó la importancia de la oralidad como principio y método del proceso laboral; sin embargo, lo que ha caracterizado a la LPT en sus años de vigencia es su excesiva escrituración. ¿Qué factores cree usted fueron los que influyeron en mayor medida a que la oralidad en el Perú no haya logrado instaurarse en forma eficaz? ¿Qué consecuencias ha tenido esto en la práctica procesal laboral?**

En nuestro país no hay un proceso oral; nuestro país sigue estando bajo un sistema escritural. El concepto de proceso oral es totalmente distinto; es un proceso por audiencias en el cual la escrituración es mínima o acaso nula, en el que las audiencias se graban (como se está grabando esta entrevista) y en el que lo importante y fundamental es el contacto inmediato del juez con las partes, con los testigos y el desarrollo mismo de las actuaciones en forma directa, no a través de medios escritos. Lo anterior, al punto de que ya no sea necesario levantar actas sino, simplemente, registrar con métodos audiovisuales; ésa es la esencia de la oralidad. Por lo tanto, con lo que nosotros contamos hoy, lo llamen como lo llamen, no es oralidad.

Por otro lado, peor que la falta de oralidad es la pseudo oralidad en la que dicen que algo es oral pero, en realidad, es escrito, como en aquellos sistemas absurdos en los

cuales, por ejemplo, la sentencia se lee; está escrita y se lee. Eso es aberrante, no puede llamarse oralidad, es peor que la oralidad porque hay que escribir y además leer. La oralidad es, como su nombre indica, la transmisión exclusivamente por la vía hablada y no por la vía escrita; ese salto cualitativo debe permitir, no solamente sentencias más certeras –por el contacto que tiene el juez con las partes y con el proceso–, sino mucho más céleres porque se eliminan todas las trabas que tiene el sistema actual con la escritura.

- ¿Y estos medios audiovisuales estarían a disposición de las partes?**

Ciertamente, cuando termine una audiencia, la misma ya está grabada y se le entregará a las partes una copia, un “CD” o un “DVD”, en el cual está todo. Luego, quedará a discreción de las partes el volver a escuchar, transcribir, archivar en papel, etc.; lo relevante es que debe quedar como registro para el juzgado la grabación de la audiencia, no un expediente cosido a mano.

- 2. Se ha cuestionado la calidad de principio de la oralidad para el Derecho Procesal en general, argumentando que tan solo pretende realizar valores propios de otros principios y reglas técnicas; se le ha pretendido relegar al nivel de una mera técnica jurídica del proceso (al mismo nivel que la escrituración) y por lo tanto mutable y relativa. ¿Qué opinión le merece esto? ¿La**

* Presidente de la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, actual titular del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo del Perú, profesor principal de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

** La Asociación Civil Derecho & Sociedad desea expresar un especial agradecimiento al Dr. Mario Pasco Cosmópolis por concedernos una entrevista exclusiva, pese a sus múltiples labores como Ministro de Estado. Se agradece asimismo a Luis Mendoza Legoas, ex asociado de Derecho & Sociedad, por su gestión y apoyo para la realización de esta entrevista.

oralidad sería, entonces, una característica del proceso y no un principio?

Ahora se cuestiona la calidad de principio de la oralidad; yo soy de los que cuestionan la oralidad como un principio. En mi parecer, los principios son valores anteriores y superiores a la ley y no meras técnicas; se apunta a la oralidad porque se la considera una técnica superior, pero no significa descartar a un medio escriturario. Si así fuera, sería ridículo pensar que el escriturario es un principio del proceso civil; sin embargo, no lo es. Se dice: "la oralidad es principio del proceso laboral"; ¿eso quiere decir que la escrituración es un principio del proceso civil? Yo no creo que ningún procesalista haya jamás sostenido eso. ¿Por qué la oralidad es principio y la escrituración no es principio? Son simples alternativas, opciones, técnicas, que están al servicio de los principios. Ahora, ¿cuáles son estos principios? Los principios de protección al trabajador y el de búsqueda de la verdad real, esos son principios.

Por lo tanto, la oralidad es un mecanismo que protege mejor al trabajador, permite llegar a la verdad y es una técnica muy adecuada para que funcionen de manera óptima los principios de veracidad y el principio protector.

3. La doctrina menciona la mayor seguridad jurídica y el carácter garantista de los derechos entre las virtudes del proceso escrito. ¿Cuán cierto es que se pierdan éstos beneficios con la adopción de la oralidad?

Que el proceso escrito presente mayor seguridad jurídica y garantías, en mi opinión, es rigurosamente falso. El proceso escrito no garantiza mayor seguridad en ningún sentido; todo lo contrario: la escritura engaña muchas veces; en cambio la oralidad, permite llegar mejor a la verdad y por lo tanto, ser más certero en el juicio.

Lo voy a explicar de la siguiente manera: cuando uno va al estadio de fútbol y ve un partido, se vive un ambiente único, se tiene una visión de toda la cancha, se conocen todas las vicisitudes y al final se puede opinar si fue un buen partido, uno regular, qué jugador destacó, quién pasó inadvertido, etc. ya que se ha visto todo. Si trasladamos el ejemplo a la televisión, ya no se está en el estadio. La pregunta es: ¿es mejor o peor su visión del partido? Ahora, ya no lo ve por televisión, lo escucha por radio. Esta última circunstancia dificulta la capacidad de dar una apreciación del partido como bueno o malo; ello dependerá de lo que el relator le dice; quizás relate una jugada de gran peligro y tensión y de repente, la bola está en media cancha. En esta circunstancia, uno dependerá exclusivamente de lo que le narran. Por último, en una nueva situación ya no habrá narración sino que se lee el partido escrito -al día siguiente de jugado- en el periódico. Nuevamente la pregunta clave es: ¿en cuál de esas situaciones o circunstancias uno está en mejor capacidad para juzgar el partido de fútbol? ¿Leyéndolo en el diario o viéndolo en el estadio? Eso es la oralidad. Si me mandaran esta entrevista por escrito y la contestara también por escrito, ¿a qué medio se le daría mayor

credibilidad? ¿A lo escuchado en este momento o lo enviado por escrito?

Esa es la diferencia entre la oralidad y la escrituración. Entonces, quién puede en su sano juicio decir que la escrituración es más segura, más certera y más garantizada, cuando es exactamente lo contrario.

- En ese sentido y asumiendo el rol del juez, quizás la intermediación del momento no pueda otorgarle las herramientas suficientes para poder decidir al instante. ¿Qué sucedería si al juez le faltara tiempo para poder razonar y motivar su decisión?

En principio, debemos distinguir entre procesos simples y procesos complejos. Hace muy poco, estuvimos presenciando una audiencia en Guayaquil, los técnicos que están participando en la elaboración de la ley y yo. Presenciamos una audiencia real, no una simulación o una actuación hecha para nosotros, sino una audiencia de un juicio real. Ninguno de los tres tenía conocimiento del expediente, ninguno de nosotros vio el expediente previamente; simplemente participamos de la audiencia y escuchamos su desarrollo, a las partes, a los testigos, los alegatos, etc. Cuando terminó la diligencia yo pregunté a los técnicos si se sentían -en ese momento- en capacidad de resolver. Los tres coincidimos en una respuesta afirmativa. Asimismo, coincidimos en cuál sería el sentido de nuestra resolución. Uno de nosotros era un escéptico, creía que este sistema no funcionaba; bueno, su escepticismo se disipó cuando -al terminar la diligencia- coincidió con nosotros en que la resolución determinada por el juez era correcta.

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

En Israel, los expedientes ingresan y hay un juez, el juez menos antiguo, que se encarga de clasificar los procesos y lo hace en tres órdenes o grados: los muy sencillos, los normales y los muy complicados. Una vez que hizo la clasificación, los deriva a jueces diferentes; por tanto, existen jueces de casos sencillos y de casos complejos. Esto, debido a que los casos complejos retardan la resolución, a diferencia del caso simple; entonces, habrá jueces que resuelvan casos muy fáciles y que resolverán inmediatamente; y jueces que tendrán que tomarse su tiempo para pensar, deliberar con colegas o asesores y hacer otro tipo de pronunciamiento. Entonces, no se puede generalizar en un sentido o en otro; sería tan nefasto exigir una respuesta inmediata a un caso complejo, como también es nefasto retardar la resolución de un caso sencillo.

4. A través del principio de oralidad se lograría fusionar otros como el de sencillez, celeridad,

concentración e inmediatez. En lo que refiere a su vinculación con la celeridad, ¿Cree usted que el juez laboral podría resolver algunas cuestiones de fondo sin esperar el fallo final en la audiencia única?

Claro, todos estos principios operan conjuntamente. No se puede pensar en oralidad si no hay inmediatez y si no hay concentración; la inmediatez es un acompañante, es un "siamés" de la oralidad porque el objeto de la oralidad es la inmediatez. La inmediatez implica que el juez esté en contacto directo. De otro lado, la concentración es necesaria porque si no tendríamos sucesivos actos, sucesivas audiencias y lo que tiene que haber es el máximo de actos en el mínimo de diligencias. Lo anterior, al punto de que puedan hacerse todos los actos en una sola diligencia. Luego, la sencillez, porque todos podemos hablar pero no todos sabemos escribir, porque todos nos comunicamos fácilmente de manera oral pero no todos lo hacemos en forma escrita. Entonces, la oralidad está pensada para el beneficio del trabajador, incluso, analfabeto. Por tanto, cuando se acceda al juez, tendrá la capacidad de decir qué reclama; pero si se le exige plasmarlo por escrito, aún cuando fuera alfabeto, se le hará difícil hacerlo.

Finalmente la celeridad, porque este mecanismo está diseñado para otorgar seguridad y certeza porque, como no hay trámites engorrosos, todo está consultado, todo es inmediato. Por tanto, es posible hacer un juicio acelerado sin perder seguridad

- Quizás también, de esta manera, se puedan evitar actitudes maliciosas por parte de los abogados?

En Venezuela me sucedió algo muy interesante -porque hemos estado también allí trabajando este tema-; ellos practican la oralidad con mucho éxito y me decían que este mecanismo obliga al abogado a cambiar completamente su forma de ejercer. Aplicar un sistema nuevo como éste implica capacitar a todo el mundo, no solamente a los jueces ni a los auxiliares, sino también a los abogados. Y lo que me comentaban es que ahora los abogados tienen que planificar, tienen que desenvolver nuevas artes y aprender a llevar un caso de manera distinta; deben tener capacidad de respuesta instantánea, improvisación, réplica, artes de abogado puestas allí de manifiesto. Es más, delante de su cliente, en presencia de la contraparte e incluso del público y será éste quien juzgará al buen y al mal abogado. De la misma manera, el público será quien juzgue al buen y al mal juez: si es que en una audiencia, todo el mundo llega a la conclusión de que el trabajador tiene la razón y el juez le da la razón al empleador, estará desprestigiándose delante de todos. Por tanto, el juez estará sujeto a un control de la ciudadanía, representada por el público presente.

- En ese sentido, quizás este sea un motivo de resistencia a este cambio...

Resistencia al cambio va a haber siempre; el ser humano es proclive a resistirse al cambio y prefiere ser

conservador. Por cierto, habrá jueces que se resistirán porque van a tener un modo de trabajo distinto, porque van a tener que trabajar más, porque van a estar más expuestos. También en Venezuela recogí otro dato trascendental: desde que se instauró este sistema, no se ha detectado ni un solo caso de corrupción y ellos lo reconocen con orgullo y satisfacción. Sin embargo, estos resultados son debidos a que el sistema hace difícil que existan acuerdos bajo la mesa, sino que debe llevarse a cabo todo a vista del público y de las partes. Yo no creo que este sea un elemento que motive a aquellos que hacen resistencia al cambio; sin embargo, habrá que convencerlos y persuadirlos y, sobre todo, habrá que prepararlos y capacitarlos para que aprendan a manejar este instrumento tan valioso.

5. Algún sector de la doctrina señala que el principio de oralidad podría ser aplicable solo a algunas etapas del proceso, otra que la demanda y la contestación deben estar necesariamente por escrito y hasta se ha dicho que nunca se podría aplicar la oralidad en estricto, es decir, que no sería posible que la totalidad del proceso esté bajo este principio. En ese sentido, en su opinión, ¿A qué nos referimos específicamente con la oralidad? ¿En qué etapas del proceso se aplicaría este principio?

Esta es una dificultad grande, claro. La inmediatez, el contacto con las partes, se tienen solo en primera instancia. En segunda instancia solo se tiene acceso a las grabaciones, a los alegatos e informes orales. Esto es casi un factor inevitable, sobre todo porque nuestra Constitución dice que una de las garantías de la administración de justicia es la pluralidad de instancia. Yo creo que ese es un error de la Constitución porque debe haber juicios donde haya instancia única; y eso es lo que existe en gran número de países sin escándalo para nadie. Un juicio en el que se demandan sólo salarios insolutos y se demuestra que no se han pagado por qué va haber una doble instancia. Si yo demando la falta de pago de un pagaré y demuestro que no me han pagado y el otro no aporta ninguna prueba, por qué va haber doble instancia. Entonces esta garantía de doble instancia convertida en dogma sacrosanto es un grave perjuicio para el litigante de buena fe y es una ventaja indebida para el litigante de mala fe.

Claro que en juicios complejos o con muchas particularidades la posibilidad de revisión es necesaria, pero hay otras donde no. Pero, claro, donde hay doble instancia la oralidad pierde un poco su fuerza, pero eso es inevitable.

De todas maneras hay un alto grado de oralidad, pero es difícil que un recurso de apelación pueda hacerse solamente oral, alguna escrituración tiene que haber por razones de estricta necesidad. Es que la oralidad no significa un dogma, en el que si hay una sola palabra escrita ya no es oral. Esto no es así. Más bien, es la predominancia, el esquema lo que manda. O es un sistema de escritos o es de audiencias, esa es la clave. Cuando es de escritos,

es un procedimiento escrito; cuando es de audiencias, es un procedimiento oral.

Ahora, aún en un procedimiento escrito hay cosas orales; aún en un procedimiento oral hay cosas escritas; pero eso no desvirtúa el esquema central. Por ejemplo, no tiene sentido que para un interrogatorio tenga que presentarse un pliego y se lea: "diga usted como es cierto"... Bueno eso se hacía así en el siglo XVIII y se sigue haciendo en el siglo XXI. Pero por qué no el interrogatorio directo y que se haga sin intermediación del juez, sino que sea un interrogatorio directo

Este es el cambio que debe de producirse para pasar de un sistema escrito con pliegos cerrados a un sistema oral con interrogatorio libre. En Venezuela quien interroga es el juez y algunos jueces autorizan y otros niegan que interroguen las partes. Así que el gran protagonista es el juez y es él quien tiene que recibir la información. La interrogación a un testigo es para llegar a la verdad y no para favorecer a una parte. Entonces el juez dice cuales son los temas esenciales y trata de llegar a eso a través del interrogatorio.

6. Usted propone que las actividades centrales del proceso deben ejecutarse en audiencia presencial continua, con asistencia forzosa de las partes y bajo la presidencia inexcusable del juez. ¿Cree usted que, de acuerdo con la experiencia peruana reciente, los jueces tengan la capacidad y las herramientas necesarias para llevar a cabo este nuevo mecanismo de manera óptima? ¿Qué función tiene el juez peruano dentro del contexto de la reforma tendente a la oralidad?

Sin duda que los jueces peruanos tienen capacidad y son competentes; en general uno encuentra un nivel adecuado, pero van a necesitar una capacitación específica en el tema por ser un cambio de sistema, de mentalidad, de métodos. Por lo tanto necesitan capacitarse para eso. Se tiene que apuntar a que haya un periodo de vacatio legis porque la ley no puede entrar abruptamente. Y además hay que adaptar los ambientes físicos. Lo que se busca es construir para el futuro.

7. Usted ha tomado como ejemplo las reformas procesales en otros países latinoamericanos para dar a entender que es viable implementar la oralidad en el proceso laboral peruano. En términos prácticos ¿cuánto éxito han tenido las reformas procesales en esos países?

Nosotros hemos visto 2 experiencias de cerca, la de Ecuador y la Venezuela. El éxito es más grande en Venezuela que en Ecuador. Pero eso es en razón de los medios económicos. En Venezuela, en todo juicio, actúan 2 jueces: uno a cargo de la conciliación o mediación y

el otro a cargo del procedimiento propiamente dicho. Dicen que el 85% de los probables litigios terminan en la primera etapa.

- De ser esto así en nuestro país, ¿Qué pasaría con la conciliación administrativa a cargo del Ministerio de Trabajo? ¿Ese periodo previo, facultativo para el trabajador, se suprimiría y se iría de frente al proceso judicial?

Este es un tema que todavía no se ha tratado. Una de las posibilidades es que la conciliación administrativa sea posterior. Es decir, sentado el proceso, se convoca a la conciliación administrativa (sustituyendo por un funcionario al juez conciliador de Venezuela, por razones de costo). Ciertamente un funcionario del ministerio no tiene el mismo prestigio y poder de un juez y su capacidad o eficacia es menor, pero podría ser una de las posibilidades. Lo que no aceptamos es una conciliación obligatoria previa, porque esto simplemente podría significar retardo en el acceso a la justicia.

- ¿Y qué poder tendrían esos funcionarios administrativos con respecto a la cosa juzgada que se ve en sede judicial sobre el acuerdo conciliatorio?

Bueno, lo que podría darse es una conciliación administrativa intra procesal. Estoy aventurando una idea, eso no quiere decir que lo vamos hacer así. Lo que vemos es que ya dentro del proceso la conciliación puede ser homologada por el juez. Entonces el juez no tendría que asumir el proceso negocial, que toma su tiempo, sino el resultado, y él vería si está de acuerdo o solicitará su explicación, para en razón de ello basar su aprobación o negación. Una vez aprobado, recién se tendría la cosa juzgada.

8. ¿Tiene alguna reflexión final sobre esta esperada reforma?

Tengo una enorme expectativa por la oralidad. Yo vengo sosteniendo que es imperativo, y necesario; en ese sentido creo que la oralidad va a resultar ser un cambio muy grande y un gran progreso para la administración de justicia, un gran soporte para los derechos de los trabajadores

- Dentro de esta reforma ¿qué función le corresponde a las Facultades de Derecho?

Las universidades serán consultadas. Lo que se necesita es un anteproyecto y se pedirá a las universidades que nos hagan llegar sus propuestas. En ese sentido las facultades que tendrán un importante papel, pues son ellas las que tienen que formar a los futuros profesionales 