

El impacto y la evolución de la virtualidad en los procesos judiciales laborales¹

The impact and evolution of virtuality in the labor judicial process

César Abanto Revilla²

Resumen. En el presente ensayo se revisa, en tono crítico, las medidas que ha tomado el Poder Judicial, producto de la digitalización derivada (y acelerada) por la llegada de la COVID-19, que ha generado una carrera por la implementación integral, a nivel nacional: Del Expediente Judicial Electrónico (EJE), el Sistema de Notificaciones Electrónicas (SINOE), entre otras herramientas tecnológicas, como la Audiencia Virtual, cuya aplicación en Sede Laboral ha originado posturas a favor y en contra de su validez y legitimidad procesal. En tal sentido, se revisa si dichas medidas han afectado la implementación de la reforma procesal laboral del 2010, basada en la oralidad y el uso de las tecnologías, pero dando cuenta también de los cuestionamientos a promesas incumplidas, que parten de una desconexión aparente de los objetivos del cambio y las labores que cada partícipe de la relación conflictual debería cumplir.

Abstract. This essay critically reviews the measures that the Judiciary has taken, as a result of digitalization derived (and accelerated) by the arrival of COVID-19, which has generated a race for comprehensive implementation, at the national level. national: of the Electronic Judicial Record (EJE), the Electronic Notification System (SINOE), among other technological tools, such as the Virtual Hearing, whose application in Labor Headquarters has originated

1 El presente artículo fue enviado para su publicación el 1 de julio de 2022.

2 Abogado por la Universidad de San Martín de Porres (USMP). Magister en Derecho de los Negocios por la USMP. Profesor en las Maestrías de Derecho del Trabajo en la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP), Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM) y USMP. Miembro de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo. Miembro del Instituto Latinoamericano de Derecho del Trabajo. Ex Procurador Público del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE) y Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL). Socio del Estudio Rodríguez Angobaldo Abogados. Correo electrónico: cabanto@er.com.pe.

positions for and against its validity and procedural legitimacy. In this sense, it is reviewed if these measures have affected the implementation of the labor procedural reform of 2010, based on orality and the use of technologies, but also accounting for the questioning of unfulfilled promises, which are based on an apparent disconnection of the objectives of the change and the tasks that each participant in the conflictive relationship should fulfill.

Palabras claves. Proceso Laboral / Virtualización / Oralidad / Inmediación / Flexibilidad

Keywords. Labor Process / Virtualization / Orality / Immediacy / Flexibility

1. Introducción

En los últimos dos años, el litigio laboral se ha visto impactado por la irrupción de la virtualidad operativa informática que de manera inesperada -y acelerada- se ha tenido que implementar como consecuencia de la llegada (y permanencia a la fecha) de la pandemia de la COVID-19. Hemos transitado por un camino en el cual se cruzan las reglas y formas de la oralidad junto a los protocolos y la actividad inherente a la virtualización de las actuaciones del Poder Judicial, en lo que ha sido nuestro pasado, es el presente y posiblemente subsista -así sea de manera parcial- en el futuro cercano.

Sobre el particular, compartimos lo sostenido por Susskind (2019, p. 95), quien afirma que la incorporación de la tecnología a la justicia debe partir de una premisa: concebir a las Cortes no como un lugar, sino como un servicio.

Este servicio, sin embargo, debería brindar parámetros, principios, reglas y condiciones mínimas que sean aplicables y estén al alcance de ambas partes, en y durante el proceso, pues de lo contrario existirían márgenes y fisuras que dejarían en el aire ciertas sombras de afectación del acceso a la tutela judicial igualitaria y, con ello, vulnerarían el derecho a un debido proceso legal. No solo debe parecerlo, sino serlo.

En tiempos en los cuales existen herramientas jurídicas con sustento en la Inteligencia Artificial (IA), impensables hasta hace algunos años, pues hasta hace unos cuarenta años atrás -en la década de los ochenta- aún se utilizaban máquinas de escribir mecánicas y las citas se escribían a mano, en fichas en las bibliotecas

de las Facultades de Derecho. Entrando a los noventa, las computadoras personales empezaron a dominar el mercado y ello no fue ajeno al mundo jurídico y procesal: Aparecen software con normas legales y precedentes jurisprudenciales, luego otros que programaban diligencias y avisaban del vencimiento de plazos procesales, entre otros. La informática se convirtió en parte del litigio, tanto en sede judicial como ante las autoridades administrativas correspondientes, según el tipo de conflicto en discusión.

Sería mezquino no reconocer las ventajas que la modernidad y la era digital nos brindan, como personas, abogados y litigantes. Pero ello no puede (ni debe) llevarnos a pensar en la posibilidad que la administración de justicia sea reemplazada en su totalidad por la informática, pues -por avanzada o brillante que sea- hay evaluaciones que solo pueden sustentarse en la experiencia que se construye como consecuencia de haber andado los juzgados y absuelto (en directo) cientos de procesos, así como haber vivido los pesares y alegrías de quienes han estado involucrados en un litigio, combinada y enriquecida por el intercambio académico de la docencia.

Si un robot administrara justicia, posiblemente, condenaría por hurto a la mujer que en 1898 tomó (impulsada por el hambre) una hogaza de una panadería en Francia, y que fuera absuelta por el famoso Juez Magnaud, priorizando el derecho a la vida. Decisión que nos recuerda el IV Mandamiento del Abogado, reseñado por el maestro uruguayo Eduardo Couture, que nos dice: Tu deber es luchar por el derecho, pero el día en que encuentres un conflicto entre el derecho y la justicia, lucha por la justicia.

En sentido similar opina Nieva (2018, pp. 16-17), cuando señala que “la inteligencia artificial es humana, porque la han hecho humanos, incluso aunque sea capaz de aprender de los datos que va recopilando. Pero la inteligencia artificial no dicta sentencias (...) sólo ayuda a dictarlas. Quizá en un futuro nos interpelará si queremos realizar un fallo incompatible con sus algoritmos, pero siempre estará en nuestra mano no hacerlo, lo que nos obligará a motivar por qué, cosa que hará más completa la motivación”.

Por supuesto que hay etapas y procedimientos del proceso que pueden y deben estar sujetas a la informatización y digitalización, pero hay otras, en especial aquellas en las cuales se encuentra sobre la mesa (o el teclado) la decisión respecto a bienes inherentes a un ser humano, que deben -con la ayuda y apoyo

de la tecnología- permanecer dentro de una imperfecta pero terrenal decisión del hombre, que ciertamente estará resguardada (de existir un error) por la posibilidad de ser revisada por una instancia superior.

Para Reiling (2019, p. 18), las Tecnologías de la Información (TI) deben apoyar principalmente en un lado del espectro de la administración de la justicia: El procesamiento de los datos. Desde su perspectiva, “el rol de los tribunales es producir decisiones ejecutables, en otras palabras, proveer un título. La decisión ejecutable, entonces, es su producto. La primera pregunta que exploramos es, cómo estas decisiones ejecutables producidas por los tribunales son valiosas para los usuarios de los tribunales. Hay dos factores que tienen un gran efecto en los procesos de los tribunales: (i) La incertidumbre de los resultados; y, (ii) La relación entre las partes. El resultado es el contenido de la decisión”.

El problema se presenta en países como el Perú, donde los criterios jurisprudenciales son zigzagueantes; por tanto, no puede ser determinada una permanencia temporal de criterios jurídicos. Lo que hoy es blanco, mañana puede ser azul y pasado verde.

Hay que innovar e incorporar la TI en la administración de justicia, pero comenzando con lo básico, que sería la implementación integral, a nivel nacional, del Expediente Judicial Electrónico (EJE), el Sistema de Notificaciones Electrónicas (SINOE), la carga de todos los procesos en la plataforma de Consulta de Expedientes Judiciales (CEJ) y la modernización de los Módulos Básicos de Justicia en todas las provincias y distritos judiciales del país, con herramientas (hardware y software) que les permitan aplicar de forma eficiente este nuevo Gobierno Digital Judicial, para luego pasar en una segunda etapa al uso de tecnologías más avanzadas como el *blockchain* y la IA, dirigidos a una mayor transparencia, seguridad y agilidad en los trámites procedimentales.

Estoy a favor de la informatización de los procesos judiciales, pero en tanto se garantice que existan parámetros claros y equitativos durante el desarrollo de la *litis* para las partes intervinientes; asimismo, ratificando que al momento de la decisión final (presente y futura) la última palabra corresponderá a un ser humano, no a un algoritmo, a una computadora o a un robot³.

3 En China y Estonia existen Tribunales en los cuales las partes pueden someterse voluntariamente a la decisión de un Juez Robot, sin perjuicio que la parte agraviada pueda recurrir en apelación a un Tribunal Superior de jueces humanos.

2. COVID-19: Acelerada virtualización del proceso

Por Decreto Supremo N° 044-2020-PCM se dispuso el Estado de Emergencia Nacional y, al mismo tiempo, se fueron emitiendo una serie de disposiciones a nivel del Poder Judicial que ordenaban la suspensión de las actividades jurisdiccionales, entre otras medidas excepcionales. La primera, del 16 de marzo, fue emitida por el Consejo Ejecutivo, que a través de la Resolución Administrativa N° 115-2020-CE-PJ dispone la suspensión de las labores y los plazos procesales, salvo en casos de extrema urgencia. Luego de esta, fueron emitidas las Resoluciones Administrativas N° 117, N° 118 y N° 061-2020-CE-PJ, por las cuales se extendió dicha suspensión de forma consecutiva, a la par que se fueron implementando medidas complementarias.

Posteriormente, el 27 de abril se emitió la Resolución Administrativa N° 129-2020-CE-PJ, que aprobó las llamadas “Medidas de reactivación de los órganos jurisdiccionales y administrativos del Poder Judicial, posterior al levantamiento del aislamiento social obligatorio” (Protocolo). En términos generales, se estableció en plan secuencial de retorno (virtual y presencial) por fases.

Estas medidas eran el preludeo del reinicio de las actividades jurisdiccionales, pero en la práctica se fueron dilatando y reajustando, conforme el COVID-19 fue mostrando mayor incidencia de contagios y fallecidos, incluyendo personal del Poder Judicial; por ello, las disposiciones posteriores se encaminaron a una virtualización de la actividad jurisdiccional, tutelando la integridad y salud del personal, priorizando así:

- La realización de audiencias de forma virtual. Solamente por excepción, podrían ser presenciales. Asimismo, podrían llevarse a cabo audiencias los sábados.
- La comunicación de sentencias se llevará a cabo vía cédula de notificación y a la casilla electrónica. Es de uso obligatorio el SINOE para las partes.
- Las personas que ingresen al Poder Judicial deberán hacerlo portando una mascarilla quirúrgica o similar; se va a controlar la temperatura a todo el público que ingrese y se entregará gel antibacterial al ingreso. La salida y el ingreso serán por la misma puerta.

- Los jueces que se encuentren en el grupo de riesgo no podrán atender los locales del Poder Judicial, sino que prestarán servicios de forma remota.
- Las entrevistas con los jueces y/o magistrados será de forma virtual y deberá ser programada con anticipación.

En paralelo a las normas que regulaban estos aspectos operativos, se dictaron otras que permitían al personal jurisdiccional la prestación de servicios remotos y la celebración de audiencias a través de plataformas informáticas, a saber:

- Resolución Corrida N° 004-2020-CE-PJ del 11 de abril, por la cual se permitía que los Jueces se apersonen a sus despachos para recoger los expedientes judiciales para avanzar su trabajo en sus domicilios.
- Resolución Administrativa N° 123-2020-CE-PJ del 24 de abril, por la cual se autorizó a los Jueces a utilizar la aplicación *Google Hangout Meets* para la comunicación entre las partes intervinientes en los procesos judiciales.

Se incidió también en la utilización del EJE y en la presentación de escritos por la Mesa de Partes Virtual (MPV). A nivel de la Corte Suprema, se habilitaron cuentas de correo electrónico para cada especialidad, para la realización de las audiencias virtuales.

El objetivo era que los servicios judiciales operativos se desarrollen a través del uso de la TI, permitiendo a jueces y litigantes realizar sus actos sin presencia física. Pero, sin impedir la actuación de diligencias, el ingreso de escritos y otras actuaciones que eran ejecutadas de forma presencial (notificaciones de sentencia, lectura de expedientes, etc.). En la práctica, los juzgados utilizaron de forma adicional los medios de comunicación general (celulares, WhatsApp, etc.) como apoyo para las coordinaciones con las partes, llevando a cabo actos de preparación previa a la audiencia, para verificar si ambas partes contaban con los implementos informáticos que permitieran llevar a cabo las diligencias, sin afectar el derecho de defensa y las garantías del debido proceso.

Para Cavani y Vergel (2020) antes de la pandemia el Poder Judicial ya contaba con una serie de problemas de organización administrativa, acostumbrados a un tipo de trabajo manual (aún se taladraban y cosían expedientes) y con una

implementación tecnológica a medio camino, que ante el COVID-19 tuvo que cerrar sus puertas y suspender los procesos de forma abrupta, con excepción de los casos tramitados bajo el EJE, que en términos comparativos eran un número menor respecto del total de los procesos judiciales a nivel nacional: 126 mil EJE versus 3 millones de expedientes físicos.

En dicho escenario de virtualización forzada de labores judiciales, dichos autores se preguntaban: (a) Si es que la realización de audiencias virtuales es compatible con la legislación procesal; y, (b) Qué aspectos se deberían tomar en cuenta para la realización de audiencias virtuales.

En cuanto al primer punto, es decir, si ¿existe el derecho a una audiencia presencial?, en opinión que compartimos, los citados autores precisan lo siguiente:

“A pesar de que la Ley Orgánica del Poder Judicial y el Código Procesal Civil de 1993 se elaboraron en una era pretecnológica (al menos en el Perú), en un contexto como el actual, en que sencillamente no se puede salir de casa para asistir a las clásicas audiencias e informes orales, creemos que ninguna de sus normas otorga derecho a una audiencia presencial o, lo que es lo mismo, no hay norma que prohíba o que sea incompatible con la posibilidad de llevar a cabo audiencias virtuales.

De hecho, desde el ámbito constitucional, la realización de audiencias virtuales no se encuentra prohibida, dado que estas ya se realizan en el ámbito penal, así como en procedimientos ante la OCMA. Asimismo, el hecho que las audiencias y la actuación de medios probatorios deba realizarse ante el juez (art. V, CPC) y que este deba dirigirla personalmente (art. 202, CPC) no quiere decir que no pueda realizarse a través de un computador. (...)

Siendo ello así, tampoco habría prohibición de que los jueces de órganos colegiados puedan comparecer, cada uno remotamente, desde sus hogares. Por supuesto, deberán “concurrir” a la audiencia (esto es, conectarse) los auxiliares jurisdiccionales que correspondan, como el especialista, el asistente de juez, el relator de sala, entre otros.

En suma, si bien las partes tienen derecho a una audiencia porque así lo prevé la ley, no tienen derecho a una audiencia presencial”.

En cuanto a la operatividad de las audiencias, añaden que una objeción podría ser que el artículo 204 del Código Procesal Civil obliga a registrar en video o audio las audiencias de pruebas y, además, a entregar copia a las partes “dejando constancia” de dicha entrega. Sin embargo, a través del SINOE se deja constancia de la correcta notificación a las partes, lo que bien puede hacerse con la entrega de las actas; además, las audiencias virtuales podrían ser grabadas, y esas grabaciones también ser enviadas a las partes.

No podemos ignorar la brecha tecnológica que existe en nuestro país (y que habrá entre las partes), pudiendo cuestionarse que sólo algunos sectores podrán ser beneficiados de las herramientas de mayor (y mejor) nivel, ante lo cual el Poder Judicial debería evaluar la implementación de Módulos de Apoyo al Usuario (como SUNAT) en todas sus sedes, en los que, con el apoyo del personal administrativo y el cumplimiento previo de los protocolos sanitarios, las partes (y sus abogados) que no cuenten con un computador en casa (u oficina) y/o con los conocimientos informáticos necesarios, puedan participar con iguales condiciones en las audiencias virtuales. De lo contrario, afectaría las garantías del debido proceso y la igualdad que tutela la Carta Magna.

Como anota Lama (2020, pp. 11-12), si bien algunos afirman que el principio de inmediación, que inspira a la oralidad, aplicaría siempre y cuando las partes y el Juez se encuentren uno frente al otro y presentes en un mismo lugar, para asegurar interacción personal entre ellos, tales argumentos no son atendibles, pues lo que interesa en la oralidad es el diálogo, la comunicación simultánea o en tiempo real: existe oralidad cuando uno habla y el otro escucha, cuando el diálogo unilateral se convierte en bilateral; es decir, que cada uno participe, escuchando y hablando. Con ello, queda establecido que mientras que en la audiencia -aun virtual- se asegure una comunicación directa y en tiempo real, de modo que exista diálogo e interacción entre las partes y entre ellos y el juez, no se afecta el derecho de defensa, ni el derecho al debido proceso, ni mucho menos el principio de inmediación procesal.

3. La virtualización del proceso judicial laboral

Para Huerta (2020), como consecuencia de este nuevo y dramático escenario social, era legítimo formularse en ese momento algunas preguntas:

- ¿El proceso laboral actual podrá aplicarse sin más?
- ¿No será acaso necesario formular ajustes de emergencia al proceso?
- ¿Pueden afectarse algunos aspectos del proceso, relacionados con sus principios basilares?
- ¿Hasta qué punto podrá atenuarse la intermediación, la concentración y, sobre todo, la oralidad?

Precisaba el autor que nuestro proceso laboral es dual: Algunas actuaciones son escritas y otras orales. Por ejemplo, la demanda, el admisorio, la contestación, la sentencia, la apelación, la sentencia de vista, son escritos; la conciliación, la audiencia de juzgamiento y la audiencia única son orales, concentradas, escenario en el cual, hay una mayor intermediación del juez con las partes y las pruebas a través de la comunicación oral. Son estas etapas las que diametralmente resultarían hoy incompatibles con la regla del distanciamiento social, pero la justicia laboral no puede detenerse, pues también responde a otro drama social de atención urgente.

En tal sentido, agregaba que resultaba necesario que el proceso laboral -de modo temporal- sufra una alteración en su estructura, potenciando lo escrito frente a lo oral, que permita que las causas continúen desarrollándose, en busca de la justicia en materia laboral. Para ello, era necesario abandonar toda fascinación por la oralidad en desmedro del proceso escrito, siendo razonable, entre otras, las siguientes medidas:

(i) Prescindir de la audiencia de conciliación y recibir la contestación a través de un medio electrónico (escaneado y vía online); calificar el escrito, proveerlo y trasladarlo al demandante el mismo día de programada la audiencia y continuar con la siguiente etapa. De haber observaciones, poner a conocimiento de las partes vía correo electrónico, de modo que cada órgano jurisdiccional atienda de manera ordenada la agenda judicial programada.

(ii) En cuanto a la audiencia de juzgamiento, limitar la intervención oral de las partes, abogados y jueces a lo mínimo, atenuando la oralización de la prueba documental, que se aplicaría solo para los medios de carácter personal (testigos, peritos, reconocimientos, etc.).

En sentido similar, Valera (2020) sostenía que, si bien la justicia no puede vivir de espaldas a la tecnología, existen una serie de problemas que podrían llevar a que este sueño (de una virtualización del proceso judicial laboral) se convierta en una pesadilla, pues según el INEI, a diciembre del 2019 sólo el 38.8% de la población tiene acceso a computadora con internet; el 6.1% tiene internet en su casa, en el trabajo y/o en el celular; y, el 7.3% cuenta con una suscripción de banda ancha. Ello, genera la siguiente problemática:

- La barrera del justiciable en el acceso a internet, que no le permitiría el uso de las TI para una correcta utilización del *Google Hangouts Meet* y participar en cualquier diligencia programada por los diferentes juzgados laborales.
- La incorporación de habilidades tecnológicas con las que no cuentan todas las partes intervinientes en las audiencias limita el ejercicio del principio de oralidad e inmediación: las partes, abogados y terceros no actuarán “cara a cara” con el Juez, que no apreciará en forma directa, su conducta, gestos y otros aspectos que son visibles en una audiencia presencial.
- La realización de audiencias virtuales es una imposición social en tiempos de pandemia; sin embargo, deben priorizarse los procesos que tienen audiencias y/o sentencias programadas para su actuación antes del 16 de marzo.

Para dicho autor, la realización de audiencias virtuales es compatible con los principios del proceso laboral, en la medida que existan cambios estructurales en la NLPT, en aras de cautelar la tutela jurisdiccional efectiva. Existiría una compatibilidad relativa, cuando las partes deciden libremente someterse a reglas de juego *intraproceso*, dictadas por el Juez en una resolución inimpugnable, o las que señale el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial. Estas reglas pueden tener cierta flexibilidad, no necesariamente compatibles con la norma procesal; sin

embargo, si se ejecutan -una vez aceptadas por las partes- no podría alegarse indefensión procesal o una nulidad, al existir convalidación.

Desde una perspectiva procesal general, Balarezo (2020) consideraba que caben dudas razonables respecto de estas medidas adoptadas por el Poder Judicial, especialmente sobre su coherencia con los principios, derechos y normas procesales, consagrados en nuestro ordenamiento, que resume en las siguientes interrogantes:

1. ¿Puede haber una violación al principio de inmediación, pues durante el curso intermedio del protocolo las partes no podían entrevistarse directamente con el Juez?
2. ¿Existe una violación al principio de publicidad, pues las audiencias, al ser virtuales, sólo contarán con la presencia de las partes convocadas en la plataforma informática correspondiente?
3. ¿Las resoluciones infringen el artículo 203 del Código Procesal Civil, que establece que a las audiencias deben concurrir las partes personalmente?
4. ¿El derecho al debido proceso o la tutela judicial efectiva son afectados en algún sentido?

Sus dudas son absueltas -desde la teoría contemporánea- con el principio de audiencia, que según Priori y Alfaro (2018, p. 46) debería delimitarse a dos concepciones: la primera, denominada formal, según la cual se concibe que las partes son libres de adoptar las estrategias que mejor consideren: el juez no se involucra y es solo un mero espectador del duelo; la segunda, que es la concepción sustancial del principio de audiencia, formulada desde una visión contemporánea del proceso e implica concebirlo través de una participación efectiva y real. En conclusión, el principio de audiencia debe velar para que las partes tengan en todo momento la oportunidad de desenvolverse de manera plena y sin limitaciones injustificadas, para lo cual es necesario que las mismas participen en la aportación de los hechos y de las pruebas; y, además, en la formación y elaboración de la decisión del juez.

Para lo laboral, Corrales (2020, pp. 3-4) añadía que el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su 32 periodo de sesiones del 27 de junio de 2016, acordó adoptar (numeral 5) el llamado “derecho humano de acceso

a internet”, que se fundamenta en los principios generales de acceso, pluralismo, no discriminación y privacidad, que han llevado en su desarrollo a la aparición de la “e-justicia”. Para dicho autor, el “e-proceso” se construye sobre la base de los principios siguientes:

- Conectividad. Toda persona tiene derecho al acceso a la justicia virtual, y al suministro por el Estado de los medios informáticos que le garanticen la accesibilidad a la comunicación, participación y el ejercicio de los derechos a la tutela jurisdiccional efectiva y debido proceso en soporte electrónico.
- Concentración procesal digital.
- Economía y celeridad en el uso del Internet.
- Intermedialidad. Interacción y registro de varios medios de audio y vídeo informáticos, en la formación del expediente judicial electrónico.
- Autenticidad. Los medios utilizados para la realización de las audiencias virtuales y actuaciones judiciales deben garantizar la identidad de las partes intervinientes, el derecho de defensa y fidelidad de los documentos escaneados, y de la reproducción de lo registrado en audio y vídeo.
- Instantaneidad. El sistema informático debe permitir, en tiempo real, la simultaneidad de la publicidad y actuaciones procesales en línea.
- Seguridad en la preservación de datos sensibles y reserva (ciberseguridad).
- Transparencia tecnológica y de difusión pública en redes sociales.
- Extraterritorialidad. Implica superar la obligatoriedad del radio urbano, ya que no será necesario domiciliar en ciudad determinada para producir actuaciones procesales o participar en la audiencia virtual, ampliando así las competencias a nivel nacional de los órganos jurisdiccionales.
- Interoperabilidad. La integración de los sistemas informáticos de las distintas instituciones públicas y privadas, nacionales y extranjeras, a fin de facilitar las operaciones en línea desde varias plataformas en internet, intercambio de información instantánea, en el marco del Gobierno Digital y convenios internacionales.

En definitiva, concluye (Corrales, 2020, p. 24) que la desmaterialización de los procesos laborales regidos por la NLPT, a la luz de los nuevos principios

anunciados, el ingreso acelerado de la Justicia a la era digital, con el uso de las audiencias virtuales, el trabajo remoto de sus operadores, mediante el teledespacho judicial y los Estudios Jurídicos Virtuales, conectado a las redes sociales, van a modificar ciertos actos procesales, transitoriamente, mientras dure la pandemia del COVID-19; empero, en más de los casos éstas vienen a quedarse definitivamente, por su contribución a la optimización del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso. Lo que no solo implicará modificaciones sustanciales al ordenamiento procesal, sino también desarrollar las bases para pasar a la fase superior de la “e-justicia 3.0”.

Para el suscrito, algunas de las medidas que se tomaron de forma directa en la mayoría de los Juzgados de Trabajo (en especial, en los procesos ordinarios), a nivel nacional, como solicitar la presentación previa de las contestaciones de demanda y la notificación de las sentencias a la Casilla Electrónica, requerían de reformas expresas a la NLPT, pero la realidad era que esperar a dichas modificaciones implicaría contravenir el Principio Procesal de Celeridad, pero especialmente atentaría contra el Principio Tuitivo (protector), inherente al Derecho Laboral en sí, por lo que, de forma excepcional (y temporal), debería aplicarse el Principio de Flexibilidad en cuanto a disposiciones procedimentales como el numeral 3 del artículo 43 (sobre entrega de la contestación en el acto de audiencia) o el artículo 47 (referido a la notificación de la sentencia en la sede del juzgado). Estas disposiciones fueron previstas en el “Protocolo de adecuación del Módulo Corporativo Laboral y Sala Superior al COVID-19”, que fuera aprobado por la Resolución Administrativa N° 190-2020-CE-PJ.

En sentido similar se ha pronunciado Toledo (2020), quien ha señalado que:

“...se ha superado en la judicatura ese criterio formalista de que el escrito de contestación debe ser entregado a la demandante una vez fracasada la conciliación, incluso algunos consideran un fetichismo legal, por lo que debería modificarse la NLPT para que haya un paso previo de entrega del escrito de contestación, para que el demandante tome conocimiento. Así, una suerte de lo que sucede en el proceso abreviado laboral, que se presenta tal escrito antes de la conciliación...y se puede correr traslado al demandante. **Nosotros consideramos que no hay ningún impedimento**

legal, y no es necesaria una modificación legislativa. Hay que destacar la función del juez director del proceso, si no existe ninguna afectación al derecho de las partes, entonces, es posible que el juez tome decisiones, precisamente, con el objeto de la entrega de la contestación antes de la conciliación, le permitirá proponer fórmulas conciliatorias atractivas a las partes. En consecuencia, **es necesario, sobre todo en la presente circunstancia, que el juez pueda adoptar un conjunto de decisiones.** Es cierto que, la contestación de la demanda tendrá que presentarse a través de la MPE”.

Si bien es cierto, existen algunos países en los cuales se ha cuestionado la validez, la legalidad y la constitucionalidad de las audiencias virtuales, como en Colombia⁴ y España⁵, consideramos, a partir de lo señalado en los puntos precedentes, que en el Perú debe existir un marco flexible que priorice los derechos que son materia de los reclamos laborales, respecto a un estado de emergencia (caso fortuito o fuerza mayor) temporal generado por el COVID-19.

Finalizamos el ensayo tomando nuevamente las palabras de Susskind (2020), en el siguiente sentido:

“Nuestros sistemas judiciales enfrentan actualmente tres desafíos importantes. Dos de estos surgen directamente del virus y, por lo tanto, son nuevos; mientras que el tercero, es de larga data. El **primer** desafío es mantener un nivel de servicio suficiente mientras nuestros tribunales tradicionales están cerrados. El alcance de este desafío no está claro y varía en todo el mundo. Una visión optimista es que hemos superado lo peor y ya se está

4 La Corte Constitucional, con una votación de 5 a 4, declaró inconstitucional el artículo 12 del Decreto Presidencial N° 491 del 28 de marzo de 2020, que permitía a otras ramas del Poder Público, incluido el Congreso, ejercer sus competencias (y diligencias) de manera virtual por la pandemia. Si bien esta decisión se enfocó más en el ámbito administrativo, se cree que en un futuro el criterio podría afectar también a las audiencias judiciales virtuales.

5 Si bien referido a un fallo del Tribunal Supremo del 2005 sobre cuestionamientos a la limitación de derechos del procesado en un proceso penal, se considera que las observaciones a la ausencia de garantía del principio de inmediatez (en cuanto a la actuación de la prueba), podría extenderse también a las audiencias judiciales virtuales.

restableciendo el servicio normal. Una visión más realista es que el virus, de una forma u otra, nos afligirá durante muchos más meses y posiblemente años. El problema más importante aquí es que aún no tenemos métodos alternativos para manejar algunos tipos de audiencias judiciales, como las relacionadas con delitos graves.

El **segundo** desafío surge del primero. Esta es la acumulación de casos atrasados que se suman mientras los tribunales no pueden manejar su carga normal. Los sistemas de justicia que se considera que están haciendo frente a la crisis están eliminando alrededor de un tercio de su rendimiento normal. Los aplazamientos y los retrasos se están acumulando a un ritmo alarmante.

El **tercer** desafío, el de larga data, surge de una verdad alarmante: que incluso en los sistemas de justicia que consideramos los más avanzados, la resolución de disputas en los tribunales públicos generalmente toma demasiado tiempo, cuesta demasiado y el proceso es ininteligible para todos. En términos más generales, lo llamamos el problema del “acceso a la justicia”. Podemos optar por culpar a la reducción generalizada de la financiación legal pública, podemos argumentar que la maquinaria judicial y judicial actual es desproporcionada en muchos casos, podemos afirmar que a veces los abogados son el problema porque pueden inflamar las disputas, podemos lamentar la poca información está disponible para ayudarnos incluso a comprender el dilema, podemos condenar el sistema por ser anticuado y arcano, y más. Pero sea cual sea la explicación que se prefiera, la pura realidad es que la mayoría de la gente en nuestro planeta no puede permitirse hacer valer sus derechos legales en los tribunales públicos. A nivel mundial, las estadísticas son claras. Según la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, solo el 46 por ciento de los seres humanos viven bajo la protección de la ley.

4. Conclusiones

- En los últimos dos años, el litigio laboral se ha visto impactado por la irrupción de la virtualidad operativa informática que de manera inespe-

rada -y acelerada-se ha tenido que implementar como consecuencia de la llegada (y permanencia a la fecha) de la pandemia de la COVID-19.

- Hay etapas y procedimientos del proceso que pueden y deben estar sujetas a la informatización y digitalización, pero hay otras, en especial aquellas en las cuales se encuentra sobre la mesa (o el teclado) la decisión respecto a bienes inherentes a un ser humano, que deben -con la ayuda y apoyo de la tecnología- permanecer dentro de una imperfecta pero terrenal decisión del hombre, que ciertamente estará resguardada (de existir un error) por la posibilidad de ser revisada por una instancia superior.
- Mientras que en la audiencia -aun virtual- se asegure una comunicación directa y en tiempo real, de modo que exista diálogo e interacción entre las partes y entre ellos y el juez, no se afecta el derecho de defensa, ni el derecho al debido proceso, ni mucho menos el principio de inmediación procesal.
- Algunas de las medidas que se tomaron de forma directa en la mayoría de los Juzgados de Trabajo (en especial, en los procesos ordinarios), a nivel nacional, como solicitar la presentación previa de las contestaciones de demanda y la notificación de las sentencias a la Casilla Electrónica, requerían de reformas expresas a la NLPT, pero la realidad era que esperar a dichas modificaciones implicaría contravenir el Principio Procesal de Celeridad, pero especialmente atentaría contra el Principio Tuitivo (protector), inherente al Derecho Laboral en sí.

Bibliografía

BALAREZO CONTRERAS, Lidia (2020). ¿La virtualidad como un agresor a los principios procesales? Un análisis sobre la implementación de protocolos virtuales para el avance de los procesos. <https://ius360.com/publico/procesal/la-virtualidad-como-un-agresor-a-los-principios-procesales-un-analisis-sobre-la-implementacion-de-protocolos-virtuales-para-el-avance-de-los-procesos-lidia-balarezo-contreras/>

- CAVANI, Renzo y VERGEL, Alessandro (2020). ¿Audiencias Judiciales Virtuales? <https://laley.pe/art/9543/audiencias-judiciales-virtuales>
- CORRALES MELGAREJO, R. (2020). El advenimiento de la e-justicia laboral 2.0. En: Revista Derecho y Cambio Social (61), pp. 3-4. <https://www.derechoycambiosocial.com/>
- HUERTA RODRÍGUEZ, Hugo (2020). Proceso Oral y Pandemia. <https://actualidadlaboral.com/proceso-oral-y-pandemia/>
- LAMA MORE, H. (2020). Oralidad, intermediación y audiencias virtuales. En: VV.AA. Comentarios sobre la Oralidad Civil, Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- NIEVA FENOLL, J. (2018). Inteligencia Artificial y Proceso Judicial. Madrid: Marcial Pons.
- PRIORI, G. y ALFARO, L. (2018) El Principio de Audiencia y su efecto democratizador en la aplicación del Iura Novit Curia. En: Reforma del Proceso Civil, Lima: Fondo Editorial PUCP.
- REILING, D. (2019) Comprendiendo las tecnologías de la información para la resolución de conflictos. En: Revista Sistemas Judiciales (16). Buenos Aires: CEJA
- SUSSKIND, R. (2019). Online courts and the future of justice. Londres: Oxford University Press.
- SUSSKIND, Richard (2020). The future of courts. <https://thepractice.law.harvard.edu/article/the-future-of-courts/>
- TOLEDO TORIBIO, Omar (2020). Audiencias Virtuales y Proceso Laboral remoto. https://www.youtube.com/watch?v=r_xwbai7QoI&t=2896s
- VALERA MALCA, César (2020). Entre la economía colaborativa y la justicia digital: Bondades y limitaciones de las audiencias virtuales en el proceso laboral. <https://laley.pe/art/9847/entre-la-economia-colaborativa-y-la-justicia-digital-bondades-y-limitaciones-de-las-audiencias-virtuales-en-el-proceso-laboral>