

**UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO**  
**FACULTAD DE DERECHO**  
**ESCUELA DE DERECHO**



**LA CARGA PROBATORIA EN LOS PROCESOS LABORALES SOBRE  
INDEMNIZACIÓN POR ACCIDENTES DE TRABAJO**

**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE  
ABOGADO**

**AUTORA  
NADIA RUBI BAZAN DELGADO**

**ASESOR  
JAVIER HILDEBRANDO ESPINOZA ESCOBAR**

<https://orcid.org/0000-0002-9906-0526>

**Chiclayo, 2019**

### **DEDICATORIA**

*Dedico este trabajo de investigación a Dios, a mis padres Silvia y Julio, a mi hermana Fiorela por darme su tiempo y amor cada día; y a mi negrito por haber sido mi compañero durante todo este tiempo*

### **AGRADECIMIENTO**

*De manera especial agradezco a mis amigos y asesores, Javier y kathy, por haberme guiado, no solo en la elaboración de este trabajo de titulación, sino a lo largo de mi carrera universitaria. Asimismo, a José Luis por su paciencia y ayuda incondicional.*

## ÍNDICE

**RESUMEN**

**ABSTRACT**

**INTRODUCCIÓN**

### **CAPÍTULO I: LA RESPONSABILIDAD POR ACCIDENTES DE TRABAJO .....10**

1. ACCIDENTES DE TRABAJO.....	10
1.1 Concepto .....	10
2. DEBERES Y OBLIGACIONES DE LOS SUJETOS INTERVINIENTES .....	12
2.1 Principio - Deber de prevención .....	13
2.2 Principio - Obligación de responsabilidad.....	16
2.2.1 Teoría de responsabilidad objetiva o del riesgo creado .....	19
2.2.2 Teoría de responsabilidad subjetiva .....	21
3. INDEMNIZACIÓN POR ACCIDENTES DE TRABAJO .....	22
3.1 Indemnización según la Ley N° 29783 y su reglamento .....	23
3.2 Responsabilidad civil contractual .....	26
3.2.1 Requisitos de la responsabilidad civil .....	27
a) La antijuridicidad .....	27
b) Daño indemnizable.....	29
c) Relación de causalidad .....	30
d) Factor de atribución.....	32

### **CAPÍTULO II: LA CARGA PROBATORIA EN EL PROCESO LABORAL .....34**

1. LA PRUEBA.....	34
1.1 Como derecho fundamental .....	34
1.2 Como derecho en el proceso laboral.....	36
1.3 Implicancia de la protección constitucional de la prueba en los procesos laborales ...	38
2. LA INCIDENCIA DE LOS PRINCIPIOS EN EL PROCESO LABORAL.....	38
2.1 Principio protector .....	39
2.2 Principio de verdad material sobre verdad formal.....	41
2.3 Principio de igualdad procesal .....	42
3. EL IGUAL TRATAMIENTO DE LOS SUJETOS PROCESALES PARA UNA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA.....	44
4. ¿CÓMO OPERAN LAS REGLAS ESPECIALES SOBRE LA CARGA PROBATORIA EN LA LEY 29497?	45
5. LA CARGA PROBATORIA EN EL DERECHO COMPARADO.....	48
5.1 Chile.....	48
5.2 Colombia.....	51
5.3 México .....	53

**CAPÍTULO III: CRITERIOS PARA ASIGNAR LA CARGA PROBATORIA Y LA IMPUTACIÓN DEL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN EN MATERIA DE ACCIDENTES DE TRABAJO .....56**

1. CRITERIOS JURISPRUDENCIALES SOBRE ASIGNACIÓN DE LA CARGA PROBATORIA EN MATERIA DE INDEMNIZACIÓN POR ACCIDENTES DE TRABAJO .....56

1.1. Casación laboral N° 4258 – 2016 - Lima, de fecha 30 de enero del 2017.....56

1.2. Casación laboral N° 18190-2016 – Lima, de fecha 02 de mayo del 2017.....58

1.3. Sexto Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional, de fecha 21 de diciembre del 2017.....59

2. ASPECTOS NEGATIVOS Y POSITIVOS DE LOS FALLOS JURISPRUDENCIALES Y EL VI PLENO JURISDICCIONAL SUPREMO SOBRE ASIGNACIÓN DE LA CARGA PROBATORIA EN MATERIA DE INDEMNIZACIÓN POR ACCIDENTES DE TRABAJO. ....60

2.1. Crítica a la casación laboral N° 4258 – 2016 - Lima, de fecha 30 de enero del 2017.....60

2.1.1 Aspectos negativos:.....60

a) Vulneración a la tutela jurisdiccional efectiva y el derecho al debido proceso .....60

b) Errónea interpretación de la norma. ....66

c) Inaplicación de la carga probatoria establecida en la NLPT .....68

d) Incentivo negativo frente a las partes del proceso y terceros .....69

2.1.2 Aspectos positivos:.....69

a) Atribución de la carga probatoria del daño al trabajador .....69

2.2 Crítica a la casación laboral N° 18190-2016 – Lima, de fecha 02 de mayo del 2017.70

2.2.1 Aspectos negativos:.....70

a) Afectación al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso.....70

b) Aplicación indebida del artículo 1330° del Código Civil. ....71

2.2.2 Aspecto positivo:.....72

a) No siempre debe otorgarse la indemnización .....72

2.3 Sexto Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional, de fecha 21 de diciembre del 2017.....72

2.3.1 Aspecto negativo:.....72

a) El empleador siempre será responsable por cualquier evento dañoso al trabajador.72

2.3.2 Aspecto positivo:.....74

a) Desarrollo del concepto del empleador diligente.....74

**CONCLUSIONES.....77**

**REFERENCIAS .....79**

## **TABLA DE ABREVIATURAS**

LMSSS: Ley de modernización de seguridad social y salud

RLMSSS: Reglamento de la ley de modernización de seguridad social y salud

LSST: Ley de seguridad y salud en el trabajo

RAE: Real academia española

NLPT: Nueva ley procesal de trabajo

CCP: Código civil peruano

LPT: Ley procesal de trabajo N° 26636

CPP: Constitución política del Perú

STC: Sentencia del tribunal constitucional

## RESUMEN

La presente investigación trata del análisis de diversos criterios jurisprudenciales sobre la carga probatoria y sobre la imputación de la responsabilidad en los procesos donde se pretende indemnización por accidentes de trabajo, en vista de que vulneran diversos derechos constitucionales. Ante ello, se busca evidenciar las falencias en los fallos, y posteriormente brindar criterios para la aplicación de la nueva Ley procesal de trabajo, la Ley de seguridad y salud en el trabajo; y supletoriamente el Código Civil; en casos similares a los estudiados.

Ante ello, es necesario la implementación de los siguientes criterios: a) Aplicación de la normativa específica (NLPT, LSST y su reglamento) sobre la normativa general (código Civil) respecto a las distribuciones legales de la carga probatoria que establece la NLPT; b) Garantizar la igualdad en la valoración de las pruebas en el proceso laboral a través de la aplicación de los principios del Derecho Laboral; c) Realizar una interpretación sistemática por ubicación de la norma del art. 23 de la NLPT en concurrencia con los artículos 53°, 94° de la LSST y su reglamento. Pues en su conjunto generan una adecuada tutela jurisdiccional efectiva, en donde se aplica la ley con igualdad y efectividad; sin hacer un uso abusivo de la protección al trabajador.

**Palabras Clave:** carga probatoria, Indemnización, accidentes de trabajo, igualdad, protección al trabajador.

## ABSTRACT

The present investigation deals with the analysis of various jurisprudential criteria on the burden of proof and on the imputation of responsibility in the processes where compensation for work accidents is sought, in view of the violation of various constitutional rights. Given this, it seeks to demonstrate the failures in the judgments, and subsequently provide criteria for the application of the new Labor Procedural Law, the Occupational Health and Safety Law; and additionally the Civil Code; in cases similar to those studied.

Given this, it is necessary to implement the following criteria: a) Application of the specific regulations (NLPT, LSST and its regulations) on the general regulations (Civil code) regarding the legal distributions of the burden of proof established by the NLPT; b) Ensure equality in the assessment of evidence in the labor process through the application of Labor Law principles; c) Perform a systematic interpretation by location of the norm of art. 23 of the NLPT in concurrence with articles 53, 94 of the LSST and its regulations. As a whole they generate an adequate effective jurisdictional protection, where the law is applied with equality and effectiveness; without making abusive use of worker protection.

**Keywords:** burden of proof, Compensation, accidents at work, equality, protection of the worker.

## INTRODUCCIÓN

La Jurisprudencia Laboral ha formulado un intenso debate relacionado con carga probatoria en los procesos laborales por accidentes de trabajo y sobre la imputación del pago de la indemnización al empleador. Constituyéndose en la actualidad como uno de los temas más controvertidos en materia laboral. Ante ello, es necesario el estudio de la casación N° 4258 – 2016 (precedente vinculante), casación N° 18190 -2016, y además del VI Pleno jurisdiccional laboral y previsional; porque cada uno trasgrede diversos derechos constitucionales a las partes procesales. Ello con la finalidad de brindar una solución a los problemas de aplicación de la Nueva Ley procesal de Trabajo y la Ley de seguridad y salud en el trabajo.

Para analizar esta problemática es necesario mencionar sus causas. Una de ellas es la inaplicación de la normativa establecida en la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, la Nueva Ley procesal de Trabajo y sus reglamentos. Asimismo, la aplicación errónea del Código Civil respecto a la asignación de la carga probatoria, dejando de lado la normativa específica. Así también, de la interpretación indebida de la normativa de la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo cuando no existe vacío, lagunas o incertidumbre sobre el presupuesto para la imputación del pago de la indemnización. Además, la ambigüedad en lo resuelto por el sexto pleno jurisdiccional que tenía como objeto dilucidar este tema controvertido; sin embargo, generó mayores problemas.

La problemática jurídica de esta investigación versa en ¿Cómo debe aplicarse distribución de la carga probatoria y la imputación del pago de la indemnización en los procesos sobre accidentes de trabajo a la luz del Principio Protector y de Igualdad Procesal? Esto permitió identificar las deficiencias del juzgador al momento de resolver tanto en perjuicio del empleador como del trabajador. Asimismo, nos interesamos por aportar criterios para aplicar la carga probatoria y el pago de la indemnización en los casos de accidentes de trabajo. Para ello, la metodología utilizada es en base a una investigación cualitativa, básica y descriptiva. Además, de emplear el uso de citas y referencias bibliográficas el estilo APA descriptiva debido a que se expondrá con fidelidad las particularidades de la realidad materia de estudio.

Ante esta problemática se planteó a modo de hipótesis la siguiente solución: a) Aplicar las distribuciones legales de la carga probatoria que establece la NLPT (ley especial), sobre la regulación del CCP (ley general); b) Generar igualdad en las diversas etapas del proceso laboral mediante la valoración de los medios probatorios, garantizando los derechos constitucionales de las partes. c) Aplicar la interpretación sistemática de por ubicación de la norma: teniendo en cuenta los principios generales conjuntamente con el art. 53° de la LSST y el 94° del RLSST. d) Aplicación del presupuesto contenido en el art. 53 de la LSST y 94° del RLSST, conjuntamente con los requisitos de la responsabilidad civil establecidos en el art. 1970° y 1972° del CCP.

Los objetivos de esta investigación son los siguientes: como objetivo general proponer criterios para la aplicación de la carga probatoria y la imputación del pago de la indemnización en los procesos sobre accidentes de trabajo; como objetivos específicos explicar la regulación de la carga probatoria en la Ley N° 29497, analizar la regulación sobre accidentes de trabajo en el ordenamiento peruano y por último establecer criterios aplicativos que permitan la efectiva distribución de la carga de la prueba y una eficaz imposición del pago de la indemnización.

El trabajo consta de tres capítulos: El primero, trata sobre la responsabilidad que tiene el empleador sobre el trabajador frente a los accidentes de trabajo y sus límites; el segundo, busca explicar la carga probatoria en el proceso laboral, sobre todo la distribución dinámica de la prueba; como tercer y último capítulo tenemos, a los criterios para asignar la carga probatoria y la imposición del pago de la indemnización en materia de accidentes de trabajo, asimismo se critica las diversas posturas establecidas en la jurisprudencia.

Los beneficiarios de este trabajo serán toda la comunidad jurídica y aquellas personas que revisen este trabajo de investigación; además, de todas aquellas personas que presenciarán la exposición en la que se sustentara con mayor precisión todo lo mencionado en este trabajo. Finalmente, a manera de conclusión se puede afirmar por todo lo investigado en este periodo de tiempo que realmente se ha generado un injusto en el derecho, afectando el derecho al debido proceso, a la tutela jurisdiccional efectiva, entre otros derechos.

## **CAPÍTULO I:**

### **LA RESPONSABILIDAD POR ACCIDENTES DE TRABAJO**

El estudio de las teorías, tipos y requisitos de la responsabilidad civil aplicado a la regulación sobre accidentes de trabajo contribuye a dilucidar la controversia planteada sobre la distribución de la carga probatoria, pero sobre todo para evaluar si es justa la imputación al pago de la indemnización al empleador, a pesar de actuar con la diligencia requerida.

#### 1. Accidentes de trabajo

##### 1.1 Concepto

Los accidentes de Trabajo son aquellos sucesos que tienen lugar en el centro de trabajo o por ocasión del mismo. Asimismo, según la doctrina debe entenderse como accidentes de trabajo, al suceso anormal, resultante de una fuerza imprevista y repentina, sobrevenido por el hecho del trabajo o con ocasión de este, y que determina en el organismo lesiones o alteraciones funcionales permanentes o pasajeras (Cabanellas, 2001). En consecuencia, afectará la actividad cotidiana del trabajador, quedando limitada o hasta imposible de realizar. Generándole, además, un perjuicio económico en vista que no podrá realizar diligencias que le permitan una contraprestación para solventar sus necesidades básicas.

En nuestra legislación, a partir de la Ley N° 1378, de fecha 20 de enero del año 1911 se creó el seguro de accidentes de trabajo, el cual consideraba que los daños por dichos accidentes eran cargo del empleador. Evidentemente, desde la primera regulación se le atribuye la responsabilidad del bienestar del trabajador al empleador, atendiendo a la naturaleza de la relación laboral (Cáceres, 2014). Es a raíz de la desprotección y abusos que sufría el trabajador de la época que se opta por resguardar su bienestar, imputándole al empleador la responsabilidad ante alguna contingencia.

Posteriormente, en el Seguro Social Obrero D.L. N° 18846, de fecha 28 de abril de 1971, se reguló exclusivamente el seguro por accidentes de trabajo de los obreros. Esta norma quedó sin efecto por la segunda disposición complementaria del Decreto Legislativo N° 887, publicado el 11 de noviembre de 1996. Posteriormente, mediante el artículo 1° de la Ley N° 26183, publicada el 13 de mayo de 1993 se restituye su vigencia. Sin embargo, fue derogada nuevamente por la segunda disposición complementaria de la Ley N° 26790, Ley de modernización de la seguridad social en salud, de fecha 15 de mayo de 1997 – en adelante LMSSS.

La legislación mencionada en el párrafo anterior es el antecedente de la actual regulación sobre accidentes de trabajo. En ese sentido, el legislador ha optado por establecer expresamente la definición de los accidentes de trabajo. Por ello, en el reglamento de la LMSSS – en adelante RLMSSS, aprobado por el Decreto Supremo N° 009-97-SA, de fecha 08 de setiembre de 1997, se define en el artículo 2 literal K), a los accidentes de trabajo como:

Toda lesión corporal producida en el centro de trabajo en razón de las actividades para las cuales ha sido contratado, causadas por acción imprevista, fortuita u ocasional de una fuerza eterna, repentina y violenta, que puede ser determinada por los médicos de manera cierta.

Esta concepción es favorable para el trabajador porque frente a posibles daños amplía el margen de cobertura brindado por el Estado al pertenecer a un sistema proteccionista. Es por ello, que en materia de accidentes de trabajo nuestra legislación es fruto del Principio Protector. De tal forma, la protección es extensiva, pues no solo abarca los sucesos acaecidos en el centro de trabajado, sino en cualquier lugar siempre y cuando el trabajador se encuentre bajo la subordinación del empleador. Esta definición incluye a los accidentes ocasionados por el trabajador, empleador o aquellos no imputables a nadie, no importando para el derecho el sujeto activo de la acción dañosa. Algunos autores comparten la misma postura (Jiménez, 2016; y Viteri, 2016).

Una característica controversial de los accidentes de trabajo es que los daños generados por el siniestro, independientemente del responsable, deberán ser atendidos por el empleador. Según el principio de responsabilidad contemplado en la Ley de seguridad y salud en el trabajo Ley N° 29783, de fecha 26 de julio del 2011- en adelante LSST-, el empleador asumiría esa carga. Bajo la lógica de esta regulación, es en virtud de la relación de subordinación que deberá garantizar el

bienestar de los trabajadores estableciendo medios y condiciones adecuados para disminuir o eliminar los riesgos latentes.

## 2. Deberes y obligaciones de los sujetos intervinientes

El empleador asume diversas obligaciones de cuidado frente a la labor que desempeña el trabajador. Estas obligaciones se encuentran reguladas expresamente en el artículo 49° de la Ley de seguridad y salud en el trabajo. Pero, el trabajador también tiene ciertas obligaciones en materia de prevención de riesgos que se encuentran reguladas en el artículo 79° del mismo cuerpo normativo.

Según la doctrina española las obligaciones atribuidas al trabajador contribuyen al desarrollo eficiente de sus labores. Por ello, debe actuar conforme a las reglas de la buena fe y la diligencia; esta última es necesaria para la prestación de servicios, porque el solo hecho del trabajo implica que debe realizarse diligentemente. Valverde y García (2008) refieren que la inobservancia del deber de diligencia del trabajador, siempre supondrá un incumplimiento laboral, por ende, el empleador podrá ejercer su poder disciplinario e impondrá una sanción o hasta el despido. Pues, en este caso la negligencia generaría responsabilidad según el derecho común.

Estas obligaciones fueron reguladas con el objeto de contribuir y establecer parámetros mínimos para la seguridad de los trabajadores. Como podremos apreciar en el desarrollo de este trabajo, solo el incumplimiento del deber de prevención, por parte del empleador, generará efectos negativos para él y positivos para el trabajador. Habilitándolo a demandar el pago de indemnización por daños y perjuicios, tal como se encuentra regulado en el artículo 88<sup>1</sup> del RLMSSS; y estamos de acuerdo con esta lógica.

No concordamos con que el incumplimiento de los deberes de prevención del propio trabajador, no traiga consigo la imputación de responsabilidad por su propia culpa o sea causal de inimputabilidad del empleador. Al parecer, si interpretamos la norma en otro sentido, estaríamos

---

<sup>1</sup> Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en salud; Artículo N° 88 Sin perjuicio de las sanciones administrativas a que hubiere lugar, la Entidad Empleadora ... está obligado o que contrate coberturas insuficientes será responsable frente al IPSS y la ONP por el costo de las prestaciones que dichas entidades otorgarán, en caso de siniestro al trabajador afectado; independientemente de su responsabilidad civil frente al trabajador y sus beneficiarios, por los daños y perjuicios irrogados

atentando contra el principio de responsabilidad regulado en el artículo II del título preliminar de la Ley en mención. Otorgando únicamente al empleador la responsabilidad de todos los actos lesivos, así no sean por su culpa o negligencia.

No debemos olvidar que, no todos los empleadores son negligentes; ni todos los trabajadores son responsables al realizar su labor. Por ello, es importante que la regulación sea justa y no brinde una protección excesiva al trabajador. De ser así, el empleador diligente se vería afectado económicamente, pues cumpliendo o no el deber de prevención igual será condenado a pagar una indemnización, desincentivándolo a cumplir la normativa de seguridad y salud en el trabajo.

### 2.1 Principio - Deber de prevención

Atañe a esta investigación delimitar el concepto del deber de prevención, para ello es necesario definir el término “deber”, la Real Academia Española- en adelante RAE- señala que es: “Estar obligado a algo por la ley divina, natural o positiva”. Se entiende que, en el caso en concreto, es una obligación impuesta por Ley Positiva – LSST- al empleador, quien en todo momento deberá actuar con cautela. Sin embargo, consideramos que esta obligación no debe ser exclusiva del empleador, sino que ambos deberían compartir este deber.

Asimismo, el término “prevención” ha sido definido por la RAE como: “preparación y disposición que se hace anticipadamente para evitar un riesgo o ejecutar algo”. En relación al tema que nos concierne, el empleador deberá establecer protocolos mediante los cuales se elimine o disminuya el riesgo al que se encuentran expuestos los trabajadores. Teniendo como finalidad evitar los accidentes de trabajo, en consecuencia, el pago de indemnizaciones.

En el ámbito de la seguridad y salud en el trabajo, el deber de prevención también es conocido como el deber de protección empresarial. Además, se le ha considerado una obligación de protección en esta materia (Conza, 2014). Es una imposición al empleador, quien, asumiendo los riesgos que demanda el desarrollo de su actividad empresarial, hará una evaluación “costo - beneficio” sobre el deber de cuidado y las contingencias latentes. Pues, lo conveniente será respetar los parámetros legales de prevención, evitando un perjuicio económico en detrimento de su patrimonio.

La LSST establece como uno de sus pilares el principio de prevención. Por ello, le atribuye al empleador la carga de garantizar dentro y fuera del centro de trabajo – siempre que el siniestro acaecido sea generado bajo su mando<sup>2</sup> - mecanismos y condiciones que salvaguarden la vida, la salud y en general, el bienestar de los trabajadores y de aquellos que no teniendo vínculo laboral presten servicios. De manera análoga, al realizar la evaluación de prevención de riesgos laborales deberá considerar diversos factores sociales, laborales y biológicos, teniendo en cuenta el sexo.

El empleador debe implementar una política del sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo, mediante diversos mecanismos en función al giro de la empresa. Además, deberá asegurar el establecimiento de un comité o supervisor de seguridad y salud en el trabajo. Asimismo, aquellos empleadores que cuenten con 20 o más trabajadores deberán presentar su Reglamento Interno de Seguridad y Salud en el trabajo.

La Ley ha buscado contribuir con la eliminación o disminución de riesgos, pero lamentablemente, no basta con esta imposición normativa. Porque a pesar de ello, el empleador que cuenta con esta documentación, muchas veces no ejecuta el plan anual de seguridad y salud. Consecuentemente, cuando se realiza una inspección, se verifica la existencia de los documentos, pero también la inexistencia de ejecución de dichos planes.

Asimismo, el Sexto pleno jurisdiccional en materia laboral, de fecha 21 de diciembre del 2017, expresa en el punto 1.2 medidas de seguridad y salud en el trabajo, que es obligatorio que el empleador, quien controla el lugar de trabajo, tome las acciones y medidas que permitan reducir al mínimo tanto la insalubridad como la peligrosidad del centro laboral o de las labores que realiza el trabajador. Por ello, el empleador diligente cumplirá con el plan anual por ser de vital importancia para garantizar el derecho de los trabajadores.

Además, el referido pleno establece que la figura del empleador diligente será quien adicionalmente al cumplimiento de las normas impositivas, realizará: capacitaciones sobre las normas y su aplicación en la materia, informará sobre las consecuencias del trabajo en la salud de

---

<sup>2</sup> Artículo 54. Sobre el deber de prevención

El deber de prevención abarca también toda actividad que se desarrolle durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, o en el desplazamiento a la misma, aun fuera del lugar y horas de trabajo.

los trabajadores, efectuará íntegramente un análisis e identificación de los riesgos propios de la actividad o centro de trabajo, tomará medidas adecuadas para minimizar o eliminar el los riesgos y, por último, fiscalizará el cumplimiento de las medidas de seguridad y salud.

La LSST establece las obligaciones del empleador, todas estas coadyuvan a un mismo fin, prevenir siniestros. Pero, ¿qué pasa si el empleador incumple con este deber de prevención? La norma es clara al mencionar en el artículo 53° que, a consecuencia del incumplimiento del deber de prevención, se genera la obligación de pagar las indemnizaciones a las víctimas. Pues será responsable objetivamente de su negligencia.

Asimismo, el reglamento de la Ley de seguridad y salud en el trabajo Decreto Supremo N° 005-2012-TR, de fecha agosto 2012 – en adelante RLSST en el artículo 94° establece en concordancia con el artículo 53°, la imputación de la responsabilidad requerirá acreditar que la causa generadora del daño es por la labor desempeñada y por el incumplimiento por parte del empleador. Además, de reiterar que el pago de la indemnización será por motivo del incumplimiento, establece que se deberá acreditar el nexo causal. Respecto a esto último, la Nueva Ley Procesal de Trabajo, Ley N° 29497, de fecha 30 de diciembre del 2009 - en adelante NLPT; regula la carga probatoria para cada una de las partes, por ello, estamos de acuerdo con que se le impute el pago de la indemnización si el empleador es negligente.

Por otro lado, la LSST también regula las obligaciones del trabajador, las que obviamente persiguen el mismo fin, prevenir los accidentes de trabajo. Pero, ¿Qué pasa si incumple con estas obligaciones? ¿Acaso es causal de inimputabilidad de responsabilidad al empleador? Pues, la respuesta es no, la norma no regula las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones del trabajador, solo señala las sanciones o hasta el despido por el incumplimiento de sus funciones; al parecer es un vacío normativo que en buena cuenta favorece al trabajador.

En definitiva, los parámetros que establece la norma son en función al principio protector, pues se busca blindar al trabajador ante cualquier eventualidad perjudicial. El no regular la inimputabilidad del empleador por culpa del trabajador, vulnera los derechos del empleador a la igualdad ante la Ley. Porque, ante ella la única persona responsable por los daños sería el empleador, a pesar de que este cumpla con todos los mecanismos para evitar un accidente.

Asimismo, en la parte expositiva del sexto Pleno Jurisdiccional; se establece que no es posible, en ninguna circunstancia que el empleador se sustraiga de sus obligaciones indemnizatorias a favor del trabajador o sus herederos si es que no cumplió con sus obligaciones sobre salud y seguridad en el trabajo y no se comportó como un empleador diligente, aun cuando el accidente de trabajo haya sido ocasionado por un tercero. Ante esto, el pleno en mención, a contrario *sensu* da a entender que aquel empleador diligente no será condenado al pago de la indemnización. Debemos decir que, es una carga difícil para el empleador evitar a toda costa que el trabajador sufra algún tipo de daño, pero no imposible de realizar.

Existe una evidente contradicción entre la regulación sobre esta materia y la jurisprudencia actual, en vista de que, como principio general, el principio de prevención es de carga, únicamente, del empleador. Y a consecuencia del incumplimiento de este deber se le debería imputar el pago de una indemnización. Pero, para el actual precedente vinculante, cas. N° 4258 – 2016, materia de esta investigación, solo bastará demostrar la existencia del daño, para imputar al empleador el pago de dicha indemnización.

En consecuencia, tanto el artículo 53° de la LSST, como el artículo 94° del RLSST a la luz del este precedente vinculante, son inaplicables. Porque, a pesar de probar el cumplimiento del deber de prevención y quizás la culpa del trabajador, igualmente, tendría que pagar la indemnización. Por consiguiente, existiría una protección excesiva al trabajador generando un injusto para el empleador.

## 2.2 Principio - Obligación de responsabilidad

El principio de Responsabilidad se complementa con el principio anterior porque tienen la misma finalidad, proteger al trabajador. La doctrina establece que la responsabilidad empresarial, surge por el incumplimiento de los deberes y las obligaciones, generados a causa de las relaciones de trabajo. Valverde y García (2008), refieren que la responsabilidad derivada del accidente de trabajo es de naturaleza contractual, atribuyéndole al empleador la responsabilidad de cuidado del trabajador.

Además, la responsabilidad contractual a la que hacemos referencia en el párrafo anterior, es una obligación entre las partes contratantes. Por ello, para la imputación de responsabilidad, deberá

existir una relación contractual laboral cierta entre el incumplidor y el perjudicado (Díaz, 1999). Asimismo, por la naturaleza de la responsabilidad se tendrá que determinar como factor de atribución el carácter doloso o culposo de su actuación, para evaluar el grado de responsabilidad o la inexistencia de ella.

El principio de responsabilidad se encuentra regulado en el artículo II del título preliminar de la LSST, estableciendo que, el empleador asumirá las implicancias económicas, legales y de cualquier otra índole, por la producción de un accidente o enfermedad que sufra el trabajador en el desempeño de sus funciones o a consecuencia de él. Por esta razón, parecería que la responsabilidad a la que hace referencia incluiría el pago de una indemnización, pues no hace distinción entre la responsabilidad por incumplimiento del deber de prevención y la obligación de cuidado frente a sus trabajadores.

En concordancia con lo anterior, los principios son preceptos generales que son usados supletoriamente para integrar derechos o interpretar normas jurídicas cuya aplicación resulta dudosa. Es importante aclarar esto porque la LSST y el RLSST establecen reiteradamente que la responsabilidad por incumplimiento del deber de prevención genera el pago de la indemnización. Es decir, la norma es clara y no presenta lagunas, deficiencias o vacíos, como para buscar su interpretación haciendo uso de los principios. Sobre todo, cuando, en materia de indemnización por daños y perjuicios la regulación específica establece que, a causa del incumplimiento del deber de prevención, el empleador sería responsable de pagar la indemnización.

En el mismo sentido, el artículo 103° de la LSST señala que la responsabilidad sería por incumplimiento del deber de prevención, indicando al empleador como responsable directamente por las infracciones cometidas por el incumplimiento de la obligación de garantizar la seguridad y salud de los trabajadores. Igualmente, que el Artículo 94° del RLSST y el artículo 53° de la LSST, normas específicas sobre la materia.

En comparación con la legislación laboral, en el sexto Pleno Jurisdiccional, se acordó por unanimidad que el empleador, como garante de la seguridad y salud en el centro laboral, siempre será responsable por cualquier evento dañoso para la vida o salud del trabajador. A pesar de que

como se ha señalado anteriormente, la parte expositiva<sup>3</sup> del pleno da lugar a interpretar que el empleador diligente será liberado de la obligación patronal a indemnizar al trabajador por los daños ocasionados por el accidente de trabajo. Además, existe ambigüedad al mencionar en la parte resolutive que “... En caso se reconozca al trabajador un monto indemnizatorio por daños y perjuicios, el juez de oficio ordenará pagar una suma de dinero por daños punitivos”. Dando a entender, en concordancia con lo expuesto en el desarrollo del pleno, que existe la posibilidad de que no se le impute la indemnización. Por lo tanto, este acuerdo plenario compartiría la postura del mencionado precedente vinculante, pero haría la distinción entre la responsabilidad al empleador y el pago de la indemnización, pues es ambiguo al momento de resolver, dejando sin solución al problema en cuestión.

Pero, ¿hasta dónde debería llegar la responsabilidad del empleador?, ¿acaso es justo que sea condenado al pago de una indemnización a pesar de haber cumplido con los parámetros establecidos en la Ley? Toscani (2012) comenta que la jurisprudencia pretende que los parámetros legales sean deberes genéricos, por lo tanto, el empleador siempre podrá hacer algo más por salvaguardar la integridad del trabajador; pues su responsabilidad sería objetiva o de resultados. Asimismo, consideramos que la causa generadora del accidente de trabajo, debería ser valorada bajo la concurrencia del dolo o la culpa del empresario, por ser el factor de atribución de la responsabilidad contractual.

Existen dos teorías principales, la primera determina que la responsabilidad civil es una derivación de una obligación principal incumplida, que puede darse por el incumplimiento de una obligación legal o por el incumplimiento contractual en ambos casos se genera la obligación de la reparación del daño causado, y según los seguidores de esta teoría esta

---

<sup>3</sup> Sexto Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral, de fecha 21 de diciembre del 2017 establece: “... No es posible en ninguna circunstancia que el empleador se sustraiga de sus obligaciones indemnizatorias a favor del trabajador o sus herederos si es que no cumplió con sus obligaciones sobre salud y seguridad en el trabajo y no se comportó como un empleador diligente, aun cuando el accidente de trabajo haya sido ocasionado por un tercero. En ese orden de ideas, siendo posible que el empleador indemnice al trabajador por los daños que este sufra a consecuencia del trabajo realizado fuera o dentro del centro de trabajo, es necesario analizar la configuración de responsabilidad del empleador

obligación siempre está ligada al incumplimiento de la obligación principal sin que tenga vida propia una vez generada (Fernández, 2016, p.174).

Ante ello, debemos tener en cuenta que, la responsabilidad que se le atribuye al empleador es en virtud del incumplimiento de la norma de la LSST (Obligación legal); y además, por el incumplimiento del contrato de trabajo (Obligación contractual), pues al empleador, en mérito a la relación contractual se le atribuye una serie de obligaciones frente al trabajador. En este sentido, siempre el incumplimiento de su deber traería consigo el pago de una indemnización. Pero ante, esta responsabilidad civil, existen teorías de las que deriva la imputación de la responsabilidad: objetiva o del riesgo creado y subjetiva.

### 2.2.1 Teoría de responsabilidad objetiva o del riesgo creado

Es imprescindible tratar el tema sobre la responsabilidad objetiva, en vista de que la jurisprudencia y la ley citadas concuerdan con que existe este tipo de responsabilidad por parte del empleador. De esta responsabilidad surge la obligación de indemnizar a una persona por el daño que otra persona le ha causado, independientemente de la culpabilidad del agente, como el dolo, la negligencia o la imprudencia (Trazegnies, 2012). Es decir, el empleador sería condenado al pago de la indemnización por daños y perjuicios, basado en su obligación de garante del bienestar al trabajador. Resultando irrelevante si actuó con diligencia o no, porque igualmente se generó el resultado lesivo.

La teoría del riesgo creado, en un inicio es acogida por nuestro ordenamiento, en gran parte para brindarles apoyo a los obreros que sufrían de innumerables abusos. Haciendo alusión al tema que nos atañe, esta teoría implicaría que el empleador crea una actividad económica que puede involucrar un riesgo o no, sea por su conducta o por los instrumentos que utiliza para la realización de su actividad. Por lo tanto, si se materializa el daño, él deberá asumir el pago de la indemnización.

No debemos confundir la responsabilidad objetiva con la responsabilidad sin culpa, porque esta última generaría un injusto para el empleador. Generando una responsabilidad arbitraria que no estaría supeditada a la actuación del agente dañoso, sino únicamente al resultado. Por ello, debemos indicar que en la jurisprudencia acotada en el desarrollo de esta investigación se señala que solo

importaría demostrar la existencia del daño, porque no importan los medios solo el resultado lesivo, para imputarle la responsabilidad y consigo, el pago de la indemnización por daños y perjuicios.

El empleador al desarrollar sus actividades empresariales asume diversos riesgos, los que pueden ser previsibles o no. Pero él, en virtud de los deberes que le son atribuidos en materia de prevención de accidentes de trabajo, deberá establecer mecanismos para mantener a salvo a sus subordinados. El determinar que la responsabilidad del empleador es objetiva, a nuestro criterio, podría desincentivar al cumplimiento de las políticas de prevención de riesgos, pues haciendo un análisis económico costo – beneficio, no resultaría conveniente tener un negocio donde los costos de implementación de protocolos de seguridad y salud serán superiores a la rentabilidad de la actividad económica.

Según esta teoría, si el empleador es diligente y cumple con lo requerido legalmente, igualmente deberá pagar la indemnización. Es decir, deberá pagar el costo de implementación del plan de seguridad; pero, si a pesar de ello ocurriera un accidente, estaría en la obligación de cancelar una indemnización. Esto genera una doble carga para el empleador, siendo injusto, sobre todo porque existirán casos en los que el propio trabajador sea subjetivamente responsable de su propio daño.

Asimismo, Fernández (2001) señala que, al existir una presunción absoluta de la culpa sin posibilidad de prueba contraria, genera un mecanismo para el legislador mediante el cual nace automáticamente la obligación de reparar el daño. Es decir, no hay posibilidad de demostrar que el daño no fue causa del comportamiento negligente del empleador, por ende, vulneraríamos su derecho fundamental a probar. Esto se ve reflejado en la casación materia de esta investigación, en la que no da lugar a la valoración de los medios de prueba del empleador, porque inmediatamente se le impone la reparación.

La LSST parece acoger ambas teorías de la responsabilidad civil. Como principio general, el empleador es responsable del trabajador (responsabilidad objetiva). Asimismo, establece que el empleador estará condenado al pago de una indemnización en vista del incumplimiento de su deber de prevención (responsabilidad subjetiva). Es decir, el incumplimiento es el acto omisivo o negligente que el empleador puede realizar o no, generándole al trabajador daños.

Pero, mediante la interpretación sistemática por ubicación de la norma, entendemos que asume un rol proteccionista del trabajador, por ello acoge únicamente la teoría de la responsabilidad objetiva. Asimismo, al existir una prevención unilateral, como es la que se encuentra en la LSST y su reglamento, el agente generador de la situación jurídica riesgosa – en el caso concreto el empleador – sería el único responsable por los daños sufridos. Por ello, deberá asumir la responsabilidad objetivamente de los daños causados en el desarrollo de la actividad económica.

El Código Civil Peruano- en adelante CCP – norma supletoria en el caso- en el artículo N° 1970° regula la responsabilidad extracontractual objetiva señalando que “Aquel que, mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro está obligado a repararlo”. Actualmente, el desarrollo cotidiano de cualquier actividad genera riesgos, desde la función de una secretaria en un centro de trabajo hasta el de un operario en una construcción; es decir, convivimos con los riesgos. Estos deben ser asumidos por el empresario, por ser el generador de la actividad económica.

La jurisprudencia actual se adscribe a la teoría del riesgo creado, al señalar que el empleador es responsable de los daños que sufra el trabajador. Consideramos que, al no valorarse la culpa del empleador vulneramos su derecho de defensa. Esto es importante porque, para determinar si un hecho le es atribuible o no al empleador se deberá demostrar si él fue quien lo generó o en todo caso no cumplió debidamente con su deber de prevenir el riesgo.

### 2.2.2 Teoría de responsabilidad subjetiva

Esta teoría de la responsabilidad es denominada subjetiva porque es generada por la conducta del ser humano, hace referencia a la máxima “no hay responsabilidad sin culpa”. La conducta del autor será determinante para la imputación de la responsabilidad generando consecuentemente el pago de la indemnización. Por ello, para determinar la responsabilidad en cada caso concreto se tendrá que evaluar las acciones u omisiones y el grado de culpa.

En nuestro caso, está supeditada a la intención del empleador de generar o no efectos lesivos para los trabajadores. Es decir, es la culpa, negligencia, omisión, desatención de las obligaciones que se le imputa a alguien por el hecho dañoso. En ese sentido, el empleador deberá ser responsable por

aquello que ocasionó en virtud de su actuación u omisión, ya que la finalidad de la atribución de la responsabilidad es el resarcimiento del daño, esperando restablecer a su *status quo* la situación.

En consecuencia, la culpa es el factor determinante en esta teoría al encontrarse en ambas partes de la relación jurídica. Fernández (2001) indica que existe una prevención bilateral, debiendo responder por los daños aquella persona que se encuentre en mejor posición de prever e impedir los daños, debiendo adoptar medidas idóneas para evitarlas. Vale decir que el supuesto en el que el empleador adopte todas las medidas de prevención no debería responder por los daños, pues el deber de prevenir los accidentes de trabajo recaería en ambos.

La teoría subjetiva también se encuentra regulada en el CCP en el artículo 1969° estableciendo que “aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”. No le atribuye la responsabilidad a una de las partes en específico, porque tácitamente hay el deber de prevención de ambas partes (Visintini, 2002). Asimismo, la norma establece una presunción de culpabilidad a favor de la víctima, pues el “agresor” deberá demostrar que no es responsable del resultado lesivo, todo ello cuando nos referimos a la responsabilidad extracontractual.

Por lo tanto, no se podría decir el CCP acoge netamente un sistema bilateral en la responsabilidad, por la existencia de la presunción de culpabilidad. A pesar de esto, la teoría subjetiva al ser pionera en la materia establece las bases de la responsabilidad civil. Cabe mencionar que el Derecho Laboral es tuitivo, por lo tanto, acoge la responsabilidad objetiva en protección del trabajador a pesar de la responsabilidad es contractual y no extracontractual.

### 3. Indemnización por accidentes de trabajo

En términos generales, la indemnización en la actualidad tiene una concepción en “*favor victimae*” según Lorencetti (2006), antiguamente lo que se buscaba era castigar al agresor a través de la imposición de una sanción, pero ahora la finalidad es reparar el daño sufrido injustamente. Es decir, trata de aliviar la carga que tiene la víctima por haber sufrido un daño, pero esta “compensación” tendrá lugar siempre y cuando sea atribuible a otra persona distinta a la víctima.

La indemnización por accidentes de trabajo es generada, principalmente, por el incumplimiento de una obligación del empleador. Asimismo, es consecuencia directa de la responsabilidad

contractual, la cual surge por el contrato de trabajo. En esta investigación será estudiada desde una óptica civil - laboral, en vista del rol protector en el que se desenvuelven el trabajador y la teoría del riesgo creado o de responsabilidad objetiva que acoge nuestro ordenamiento jurídico.

### 3.1 Indemnización según la Ley N° 29783 y su reglamento

La indemnización desde la óptica la LSST se tiene que analizar mediante una interpretación sistemática por ubicación de la norma. Es decir, debemos analizar el contenido normativo a la luz de los principios generales, también regulados en la ley en mención. Por ello, consideramos pertinente citar el principio de responsabilidad el cual señala que “el empleador asumirá las implicancias económicas, legales y de cualquier otra índole, por la producción de un accidente o enfermedad que sufra el trabajador en el desempeño de sus funciones o a consecuencia de él”. Es relevante realizar preliminarmente una interpretación *ratio legis* del mencionado principio.

Por ello, creemos pertinente que en virtud de la tutela de derechos del trabajador se le atribuya al empleador la responsabilidad de asumir todas las implicancias respecto a los daños que el trabajador pueda sufrir. Asimismo, debemos entender esta responsabilidad como objetiva en el sentido de que el empleador es quien realiza la actividad económica obteniendo frutos de ella. Es generador de la situación de riesgo por eso debe garantizar el bienestar de los trabajadores.

Consideramos que el empleador siempre será responsable por el bienestar del trabajador, por eso nuestra legislación le brinda protección al establecer diversos sistemas de seguridad y prevención de riesgos. Pero no debemos confundir la responsabilidad del empleador por la ocurrencia del accidente con la condena al pago de la indemnización. Es decir, la LSST y su reglamento establecen como presupuesto para la imposición del pago de la indemnización al incumplimiento del deber de prevención

Entendemos que el pago de la indemnización es independiente al de los gastos que le generará al empleador asumir su responsabilidad frente a un accidente de trabajo; por ejemplo, el costo del seguro complementario de trabajo de riesgo o del seguro regular y demás gastos que se generen a raíz del accidente. Debe quedar claro que son dos conceptos distintos, siempre existirá responsabilidad del empleador, cumpla o no con el deber de prevención, pues en virtud de los principios generales del Derecho de Trabajo, debe asumir su responsabilidad por los daños. Pero

no siempre deberá ser condenado al pago de la indemnización, porque como establece la LSST en el artículo 53° y su reglamento en el artículo 94°, es presupuesto para el pago de dicha indemnización el incumplimiento del deber de prevención.

No concordamos con los criterios jurisprudenciales actuales, porque realizan una interpretación *ratio legis* en base al principio general de responsabilidad, sin considerar que la LSST es un conjunto de normas. Consideramos que debió interpretarse sistemáticamente por ubicación de la norma, esta interpretación de ninguna manera deja en indefensión al trabajador, por el contrario, coadyuva a la protección y garantía del bienestar del trabajador frente los daños sufridos. Consecuentemente, el pago de la indemnización se le otorgaría al trabajador si se logra demostrar en juicio que el empleador no cumplió su deber, siendo una verdadera justicia.

Es decir, si consideramos que el empleador debe ser responsable por los daños y, además, deberá realizar el pago de una indemnización en el 100% de los accidentes, a pesar de cumplir con todas las normas de seguridad y salud en el trabajo generaría un doble pago, que no siempre sería justo. Ello a la vez, haciendo un análisis jurídico - económico desincentivaría al empleador a cumplir las normas de seguridad. Por ejemplo: el empleador A sabe que para desarrollar su actividad económica deberá cumplir con la normativa de seguridad y salud en el trabajo; es decir, será un empleador diligente; pero para ello deberá invertir la cantidad de S/. 1000.00 Soles anuales por trabajador. Los ingresos del empleador son de S/. 700,000.00 Soles anuales. El empleador tiene 30 trabajadores, es decir anual invierte S/. 30,000.00 Soles (pasivo 1) como gastos operativos, lo cual es aceptable. Posteriormente, a pesar de haber cumplido con todas las normas un trabajador se accidenta mientras manipulaba una herramienta para la cual no ha sido contratado y, por ende, no ha sido capacitado. El empleador deberá asumir los gastos por los daños; es decir, los S/. 1,000.00 Soles (pasivo), pero además el trabajador demanda el pago de una indemnización por accidente de trabajo en un monto de S/. 50,000.00 Soles (pasivo 2). En suma, el empleador en ese año habrá obtenido en pasivos S/. 80,000.00 Soles (S/. 30,000.00 + S/. 50,000.00), por ser imprevisible esto afectará su capital de trabajo, además concluirá en que la inversión de S/. 30,000.00 no sirvió de nada porque a pesar de haber hecho todo lo que se encuentra en su ámbito de dominio, igualmente tuvo que pagar por ese trabajador negligente la indemnización.

Esto tiene dos efectos, el primero es un incentivo perverso al trabajador, el cual puede replicar la situación de peligro y hasta autolesionarse en buscar de un enriquecimiento ilícito; el segundo,

desincentiva al empleador a cumplir con su deber de prevención, pues al realizar el análisis costo beneficio resultará más beneficioso dejar de invertir en la prevención para los 30 trabajadores y con eso suplir parte del gasto de la indemnización.

En este mismo ejemplo si el empleador A solo se le imputaría el pago de la indemnización en los casos donde realmente incumplió su deber de prevención, no hubiera tenido que realizar el pago de la indemnización al trabajador negligente, solo hubiera realizado los gastos operativos, para los cuales ya tiene un presupuesto asignado. Por lo tanto, no influirá negativamente en su capital de trabajo. Asimismo, en caso que se determine que el empleador no cumplió con su deber de prevención generando un accidente de trabajo, este deberá pagar la indemnización, los daños punitivos más las multas correspondientes, pues se supone que no invirtió en implementar los mecanismos de seguridad idóneos para cumplir con su deber. Por consiguiente, será justa la imputación del pago de la indemnización y las multas por parte de los inspectores de trabajo. Esto genera dos posibles efectos: primero, un efecto de prevención general disuasivo a los trabajadores negligentes para que cumplan con diligencia su labor, pues solo obtendrán cobertura del seguro por el daño mas no un monto indemnizatorio cuantioso, además de una sanción por incumplir sus deberes como trabajadores; segundo un efecto incentivador al cumplimiento de las normas de seguridad pues a causa del cumplimiento el empleador A pudo ahorrar S/. 50,000.00 Soles o más, así como las multas o sanciones correspondientes.

Este análisis es pertinente por que a nivel nacional existen formalmente constituidas 1.9 millones de MYPES; estas representan el 99,5 % del total de empresas formales, el 96,2% de estas son microempresas; el 3,2% pequeña y 0,1% mediana. Ello quiere decir, es el microempresario, el emprendedor, que verá afectado su capital de trabajo antes los criterios jurisprudenciales actuales. Pues, tendrá un doble gasto que lo perjudicaría hasta el punto de llevarlo a liquidar su patrimonio.

En concordancia con lo anterior, buscamos a tutela efectiva de los derechos de las partes, por ello no podemos asumir criterios que limitan derechos y dejan en indefensión a una de las partes por presuponer que es la parte fuerte de la relación laboral. La norma es clara, no se tiene que hacer una interpretación más allá de la lógica para determinar qué es lo justo. Las responsabilidades están establecidas y no se puede realizar una interpretación extensiva de ella, pretendiendo imputar el pago de indemnización por incumplimiento donde no hay tal.

### 3.2 Responsabilidad civil contractual

La responsabilidad del empleador es contractual, pues surge del contrato del trabajo, este contiene deberes y obligaciones, entre ellos el deber de prevención generador de la indemnización. En concordancia con Espinoza (2008), el Código Civil respecto a la responsabilidad civil contractual tiene dos pilares fundamentales: el primero, regulado en el artículo 1321° estableciendo que “Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve”. Es decir, en virtud del incumplimiento del deber de prevención - obligación del empleador - se genera el pago de la indemnización; el segundo, es el artículo 1314° suscribiendo que “quien actuó con la diligencia ordinaria requerida, no es imputable por la inejecución de sus obligaciones o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”. En el ámbito civil – laboral entendemos como diligencia ordinaria el cumplimiento del deber de prevención o como señala el sexto pleno al empleador diligente.

Asimismo, supletoriamente el CCP indica en el mismo artículo que es consecuencia de la inejecución de las obligaciones, las cuales explícitamente puede que no sean detalladas en el contrato de trabajo, pero son obligaciones legales establecidas en la legislación especial como la LSST. Por ello, esta responsabilidad civil es producto del incumplimiento de un deber jurídico específico también denominado relación jurídica obligacional.

En materia laboral, a la responsabilidad resarcitoria proveniente de la concurrencia de accidentes de trabajo se le aplica, en principio las reglas de la responsabilidad contractual, debido a que la relación jurídica que rige entre las partes no se agota en el cumplimiento de sus prestaciones principales: realizar la prestación de servicio por parte del trabajador contra prestar con el salario por parte del empleador. En efecto, en virtud del especial vínculo de subordinación jurídica que existe entre el trabajador (quien dispone de su fuerza de trabajo) y el empleador (quien se encarga de direccionarlo a su actividad empresarial), existen otro tipo de obligaciones adicionales a las que se encuentra obligado este último al ser la parte que inserta dentro de su ámbito de organización al trabajador. (Cáceres, 2014, p. 65)

En concordancia con lo citado, la indemnización tiene cuatro requisitos para ser imputada al actor: antijuridicidad, daño indemnizable, relación de causalidad y factor de atribución. Según la

responsabilidad objetiva solo se tiene que demostrar la relación de causalidad para atribuir responsabilidad civil, por ser una obligación de resultado y no de medios. Pero, igualmente consideramos pertinente para esta investigación realizar el estudio de todos en vista de que lo que se busca encontrar relación entre la normativa civil y laboral en busca de una solución interpretativa sistemática.

### 3.2.1 Requisitos de la responsabilidad civil

#### a) La antijuridicidad

Este requisito, conjuntamente con los otros tres, es determinante para la atribución del pago de la indemnización, en vista de que presupone la ilicitud de la acción del agente dañoso. Vázquez (1988) señala que “Se considera ilícito el acto que infringe la ley y que causa un daño a otro, que en la medida que le sea imputable por culpa, dolo o por atribución legal del perjuicio, obliga al su autor a reparar.” (p.43). Es decir, se entiende que existen dos causas generadoras de la antijuridicidad la primera es de carácter general - hace referencia a la responsabilidad extracontractual - implica que cualquiera sea el agente si infringe la prohibición general de no causar daño, será sancionado con el pago; el segundo es carácter específico – hace referencia a la responsabilidad contractual - deriva del incumplimiento del contrato.

Además, existen dos tipos de ilícitos: a) los propiamente dichos; es decir, todos aquellos ilícitos “*stricto sensu*”, los que requieren de una expresa infracción u omisión a una norma legal. En los casos donde se pretende indemnización por accidentes de trabajo debería existir una trasgresión del artículo 53° de la LSST y del artículo 94° del reglamento; b) los potenciales, estos implican que el daño es resultado del actuar del otro, pero sobre uno de ellos recae la obligación de garantía del bienestar, en este caso del empleador, en vista del desarrollo de una actividad que implica riesgos.

Cabe mencionar que en este último no hacemos referencia a una actuación contraria a la ley, sino que a raíz de factores externos (normas garantistas de protección el trabajador) el ordenamiento impone la obligación de resarcir el daño. Es llamado ilícito “*lato sensu*”, produciéndose, por medio de un trato previo entre las partes y el incumplimiento de esta obligación genera la vulneración del deber de prevención, por ende, el pago justificado de la reparación. Así Puntriano (2018) sostiene que:

La conducta que genera el daño no debe estar permitida por el ordenamiento jurídico (sistema jurídico en general) esto es, que no se refiere solo a aquello que es contrario a las normas legales, sino también a lo que es contrario a lo pactado en un negocio jurídico, tal como es el caso de un contrato de trabajo. (p.40)

En específico, el ilícito en los accidentes de trabajo deviene de dos fuentes: a) del incumplimiento la obligación contractual del empleador; y b) del incumplimiento de su obligación legal al no desarrollar las medidas de prevención y protección. Asimismo, el Derecho Laboral acoge la teoría del riesgo creado, es decir, la responsabilidad es por el resultado del hecho dañoso, ello bastará para clasificar el ilícito como *lato sensu*. Por lo tanto, lo que se buscaría acreditar sería el incumplimiento del deber. En concordancia con lo anterior Taboada (2003) afirma:

En el lado contractual se acepta que la antijuridicidad es siempre exclusivamente típica y no atípica, pues ella resulta del incumplimiento total de una de las obligaciones, del cumplimiento parcial, del cumplimiento defectuoso, o del cumplimiento tardío o moroso. Esto significa en consecuencia que en la responsabilidad contractual las conductas que pueden dar lugar a la obligación legal de indemnizar son siempre conductas tipificadas legalmente. (p.32)

La antijuridicidad de la conducta de empleador negligente no es cuestionada en este trabajo de investigación, no pretendemos defender la conducta dañosa del empresario, pero sí buscamos una justicia efectiva investida de sanciones conforme a la ley. Por ello, determinamos que no se podría establecer cómo antijurídica la conducta del empleador que es diligente, porque de ser cierta no contravendría ni la norma ni el contrato; por el contrario, su cumplimiento exhaustivo estaría acorde a ley. Como he mencionado anteriormente el empleador será garante del bienestar de sus trabajadores y deberá responder por el daño, pero no deberá ser sancionado doblemente con el pago de la indemnización, sobre todo cuando cumplió con la expectativa de la norma y el contrato.

Debemos tener en cuenta que a nivel procesal será el empleador quien tenga la carga de la prueba respecto al cumplimiento de sus obligaciones legales y contractuales. Es decir, el empleador deberá probar la juridicidad de sus acciones, demostrando su diligencia, caso contrario si no cumpliera con todos los requisitos se le imputaría el pago de la indemnización. Es interesante que la

distribución de las cargas probatorias incida en los requisitos para otorgar la indemnización, pues coadyuva a la defensa del empleador.

#### b) Daño indemnizable

El daño es un presupuesto para la atribución de la indemnización en ambos tipos de responsabilidad contractual y extracontractual, es generador del derecho de reparación, ya que sin él no habrá lugar al problema. Asimismo, la Real Academia Española conceptualiza al daño como: “el detrimento, perjuicio, menoscabo dolor o molestia que una persona sufre ya en sus bienes vitales -no patrimoniales- como en su patrimonio”. De ello se entiende que el daño tiene que ser real, concreto y determinado; pues no podríamos reparar un daño que aún no se ha originado o hay posibilidades de que se sufra, pero no se tiene la certeza. En el mismo sentido Taboada (2003) afirma que:

Se entiende por daño la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación, que, en cuanto protegido por el ordenamiento jurídico, se convierte justamente en derecho subjetivo esto es un derecho en sentido formal y técnico de la expresión. (p. 34)

Los daños están clasificados en daños patrimoniales y extrapatrimoniales; el primero, se subdivide en dos clases: a) Daño emergente, es la pérdida patrimonial efectiva, y b) Lucro cesante, es lo que se dejara de percibir; el segundo, se subdivide en dos clases: Daño moral y el Daño a la persona. Salvi (1989) concuerda con que es necesario tener en cuenta que la inejecución o el incumplimiento de un contrato deberá generar algún tipo de daño para que este pueda ser materia de indemnización.

La ocurrencia del daño resarcible según, Rodríguez (2007), tiene 4 requisitos: a) subsistente: no hace referencia a la preexistencia del daño, sino al hecho de la subsistencia al momento de la emisión de la sentencia, pues en ese momento se evaluará si el daño persiste en vista de 3 situaciones: primero, si el responsable del daño ya indemnizo al agraviado; segundo, si el agraviado costeo la reparación, el daño subsiste pero en forma de reembolso; y tercero: si un tercero indemniza el daño, subsistiendo el daño, el tercero se subroga en los derechos; b) personal: el daño debe ser propio, salvo en los casos en los que obre obligación legal o convencional; c) interés legítimo: el daño no será resarcible cuando provenga del menoscabo repudiado por el ordenamiento jurídico; d) cierto: no se reparará un daño incierto o hipotético.

Asimismo, Osterling (1985) considera que para exigir el pago de una indemnización no basta con tener el derecho, sino que el daño debe ser acreditado. Es decir, en el caso concreto la sola ocurrencia de un accidente de trabajo no traería consigo el pago de una indemnización. Por ello, el trabajador deberá demostrar solo la existencia del daño, tal como lo establece la NLPT; no siendo un límite de la reparación, la disponibilidad probatoria que tenga el trabajador.

Es importante mencionar que a nivel procesal la carga de la prueba de la existencia del daño es del trabajador. Al igual que en el caso del primer requisito la carga de probatoria es otorgada a quien tiene mayor disponibilidad para demostrar la existencia del daño, siendo favorable para el trabajador, pues él tiene mayor proximidad y disponibilidad para demostrarlo. Por lo tanto, ambas partes procesales tienen la igualdad de participación en la acreditación o desacreditación de los requisitos para establecer una responsabilidad civil.

#### c) Relación de causalidad

Este requisito de la responsabilidad civil es estudiado por la doctrina desde diversas teorías, pero a nivel contractual el Perú se acoge a la teoría de la causa próxima, la cual según Beltrán (2004), consiste en establecer un criterio de temporalidad en el que se considera que es causa del resultado dañoso aquel hecho más próximo a su verificación. Es decir, tiene que ser consecuencia inmediata o directa de la inexecución de la obligación pactada. Asimismo, a nivel contractual se determina que debe existir una relación jurídica de causa a efecto entre la conducta típica y el daño producido a la víctima, de no cumplirse con este requisito no habrá responsabilidad de ninguna clase. La relación causal subsiste, pero ha sido alterada por un hecho determinante, generador del resultado, sin el cual nunca hubiera ocurrido el daño.

El artículo 1985 respecto a la indemnización señala que: “la indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. Es decir, que la atribución de la reparación depende de la existencia de la relación de causalidad. En el ámbito laboral se sabe que existe una relación jurídica laboral que presupone el cumplimiento de diversas obligaciones a fin de impedir eventos dañosos, en este caso tiene que existir el hecho del incumplimiento del deber de prevención del empleador, generador de daño producido.

Los supuestos de ruptura del nexo causal - respecto a la responsabilidad extracontractual - se encuentran regulados en el artículo 1972° del Código Civil estableciendo que en los casos del artículo 1970° no se obligará al autor el pago de la reparación cuando el daño es generado por un caso fortuito o fuerza mayor, del hecho determinante de un tercero o de la imprudencia de quien padece el daño. En concordancia con Alpa (2006) debemos tener en cuenta que, de la interpretación literal de este artículo, solo en los casos de responsabilidad extracontractual podrá eximirse de la reparación bajo estos supuestos. Pero, en el análisis de la responsabilidad contractual existen supuestos de la ruptura del nexo causal en el mismo cuerpo legal en los artículos 1314<sup>o4</sup>, 1315<sup>o5</sup> y 1317<sup>o6</sup>; con ello se entiende que tanto en la responsabilidad extracontractual y contractual es aplicable este requisito de la responsabilidad civil.

En el caso concreto, para la atribución de la responsabilidad contractual por daños que son consecuencia de un accidente de trabajo se cumplirá con este requisito si en la valoración de los medios probatorios se ha determinado que el hecho realizado por el empleador generó indubitablemente el resultado dañoso. Pero se habrá quebrantado el nexo de causalidad si en concordancia con el artículo 1314° el empleador cumplió con la diligencia ordinaria requerida, esto es el cumplimiento de su deber de prevención y todos aquellos mecanismos que utiliza para darle cumplimiento a sus obligaciones como garante de la seguridad de sus trabajadores.

Beltrán (2004) sostiene que el artículo 1972<sup>o7</sup> del Código Civil debe ser aplicado, no solo al supuesto del artículo 1970, sino también en el caso del artículo 1969° e incluso para los supuestos de inexecución de obligaciones. En consecuencia, de ser aplicado al caso de los accidentes de

---

<sup>4</sup> Inimputabilidad por diligencia ordinaria Artículo 1314°.- Quien actúa con la diligencia ordinaria requerida, no es imputable por la inexecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

<sup>5</sup> Caso fortuito o fuerza mayor Artículo 1315°.- Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

<sup>6</sup> Daños y perjuicios por inexecución no imputable Artículo 1317°.- El deudor no responde de los daños y perjuicios resultantes de la inexecución de la obligación, o de su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, por causas no imputables, salvo que lo contrario esté previsto expresamente por la ley o por el título de la obligación.

<sup>7</sup> Irresponsabilidad por caso fortuito o fuerza mayor Artículo 1972°.- En los casos del Artículo 1970°, el autor no está obligado a la reparación cuando el daño fue consecuencia de caso fortuito o fuerza mayor, de hecho, determinante de tercero o de la imprudencia de quien padece el daño.

trabajo, sería causa determinante para el quebrantamiento del nexo de causalidad la imprudencia del mismo agraviado. Indistintamente de si se evalúa el quebrantamiento del nexo de causalidad desde los artículos de la responsabilidad contractual o extracontractual, se podrá eximir de responsabilidad al empleador si este actuó diligentemente.

#### d) Factor de atribución

Este último requisito consiste en dos tipos: subjetivo y objetivo; ellos finalmente determinan la existencia de la responsabilidad civil una vez que se han evaluado, los requisitos mencionados (la antijuridicidad, el daño producido y la relación de causalidad) en un supuesto concreto. Según Taboada (2003) en materia de responsabilidad contractual el factor de atribución es la culpa es decir es subjetiva<sup>8</sup> y el ámbito extracontractual es el riesgo creado<sup>9</sup>.

En concordancia con lo establecido anteriormente la responsabilidad civil - laboral es una responsabilidad contractual pues surge del incumplimiento de la obligación del empleador, generada por el contrato de trabajo. Es decir, se tendrá que evaluar la culpa en sus diferentes grados:

- a) Leve: El empleador omite aquella diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación.
- b) Inexcusable: el empleador actúa con negligencia grave, no cumpliendo con su obligación;
- c) Dolo: Es el actuar intencional de no ejecutar la obligación.

En el ámbito laboral, el empleador estaría ejecutando una obligación legal, por ende, al presumirse que la ley es de conocimiento general, siempre que el empleador incumpla el deber de prevención, estaría actuando dolosamente. Consideramos que, en el caso laboral a la luz de los principios protectores del trabajador, el empleador siempre actuará con dolo ante el incumplimiento de una obligación legal. En este sentido si el empleador si cumple con sus obligaciones legales – contractuales no incurriría en dolo por lo tanto no se configuraría efectivamente este requisito para imputar la responsabilidad.

El Derecho Laboral acoge la teoría del riesgo, por eso además de los tres requisitos anteriores se debe probar fehacientemente que la conducta generadora del daño es peligrosa o riesgosa sin

---

<sup>8</sup> Artículo 1969°.- Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor.

<sup>9</sup> Artículo 1970°.- Aquel que, mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo.

necesidad de acreditar la culpabilidad del autor. Es aquí donde se tiene que adecuar las leyes civiles a las laborales en vista de que el caso que motiva esta investigación es inicialmente laboral. A pesar de que la responsabilidad sea contractual y el factor de atribución sea la culpa, al asumir la teoría de riesgo en protección al trabajador, el empleador asume obligaciones legales en virtud del riesgo asumido.

Por ello, no importará para el Derecho Laboral demostrar la culpa ni el dolo, sino que preexiste como factor de atribución el riesgo creado en los casos de accidentes de trabajo. Por lo tanto, el empleador en virtud de su actividad riesgosa está obligado a reparar el daño ocasionado tal como lo regula el artículo 1970°, el cual es inicialmente factor de atribución en la responsabilidad extracontractual y no contractual. Sin embargo, consideramos que, al aplicar este artículo, se debe tomar en cuenta conjuntamente los artículos vinculados a él, tal como es el artículo 1972° el cual consiste en los supuestos de ruptura del nexo causal y con ello establecer la improcedencia del derecho a reparación en los casos establecidos en el mencionado artículo.

Siendo una interpretación justa en vista de que no se estaría desprotegiendo al trabajador, recordemos que el empleador por el principio de responsabilidad y el riesgo creado será responsable por los daños a sus trabajadores, por ello no se encontrará en un estado de indefensión. Además, el pago de la indemnización es adicional al gasto realizado por el empleador al responder por el bienestar de su trabajador, por ello esta se deberá otorgar adicionalmente al trabajador por los daños causados en vista del incumplimiento del deber de prevención. Si se demuestra en el proceso que el nexo causal no fue quebrantado, el trabajador no solo contará con los gastos cubiertos por los daños sufridos, sino que además con la indemnización; de lo contrario, el empleador solo será responsable por las implicancias económicas, legales o de cualquier otra índole; las que no son una indemnización como tal.

## CAPÍTULO II

### LA CARGA PROBATORIA EN EL PROCESO LABORAL

La carga probatoria en el proceso laboral tiene sus particularidades, pues con la NLPT se incorporan distribuciones legales de la carga probatoria del empleador y el trabajador al amparo del principio protector y de igualdad procesal; a la disponibilidad y proximidad probatoria favoreciendo a ambas partes de la relación procesal. Pues cada uno de ellos podrán ejercer su derecho a probar eficientemente.

#### 1. La prueba

##### 1.1 Como derecho fundamental

El debido proceso – y dentro de este el derecho a probar- es un derecho fundamental protegido a nivel internacional, la (convención americana de derechos humanos, 1978) en el artículo 8° hace mención a las garantías judiciales que brindan los estados parte, señalando que es deber del Estado velar por las condiciones necesarias para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial. Asimismo, el derecho al debido proceso es una estas garantías judiciales, pero a la vez está conformado por otros derechos como: Derecho a ser oído en el proceso, Derecho a la defensa, etc. Considero adecuado mencionar sobre todo estos que son los vulnerados en el problema pertinente.

El Tribunal Constitucional - en adelante TC - ha señalado en reiteradas oportunidades<sup>10</sup> que el derecho a probar es un derecho fundamental revestido de protección constitucional, pues a pesar de no encontrarse regulado expresamente en el ordenamiento jurídico peruano, forma parte del contenido esencial del derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, reconocido en

---

<sup>10</sup> Las STC. EXP. N.º 010-2002-AI/TC, de fecha 03 de enero del 2003; STC EXP. N.º 1557 - 2012 – PHC/TC, de fecha 04 de junio del 2012; STC EXP. N.º 3997 – 2013-PHC/TC, de fecha 24 de noviembre del 2015; STC EXP. N.º 04101 – 2017-PA/TC, de fecha 06 de febrero del 2018.

el artículo 139, inciso 3, de la Constitución<sup>11</sup>. Ello a consecuencia de la interpretación jurisprudencial que lo establece como un derecho constitucional.

Asimismo, el TC hace referencia a este Derecho en el fundamento jurídico N° 15 de la sentencia contenida en el Exp. N° 06712 – 2005 – PHC/TC, de fecha 17 de octubre del 2005, (caso Magaly Jesús Medina Vela) afirmando que “Existe un derecho constitucional a probar, aunque no autónomo, se encuentra orientado por los fines propios de la observancia o tutela del derecho al debido proceso. Constituyendo un derecho básico de los justiciables; producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa”. Este derecho garantiza el desarrollo de la actividad probatoria, efectivizando la defensa del justiciable, reflejándose en una sentencia justa.

En este contexto, el derecho del recurrente a un proceso judicial justo, equitativo, imparcial y ante un juez natural, deja de ser un problema meramente procesal para ingresar dentro del campo de los derechos fundamentales de las personas (es decir, de los derechos humanos), esto es, dentro de aquellos derechos mínimos que la propia constitución señala para el efecto. Algunos autores concuerdan con esto (Quiroga, 2005; Salmon & Blanco, 2012)

La constitucionalización del derecho fundamental a probar tiene como finalidad garantizar el desarrollo eficaz del proceso. Es por ello que, ante la inexistente regulación legal se ha resguardado en la jurisprudencia, permitiendo a las partes: ofrecer, admitir, practicar, actuar y valorar los elementos de convicción; todo esto es necesario para ejercer plenamente el derecho a la prueba. El *A quo* deberá brindar garantías en cada una de las diversas etapas del proceso y resolverá tomando en cuenta la totalidad de las pruebas ofrecidas por las partes litigantes, sin vulnerar ni proteger excesivamente a alguna de ellas.

---

<sup>11</sup> Constitución Política del Perú, (1993). Artículo 139 inc. 3, La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

El Estado garantiza el derecho a probar mediante la búsqueda de la verdad material, logrando determinar a quién le corresponde el derecho. Ello en razón, al reflejo de la veracidad o falsedad expuesta por los elementos de prueba aportados. Además, debemos tener en cuenta que:

“El derecho a probar es aquel derecho subjetivo, perteneciente al grupo de los llamados derechos fundamentales, que posee todo sujeto de derechos por el sólo hecho de serlo, que le permite utilizar dentro de un proceso o procedimiento determinados medios de prueba” (Bustamante, 1997, p.172).

Asimismo, cuando ejercemos nuestro derecho de acceso a la justicia, tenemos cierto grado de expectativa respecto a la resolución del conflicto. Esta debería verse satisfecha al estar revestida de la protección del Estado mediante el ejercicio de la tutela jurisdiccional efectiva, resguardando el derecho de las partes procesales. En consecuencia, para la obtención de una sentencia justa, no basta con permitir la postulación de pruebas al proceso, sino que estas deben ser realmente estimadas por el juez, quien actúa en representación del Estado.

## 1.2 Como derecho en el proceso laboral

El derecho al debido proceso coadyuva a la justicia peruana, por ser indispensable para el adecuado desarrollo de los procesos judiciales. Es decir, sin este derecho no se podría efectivizar el derecho a la prueba. En efecto, su implicancia en los procesos laborales sobre indemnización por accidentes de trabajo nos atañe en gran medida. En vista de la problemática actual respecto a la falta de valoración de los medios probatorios aportados por el empleador.

Establecer la importancia del derecho a la prueba en el proceso laboral es de trascendental importancia para el desarrollo de este trabajo de investigación, porque es el fundamento primero mediante el cual las partes procesales, pueden demostrar la veracidad o falsedad de los hechos alegados. Preciado y Purcalla (2015) afirman que:

Podemos definir la prueba como la actividad desarrollada por las partes ante el órgano jurisdiccional en el proceso laboral, que tiene por finalidad que este alcance la convicción de certeza sobre unos determinados datos objeto de controversia; convicción a la que se llega unas veces por reglas legales y otras por la valoración racional, razonable y razonada. (p.35)

En relación con lo anterior, el demandante ejerce su derecho de acción y el demandado su derecho de contradicción. Ante ello, quien se vea afectado por las alegaciones sostenidas en su contra tiene la posibilidad de negarlas o contradecirlas. Asimismo, el órgano jurisdiccional tiene que garantizar la igualdad de armas, pues cabe la necesidad de dilucidar los hechos advertidos por las partes, de tal manera que se efectivice la tutela jurisdiccional.

El derecho a probar en el proceso laboral realmente debe ser efectivizado por el juzgador, sobre todo cuando se realiza la valoración probatoria. Porque, de haber una protección excesiva de la parte débil de la relación laboral, generará una indebida valoración o hasta la inexistencia de esta, como se podrá apreciar en el desarrollo de este trabajo de investigación. Si bien es cierto, actualmente se encuentra regulada la carga probatoria en el artículo 23 de la NLPT, al parecer, no ha generado los efectos deseados por los litigantes.

Cabe resaltar que no debemos confundir los medios de prueba con el derecho fundamental a probar. Este es el derecho que ejercerán las partes en el proceso garantizando la efectividad del debido proceso. Por otro lado, aquel hace referencia a los elementos de convicción que “orientan a la acreditación de los hechos expuestos por las partes; es decir, producir certeza en el juez respecto de los hechos controvertidos y fundamentar su decisión” (Bardales y Quispe, 2009, p.172). Estos elementos probatorios deben cumplir requisitos de admisibilidad, es decir, tienen que ser pertinentes, conducentes y necesarias, pues buscan generar convicción en el juez para que mejor provea.

Asimismo, el proceso es una serie de actos conexos y sucesivos desarrollados por las partes: el Juez y los litigantes, con la finalidad de obtener justicia respecto a la Litis. Es decir, los litigantes acuden al órgano jurisdiccional esperando que se realice “la actividad judicial de adecuación normativa, respecto de unos hechos, de los cuales se busca su efecto jurídico y con arreglo a la ley” (Prieto, 2003, p. 814). No hay otra forma de ejercer el derecho de Defensa si no es por medio del debido proceso, por eso es el principio – derecho base del sistema jurídico.

### 1.3 Implicancia de la protección constitucional de la prueba en los procesos laborales

La implicancia de la protección constitucional de la prueba en los procesos laborales es indispensable porque busca el respeto al debido proceso, generando igualdad de armas en la etapa probatoria, para el desarrollo efectivo y eficaz del proceso. Asimismo, los litigantes podrán probar la veracidad de sus alegaciones, teniendo en cuenta el principio de igualdad procesal. Pues la “Prueba es toda existencia objetiva que lleva al conocimiento de un hecho” (Chocano, 2008, p.61). Pero de qué vale garantizar constitucionalmente este derecho, si a pesar de eso, en la realidad los sujetos de la relación procesal en materia laboral son desiguales.

Toda persona tiene derecho a probar, pero este derecho no siempre se ejerce efectivamente, esto se evidencia en el ámbito laboral por la relación de subordinación preexistente, generando que el legislador, en materia procesal, establezca diversos criterios sobre la carga probatoria. Estos cambios se realizaron tomando en cuenta la condición del trabajador quien no se encuentra en condiciones de probar ciertos hechos. Pero no por ello esta protección será ilimitada, de tal forma que elimine la valoración de los medios de prueba, generándole a la parte “fuerte” un abuso o trasgresión a su derecho fundamental a probar.

## 2. La incidencia de los principios en el proceso laboral

Existen tres principios fundamentales, que sustentan el espíritu de la NLPT en cuanto a la carga probatoria. Estos son: el Principio Protector, el Principio de Verdad Material sobre Verdad Formal y el Principio de Igualdad Procesal. Tienen como objetivo principal, velar por la paridad en el proceso laboral, generando una desigualdad compensatoria, pues tiende a proteger al trabajador. Por ello, el artículo 23° de la NLPT establece reglas especiales que pretenden neutralizar, en el ámbito procesal, la igualdad al momento de obtener y subsecuentemente ofrecer los medios de prueba idóneos. Ello no se reguló en la anterior normativa procesal laboral, pues la Ley Procesal de Trabajo N° 26636, de fecha 14 de junio de 1996, - en adelante LPT- en el artículo 27<sup>12</sup> reguló

---

<sup>12</sup> Antigua Ley Procesal de Trabajo, N° 26636, regula en el artículo 27 la carga de la prueba: Corresponde a las partes probar sus afirmaciones y esencialmente:

1. Al trabajador probar la existencia del vínculo laboral.
2. Al empleador demandado probar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en las normas legales, los convenios colectivos, la costumbre, el reglamento interno y el contrato individual de trabajo.

la carga de la prueba, sin distinción ni favorecimiento alguno ante la parte más vulnerable, en los casos de daños por accidentes de trabajo.

La implicancia que tienen estos principios es esencial, porque de no ser por ellos, el trabajador seguiría manteniendo su estatus de inferioridad frente al empleador, a pesar de ya no encontrarse en una relación de subordinación, sino en una relación procesal. Asimismo, el brindar protección e igualdad se debe a que es el trabajador quien no se encuentra en la posibilidad de generar medios probatorios, puesto que mayormente los documentos, vídeos, correos, entre otros, se encuentran en posesión del empleador. Esto genera que sea el empleador quien se encuentre en condiciones óptimas para aportar todos los medios de prueba. Enseguida, se explicará en qué consiste y cuál es la relación que guarda cada uno de estos principios con el tratamiento de la carga procesal en la NLPT:

### 2.1 Principio protector

El Principio Protector se manifiesta brindando protección al trabajador con el propósito de nivelar las desigualdades que imperan en la relación de subordinación subsistente entre el empleador y el trabajador. Estableciendo determinadas “desigualdades” compensatorias a favor de este último. En otras legislaciones se le conoce como el principio de favorabilidad en el proceso. Haciendo alusión a la creación de normas que establecen preferencias procesales, buscando que no se mantenga la desigualdad que existía en la relación material.

Este principio contempla diversas reglas entre ellas: a) la regla *In dubio Pro Operario*. b) la regla de la norma más favorable. c) la regla de la condición más beneficiosa. Todas estas reglas generan protección al trabajador. Pero además de ellas, a nivel procesal se generó la inversión de la carga probatoria. De tal manera que, está la tiene quien se encuentre en mejor posición para probar los hechos, atribuyéndose la carga probatoria al empleador por tener mayor disponibilidad de los elementos probatorios.

---

3. Al empleador la causa del despido; al trabajador probar la existencia del despido, su nulidad cuando la invoque y la hostilidad de la que fuera objeto.

El empleador tiene mayor ventaja al probar los hechos, no solo a nivel económico, en su mayoría de veces, sino también porque cuenta con los medios pertinentes para alegar, dado que, es en el centro de trabajo donde comúnmente se encuentran los medios idóneos para probar la negligencia o diligencia del empleador (García, 2010). Por ese motivo, el empleador se encuentra en óptimas condiciones para lograr demostrar aquello que le sea más favorable, y no lo que realmente sucedió, afectando el derecho del trabajador - demandante. Este es uno de los fundamentos de la distribución de las reglas procesales – laborales especiales de la carga probatoria a favor del trabajador.

Asimismo, Paredes (2014) afirma que, en virtud del principio protector, ahora en la NLPT se otorga la carga probatoria a quien se encuentra en mejor condición de probar, y por ser el empleador quien es el lado fuerte de la relación, es quien debe probar diversos hechos alegados por el trabajador, quien es la parte más vulnerable. Este principio coadyuva al Derecho a probar, pues contribuye a que impere la igualdad procesal.

En Colombia existe el denominado principio de favorabilidad, que es equiparable al principio protector en la legislación peruana. Meza (2017) expone que a nivel social y económico es el trabajador quien se encuentra en una posición de desigualdad frente al empleador quien se encuentra en una mejor condición, es por ello que la igualdad procesal se invierte a favor del trabajador generando una desigualdad beneficiosa para él. Asimismo, pretendemos no propiciar un exceso de protección en donde impere la desigualdad para cualquiera de las partes, sino por el contrario una igualdad procesal en donde prevalezca la justicia.

Para sintetizar, en virtud del principio protector y de su naturaleza constitucional se han contemplado reglas especiales respecto a la inversión de la carga probatoria, presunciones legales e indicios. Esta regulación en los casos de accidentes de trabajo debe ser interpretada en concordancia con la normativa legal específica; es decir, la LSST, primordialmente los principios de responsabilidad y prevención. No obstante, en la actualidad se realiza una interpretación aparentemente restrictiva de la NLPT, generando desigualdad e injusticias.

## 2.2 Principio de verdad material sobre verdad formal

Este principio se vincula directamente con el principio de primacía de la realidad, pues consiste en que siempre debe de primar la realidad material, lo concreto, los hechos basados en la verdad, sobre aquello que se encuentre en los documentos. La finalidad de acudir a la tutela jurisdiccional es darle solución a la Litis, mediante la valoración de hechos verídicos por parte del juzgador, concluyendo en una sentencia justa basada en hechos reales. Asimismo, Ivanega (2012) afirma que:

Se trata de la adecuación entre la idea que se tiene de un objeto y lo que ese objeto es en realidad, al contrario de la verdad formal que implica la adecuación entre la idea que se tiene de un objeto y lo que este parece ser en la realidad. La administración debe lograr la verdad material, la que constituye principio y objetivo primordial del procedimiento que culmina en la decisión adecuada. (p. 200)

En concordancia con lo citado, lo ideal sería que coincidan ambas verdades, pero por lo general el problema surge cuando la realidad es diversa a lo acreditado por una de las partes, generando incertidumbre en la valoración de las pruebas por parte del juez. Además, debemos tener en cuenta la situación de privilegio que ostenta el empleador porque puede entorpecer la etapa probatoria, pues por lo general él es quien cuenta con los medios pertinentes para demostrar su diligencia. Esto puede demostrar la verdad formal (documental), pero, ¿y si esta verdad formal no concuerda con la verdad material? ¿Se estaría desprotegiendo al trabajador? Es ahí donde interviene el principio de primacía de la realidad, en donde obviamente prima la realidad sobre los hechos documentados.<sup>13</sup>

Igualmente, se relaciona con el principio de protector, porque este busca la paridad en el proceso mediante la protección al trabajador. Ahora, ya se ha mencionado que el empleador es quien tiene en su poder la mayoría de medios probatorios. Es por ello que en la NLPT se regula una carga dinámica legal. Es decir, es a través de la ley que se determina de forma expresa en qué supuestos se podrá invertir la carga de la prueba, esto en concordancia con la proximidad y disponibilidad a

---

<sup>13</sup> Artículo III.- Fundamentos del proceso laboral: Los jueces laborales tienen un rol protagónico en el desarrollo e impulso del proceso. Impiden y sancionan la conducta contraria a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe de las partes, sus representantes, sus abogados y terceros.

los medios probatorios. En razón a que el trabajador tiene mayor probabilidad de probar la verdad material, que la verdad formal.<sup>14</sup>

### 2.3 Principio de igualdad procesal

La igualdad para ofrecer, actuar o valorar es uno de los fundamentos del proceso laboral, así lo indica el artículo III del título preliminar de la NLPT<sup>15</sup>. Este derecho deben ejercerlo ambas partes en igualdad de condiciones, a pesar de las circunstancias que inciden en el proceso. En este mismo sentido, Gamarra (2014) citando a Eduardo Couture hace mención al procedimiento lógico de corregir las desigualdades al crear otras. Esto respaldaría al legislador para crear normas que le permitan al trabajador recuperar, en el campo jurídico, lo que ha perdido en el campo económico, dotándolo de elementos necesarios para que su desenvolvimiento procesal sea ideal. Es decir, se reconoce legalmente la desigualdad que impera en la ley a diferencia de otros cuerpos normativos que buscan la uniformidad de trato, por eso es que se inserta la idea de la desigualdad compensada para la obtención de una real protección de derechos individuales y colectivos.

Cuando nos referimos al derecho de igualdad, debemos tomar en cuenta que existen dos vertientes: la igualdad formal o ante la ley y la igualdad material; en este caso, nos referimos a la última. Es decir, nos referimos a la igualdad de condiciones y oportunidades para participar en el proceso. Lo que se busca es “la superación de las desigualdades reales, socio-económicas y culturales que existen en la sociedad” (Belleza, 2010, p.47). El problema se origina cuando se pretende aplicar la igualdad ante la ley en la realidad, dado que en los procesos laborales no se obtendría como resultado una verdadera igualdad, sino por el contrario resultaría perjudicial para el trabajador.

En el proceso laboral, se genera una desigualdad que nivela las condiciones de las partes, generando que la desventaja que tiene el trabajador en la relación material, no se refleje en la relación procesal. Uno de los principios generales del derecho probatorio es la igualdad de la prueba, este hace

---

<sup>14</sup> Artículo 24: Forma de los interrogatorios “...Impide que esta se desnaturalice sancionando las conductas temerarias, dilatorias, obstructivas o contrarias al deber de veracidad”.

<sup>15</sup> Nueva Ley Procesal de Trabajo, Ley N° 29497, señala en su artículo III fundamentos del proceso laboral: En todo proceso laboral los jueces deben evitar que la desigualdad entre las partes afecte el desarrollo o resultado del proceso, para cuyo efecto procuran alcanzar la igualdad real de las partes, privilegian el fondo sobre la forma, interpretan los requisitos y presupuestos procesales en sentido favorable a la continuidad del proceso, observan el debido proceso, la tutela jurisdiccional y el principio de razonabilidad.

referencia a que las partes litigantes, tendrían que encontrarse en igualdad de condiciones para ofrecer, obtener o producir pruebas (Malca, 2013). Asimismo, el legislador tomando en cuenta la igualdad de armas, modificó la LPT y asignó a cada litigante una determinada carga probatoria, para que ninguna de las partes se encuentre en indefensión frente a la otra.

La efectividad de la igualdad en el proceso laboral es primordial, porque recordemos que la preexistente relación material deviene de una subordinación- consecuencia directa del contrato de trabajo- por parte del trabajador. El Principio referido busca la igualdad ente los particulares exigiendo que se trate del mismo modo a los “iguales”. Es evidente que las partes necesitan encontrarse en el proceso en absoluta paridad, de lo contrario se encontrarían en indefensión. Pero, la sobreprotección de una de las partes crearía nuevamente desigualdad en el proceso y eso no es lo que se busca. Muchos autores comparten la misma postura (Blancas, 2004; García, 2010; Mantero, 2008 y Valverde, 2003).

Nos encontramos ante una clara situación de desigualdad material entre empleadores y trabajadores, es por ello que el proceso laboral tiene una finalidad compensadora, buscando atenuar esta desigualdad de las partes, pero esta debe realizarse teniendo como limite la igualdad de armas (Preciado y Purcalla, 2015). Por ello, la carga probatoria ahora es atribuida legalmente a cada uno de los sujetos litigantes, teniendo en cuenta su proximidad, con la finalidad de brindar mayor protección a la parte más vulnerable: El trabajador.

En Latinoamérica, la doctrina ha implementado un sistema de protección igualitaria en favor del trabajador, sobre todo a nivel procesal. Meza (2017) señala reiteradas veces que existe una desigualdad compensatoria que tiene como objetivo proteger al trabajador, flexibilizando las normas laborales, generando una relativa igualdad. Pero esta desigualdad compensatoria debe tener límites que no perjudiquen el debido proceso ni la valoración probatoria. Pues de ser así, lograríamos que la otra parte – el empleador- ahora sea la parte vulnerable, creando favoritismos sin fundamento.

### 3. El igual tratamiento de los sujetos procesales para una tutela jurisdiccional efectiva.

En el ámbito laboral, existe una evidente desigualdad material entre ambas partes, pues el trabajador se encuentra en una relación de subordinación frente al empleador. Es por ello que, a nivel Procesal se pretende que la desigualdad pase desapercibida y no influya en el desenvolvimiento del proceso. En este sentido, se ha buscado proteger a ambas partes del litigio, designándoles determinadas cargas probatorias en virtud a la proximidad y disponibilidad de las pruebas.

La igualdad procesal es imprescindible, sobre todo en un proceso en el que se pretende indemnización por accidente de trabajo. Por eso, se crea una desigualdad en favor al trabajador, por qué no podríamos exigirle al Estado que cumpla con brindarle las garantías de un debido proceso, si previamente el trabajador se encuentra condicionado, subordinado y sin la disponibilidad de los medios probatorios. Por esa razón el legislador asignó las cargas legales, con la finalidad de generar igualdad en el proceso.

Actualmente, consideramos que en nuestra legislación laboral no existe una excesiva protección al trabajador, en la que se deje desvalido al empleador. Por el contrario, se ha tomado en cuenta la proximidad y disponibilidad de los medios de prueba, respecto a las partes. Entonces, lo certero sería que se respete la inversión o designación legal que establece la Ley, pero lamentablemente, en la práctica jurisdiccional no se evidencia una adecuada aplicación de la Ley. Esto es preocupante, pero hasta cierto punto no sería difícil alcanzar una efectiva protección igualitaria en el proceso laboral.

Este apartado, es el foco de esta investigación, porque ante una contingencia, como un accidente de trabajo, cada una de las partes tiene asignadas cargas probatorias por ley. Ahora, falta que a nivel jurisprudencial se aplique la designación de la carga probatoria, generando una efectiva tutela jurisdiccional.

La inversión de la carga de la prueba es una herramienta que nos ayuda a proteger el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de las partes dentro de un proceso, ya que el legislador invirtió la carga probatoria establecida en la norma, en función en los principios de facilidad y disponibilidad probatoria, ello con la finalidad de no dejar en indefensión a

una de las partes, y procurar la emisión de una sentencia justa y amparada en la constitución. (Acuña, 2017. p.73)

Es importante acotar el tema de la tutela jurisdiccional efectiva, porque es un derecho Constitucional que tiene como finalidad la dación de justicia en el ordenamiento jurídico, a través de una decisión motivada, guardando las garantías pertinentes por parte del juzgador. De nada sirve tener una legislación basada en principios de igualdad y protección; si en la práctica no se tomarán en cuenta estos parámetros y se dispondrá, a criterio del juez, cuál es la carga que tiene cada una de las partes. De esta forma, se han ido adoptando posturas en las que se ha visto vulnerado el derecho de probar de una de las partes, el derecho de igualdad de armas, etc.

Se menciona esto, porque posteriormente se analizarán Sentencias en Casación en donde, se han cometido excesos en la protección y blindaje al trabajador. Esto, por una parte, afecta notoriamente el derecho del empleador en la valoración de sus medios de prueba; y por otra, afecta el desenvolvimiento efectivo del proceso, al no respetarse las cargas legales establecidas en la NLPT. Así tampoco, habría una efectiva tutela jurisdiccional que garantice a ambas partes una igualdad real, avalando el derecho de las dos partes litigantes, sin espacio para excesos proteccionistas. En consecuencia, de no existir la igualdad procesal, sería imposible pretender una tutela jurisdiccional efectiva, en vista de la naturaleza del proceso laboral.

#### 4. ¿Cómo operan las reglas especiales sobre la carga probatoria en la Ley 29497?

La Carga probatoria en la NLPT se encuentra taxativamente en el artículo 2316 y subsiguientes incisos. El objeto de la ley es el fruto del Principio Protector, porque busca atribuirle a cada uno de

---

<sup>16</sup> Artículo 23.- Carga de la prueba 23.1 La carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos, sujetos a las siguientes reglas especiales de distribución de la carga probatoria, sin perjuicio de que por ley se dispongan otras adicionales. 23.2 Acreditada la prestación personal de servicios, se presume la existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario. 23.3 Cuando corresponda, si el demandante invoca la calidad de trabajador o ex trabajador, tiene la carga de la prueba de: a) La existencia de la fuente normativa de los derechos alegados de origen distinto al constitucional o legal. b) El motivo de nulidad invocado y el acto de hostilidad padecido. c) La existencia del daño alegado. 23.4 De modo paralelo, cuando corresponda, incumbe al demandado que sea señalado como empleador la carga de la prueba de: a) El pago, el cumplimiento de las normas legales, el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, su extinción o inexigibilidad.

los sujetos procesales una específica carga probatoria en virtud de la mejor condición en la que se encuentren para probar los hechos. Asimismo, la imposición de una determinada carga legal no puede ser trasgredida o inaplicada como actualmente se evidencia.

La carga probatoria, en un primer momento es regulada en el artículo 23.1, estableciendo como regla general, la siguiente premisa: “quien afirma un hecho, tiene el deber de probarlo”. En ese mismo sentido, Cruz y Valdez (1991) sostienen que existe una imposición al demandante de probar los hechos generadores del derecho que reclama y al demandado la de probar los hechos impeditivos, extintivos o excluyentes. Adicionalmente, se reguló la inversión de la carga probatoria, para casos como los daños generados por los accidentes de trabajo.

En este sentido, Malca (2013) refiere que esta regla general no tiene carácter absoluto, admite excepciones legales; es decir, el demandado es quien tiene la carga de la prueba, pero él buscará desvirtuar las afirmaciones que haga el demandante en su demanda. Ya que, de no cumplir con esta obligación procesal, se le podría condenar con satisfacer la pretensión del demandante. Siendo el único responsable sobre lo resuelto ante su inacción frente a lo alegado por la contraparte.

La inversión de la carga probatoria es empleada en *ultima ratio*, cuando a pesar de haber valorado los medios probatorios sobre los hechos que dieron origen al daño, no generaron convicción en el juez. La función de la inversión de la carga probatoria en favor del trabajador, coadyuva junto con la igualdad procesal al desarrollo de un proceso justo. Algunos autores comparten la misma postura, entre ellos (Gómez, 2007; y García, 2010).

En tal sentido, como criterio general, lo eficiente sería que la carga de la prueba la tenga quien alega los hechos, quien por lo general es el demandante (el trabajador), esta carga es llamada estática. Pero no basta con ello, por eso en el proceso laboral se genera la redistribución de la carga probatoria y se exonera al demandante de la obligación de probar los hechos que afirma, recayendo en el demandado (el empleador) la carga de probar. Pasco (1997) refiere que la demanda presenta una presunción de veracidad de los hechos mencionados por el trabajador, presunción *juris tantum* que debe ser desacreditada por el empleador. Con esta protección al trabajador se puede generar

---

b) La existencia de un motivo razonable distinto al hecho lesivo alegado. c) El estado del vínculo laboral y la causa del despido.

igualdad en el proceso laboral. Pero esta igualdad no debe extralimitarse, pues de ser así el resultado no sería el idóneo para ambas partes.

Sobre el particular el TC en la STC Exp. N° 01776 -2004 – AA/TC, determina en su fundamento 50:

La carga probatoria dinámica significa un apartamiento de los cánones regulares de la distribución de la carga de la prueba cuando esta arroja consecuencias manifiestamente disvaliosas para el propósito del proceso o procedimiento, por lo que es necesario plantear nuevas reglas de imposición probatoria, haciendo recaer el *onus probando* sobre la parte que está en mejores condiciones profesionales, técnicas o fácticas para producir las pruebas respectivas.

En concordancia con el párrafo anterior, Priori y Perez - Prieto (2012) afirman que “... es una conducta impuesta por 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” (p. 334). Es decir, estos efectos perjudiciales son generados por la presunción de veracidad de los indicios sobre la existencia del hecho, salvo que la parte afectada demuestre lo contrario. Asimismo, la NLPT en el artículo 23 regula las presunciones legales para ambas partes de la relación laboral.

Entonces, las reglas especiales a que hacemos referencia son las contenidas en el artículo 23.3 y 23.4, no siendo las únicas, son las pertinentes para el desarrollo de esta investigación. Es así que la inversión de la carga probatoria, ahora es una carga legal porque es la ley quien ha determinado cuáles son las cargas que cada sujeto procesal debe aportar al proceso, sin perjuicio de la regla general. Pero, lo primordial para este trabajo de investigación es exactamente la inversión probatoria contenida en el artículo 23.3 inciso c), este hace referencia a que es el trabajador quien tiene la carga probatoria de la existencia del daño; porque obviamente es el trabajador quien se encuentra en la posibilidad de demostrar el daño o detrimento a su salud en los procesos en los que se pretende indemnización por accidentes de trabajo. En este sentido, el legislador ha asignado esta carga en vista de que el trabajador puede demostrar el menoscabo, sin ningún problema, porque las pruebas literalmente se encuentran en todas las lesiones, fracturas, mutilaciones o afectaciones en su propio ser.

Así también, parte de esta investigación enlaza la distribución de la carga probatoria del empleador - por lo general el demandado – que ejerce su derecho de contradicción mediante el artículo 23.4 inciso a) El pago, el cumplimiento de las normas legales, el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, su extinción o inexigibilidad. Este inciso, ayudará al empleador, en los procesos donde el trabajador pretenda una indemnización por accidentes de trabajo, a demostrar que él cumplió con las normas legales establecidas, por ejemplo, en la ley de Seguridad y Salud en el trabajo; y sus obligaciones como: el deber de prevención, que tiene frente al trabajador, en virtud del vínculo laboral.

En concordancia con lo mencionado, la NLPT opera de forma tuitiva, salvaguardando el derecho del trabajador. Es por ello que se modifica el art. 27 de la antigua LPT; amparándose en los principios de igualdad procesal, principio protector y principio de verdad material sobre verdad formal; para poder ejercer una desigualdad compensatoria con la finalidad de establecer un estado de paridad procesal laboral. Asimismo, la ley acotada establece, una regla general y una excepción: la inversión de la carga probatoria (inversión legal) que consiste en atribuirle explícitamente a cada uno de los litigantes, determinadas cargas probatorias, valorando las condiciones en las que se encuentra cada uno, es decir, basándose en la facilidad y posibilidad probatoria.

## 5. La carga probatoria en el derecho comparado

### 5.1 Chile

En la legislación chilena, la carga probatoria se basa en el principio de favorabilidad probatoria. Chile a diferencia de la compilación legislativa en materia laboral peruana tiene el Código de Trabajo, pero este ha sido sustituido parcialmente por la Ley 20087, de fecha 3 de enero de 2006; en su libro V. “Esta modificación consistía en reglamentar la tutela en la protección de los derechos fundamentales denominados “inespecíficos” o no laborales y creando una regla especial de la prueba que beneficia al trabajador” (Meza, 2017, p. 210). En ese sentido es similar a la NLPT que establece una distribución de la carga probatoria en favor de la parte débil de la relación laboral.

Diversos autores afirman que esta sustitución tiene como finalidad expandir el ámbito de protección constitucional de los derechos fundamentales que garantizan la labor del trabajador; además, se buscó flexibilizar la carga probatoria en favor de este último, por su condición

vulnerable en la relación laboral. En concordancia con lo anterior, Ugarte (2009) argumenta porqué se dio este cambio de criterio respecto a la probanza:

Por una parte, el carácter manifiestamente hundido de las conductas lesivas de los derechos fundamentales, las que se suelen encubrir en conductas aparentemente lícitas y no lesivas, lo que hace sino imposible, muy difícil la acreditación del móvil o la finalidad discriminatoria o lesiva de derechos fundamentales. Por otro lado, el entorno probatorio hostil que enfrenta el trabajador que demanda tutela de sus derechos fundamentales. En efecto como se ha destacado ampliamente en la doctrina, (citado por Baylos, 1998) sobre la base de la constatación de un mayor poder del empresario sobre la prueba, derivado de acusada proximidad y dominio sobre las fuentes probatorias, que desnivela profundamente las facilidades de una y otra respecto de la prueba de los hechos que avalan la pretensión del trabajador, la norma procesal corrige las reglas sobre la carga de la prueba en el juicio (p. 217).

Además, Chile a diferencia del Perú se adscribió en 1997 a una resolución internacional consignada por la Unión Europea N° 97/80 que establece en el artículo 4° numeral 1° referido a la carga probatoria: “Los Estados miembros adoptarán con arreglo a sus sistemas judiciales nacionales las medidas necesarias para que, cuando una persona que se considere perjudicada por la no aplicación, en lo que a ella se refiere, del principio de igualdad de trato presente, ante un órgano jurisdiccional u otro órgano competente, hechos que permitan presumir la existencia de discriminación directa o indirecta, corresponda a la parte demandada demostrar que no ha habido vulneración del principio de igualdad de trato.” La coraza que protege al trabajador en esta legislación es evidente, pues este país acogió esta disposición con la finalidad de generar un estado de igualdad procesal.

Asimismo, el sistema legislativo chileno cuenta con el Nuevo Código de Trabajo. Este regula la distribución de la carga de prueba en su artículo 493° estableciendo que “cuando de los antecedentes aportados por la parte denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. Este artículo es muestra del blindaje que ostenta el trabajador, pues basta con los indicios para invertir la carga probatoria del empleador. Pero estos indicios deberán exponer una verdadera vulneración de derechos fundamentales generados por el empleador, siendo indiscutiblemente un menoscabo para este último.

No existe uniformidad en la definición de indicios, porque cada juez puede tener un criterio distinto de los “indicios suficientes”. No lo saben los propios defensores de la norma, quienes, a lo más, conjeturan que “no se trata de meras alegaciones”. Todavía más grave es la indeterminación del momento procesal en que el tribunal debería ponderar y declarar la suficiencia o insuficiencia de aquellos indicios. Nada dice la ley. (Palavecino, 2008. p.3)

Es decir, en un primer momento, el demandante tiene la carga probatoria, pero si este no puede probar, bastan los indicios expuestos, para que esta carga sea suplida por el empleador. En el caso de que este último no pueda demostrar la falsedad de lo que se le imputa, se verá perjudicado, pues se tomarán como ciertos los indicios aportados por el demandante, quien no probó fehacientemente los hechos. En este sentido, se buscaba paridad en el proceso, pero se generó una nueva desigualdad, en contra del empleador.

Por otro lado, respecto a los accidentes de trabajo la Corte Suprema de Justicia de Chile, Cuarta Sala, en la Causa N° 22740/2015 (unificación de jurisprudencia) mediante la resolución N° 455920, de fecha 23 de agosto de 2016, estableció que el incumplimiento del empleador se presentará cuando ocurra un accidente del trabajo ya sea porque éste no había agotado las medidas de seguridad o porque las adoptadas no eran eficaces, surgiendo el deber de reparación; Que tratándose de una responsabilidad contractual y, de conformidad a lo que dispone el artículo 1547 del Código Civil, pesaba sobre el empleador la carga de acreditar que empleó la debida diligencia o cuidado.

Además, en la audiencia de juzgamiento primero será el demandante quien oralizará las pruebas y después el demandado. Pero, en el caso del despido arbitrario, se ha regulado una inversión en el orden de la oralización, siendo el demandado el primero en oralizar su prueba y después el demandante. Sin duda esta modificación ha sido trascendental, pues recayendo la prueba en quien realizó el despido, generará mayor certeza en el juez, logrando convicción de la procedencia de la demanda cuando las pruebas dadas por el demandado sean evidentemente insuficientes para justificar el despido.

## 5.2 Colombia

La legislación colombiana regula la carga probatoria teniendo en cuenta los Principios de Libertad de Prueba y el Principio de Disponibilidad o Proximidad Probatoria. El primero, supone que las partes del proceso pueden aportar pruebas por cualquier medio; y el segundo, establece determinadas cargas legales, de carácter obligatorio para cada de los litigantes. Esto tiene como finalidad la aportación efectiva de pruebas pertinentes al proceso. Así también, regula presunciones legales, que traen como consecuencia la inversión de la carga de la prueba a favor del trabajador.

Al igual que la legislación nacional, tiene como regla general: “el que alega los hechos, debe probarlos”, y también admite excepciones. Se tomará en cuenta las particularidades de cada caso, para que el juez de oficio o a pedido de parte realicé la distribución de la carga de la prueba. Consecuentemente, aquella parte que esté en mejores condiciones de acreditar la ocurrencia o no de determinados hechos, estará obligada a ofrecerla en el proceso. Por causa de la disponibilidad que pueda tener sobre ella o porque se encuentra más próxima al material probatorio<sup>17</sup>.

La legislación y jurisprudencia colombiana hace referencia a que debe probar los hechos la parte más próxima a la prueba ya sea por: a) contar con un escenario técnico especial, b) haber actuado directamente en los hechos, c) el estado de vulnerabilidad o de inferioridad en la que se encuentre la contraparte. Es el fundamento base de la inversión o redistribución de la carga probatoria en materia laboral. Por ello, el principio de favorabilidad en concordancia con los principios ya

---

<sup>17</sup> Código General del Proceso Colombiano, en su Artículo 167. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares. Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.

mencionados, cooperan con el desarrollo de esta figura jurídica, revistiendo de protección a la parte más débil.

La inversión de la carga de la prueba con fundamento en la situación de vulnerabilidad manifiesta de una de las partes, la sujeción de ella respecto de la contraparte u otro elemento que pueda romper la simetría de las partes en relación con los medios de prueba, esto teniendo en cuenta el paradigma constitucional, del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa, que aparece como una de las garantías básicas del proceso y que en nuestro medio abre paso a considerar que el derecho a la prueba se erige en garantía de protección de los derechos fundamentales sustanciales, a punto de que el Juez tiene el poder de variar las reglas de la carga de la prueba en procura de la efectividad de los derechos sustanciales. (Arias, 2016, pp.56-57)

Por otro lado, respecto a los accidentes de trabajo la Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala Laboral, mediante Sentencia SL-13653 (49681), oct. 7/15, de fecha 07 de octubre del 2015 estableció que, como regla general quien alega los hechos tiene la obligación de probarlos. Por ello, el trabajador debe probar la culpa o negligencia del empleador que dio origen a la indemnización contemplada en el artículo 216 del Código Sustantivo de Trabajo. Si bien es cierto, no se establece expresamente la carga probatoria al trabajador, pero estos procesos están dirigidos a investigar la culpa patronal en la ocurrencia de accidentes de trabajo.

Empero, en concordancia con el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil y el artículo 1604 del Código Civil precisó que, excepcionalmente, cuando se denuncia el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección, se invertirá la carga probatoria al empleador a favor del trabajador. Consecuentemente, el empleador asumirá la obligación de demostrar que actuó con diligencia y prevención frente a salvaguardar la salud y bienestar de sus trabajadores. En comparación con la legislación nacional que, en materia de accidentes de trabajo, asigna al trabajador la carga de probar el daño existente.

### 5.3 México

México comparte nuestra postura proteccionista al trabajador, ha sido uno de los pioneros en ofrecerle protección, antiguamente cuando en otras legislaciones aún no se le daba la importancia requerida a la vulnerabilidad a la que está expuesto el trabajador. Al igual que en Perú, muchos trabajadores sufren abusos por parte de sus empleadores. Es por ello que, el legislador mexicano buscó crear una estructura legislativa que pueda resguardar y garantizar la protección de los derechos y condiciones del trabajador.

La carga de la prueba en materia laboral, tiene características propias, toda vez que su objeto es garantizar la igualdad procesal del trabajador frente al patrono en juicio, para lo cual se impone a los empleadores, en mayor medida, la obligación de acreditar los hechos en litigio para eximir al trabajador de probar los que son base de su acción, en aquellos casos en los cuales, por otros medios, a juicio del tribunal, se puede llegar al conocimiento de tales hechos. (Lacavex, Sosa & Rodríguez, 2014, p. 185).

Asimismo, la legislación mexicana tiene similares fundamentos para asignar la carga probatoria, como es el caso del principio protector regulado en el artículo 18 del Código Federal del Trabajo en que se manifiesta: “En la interpretación de las normas de trabajo se tomarán en consideración sus finalidades señaladas en los artículos 2.º y 3.º del Código Federal del Trabajo. En caso de duda, prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador.” Esto quiere decir que, en caso de duda, se desarrollara el principio *in dubio pro operario*, que respalda la condición de debilidad que tiene el trabajador en relación con su empleador. En este mismo sentido, Camacho. J (citado en Meza, 2017) refiere que:

A propósito de si el principio de *indubio pro operario* comprende solo a la interpretación de las normas o si también rige en la apreciación de la prueba, es más congruente con el principio protectorio el criterio amplio. Por cierto, que no cabe aplicarlo en caso de deficiencia probatoria del trabajador en el *onus probandi* a su cargo, sino cuando coexisten pruebas aportadas por ambas partes y acabando su examen cuidadoso quede colocado el juez en incertidumbre sobre la realidad de los hechos. (p. 244)

En este sentido, la norma mexicana establece una carga legal para el empleador y a favor del trabajador. Esto tiene como fundamento el principio protector y los artículos mencionados, pero se debe tener en cuenta que el principio mencionado en el párrafo precedente, solo tendrá efecto cuando ante los medios probatorios aportados exista incertidumbre. Ello, en virtud del favorecimiento al trabajador por su posición en la relación laboral, y porque no cuenta con la proximidad suficiente a los medios probatorios.

Concretamente, la carga probatoria se encuentra regulada por el Código Federal de Trabajo en el artículo 784<sup>18</sup> en donde se aprecia un blindaje, a criterio personal, excesivo del trabajador. México regula la carga probatoria inclinando la balanza hacia el trabajador, de tal manera que, si el empleador no pudiera demostrar los hechos con los medios probatorios del listado del art. 784° podría verse perjudicado, en virtud a la presunción de veracidad de los hechos alegados por parte del trabajador. Debemos tener en cuenta que no se hace ningún tipo de precisión respecto a la carga procesal en caso de accidentes laborales.

En concordancia con el párrafo anterior, la presunción de veracidad generaría mayores desigualdades a las preexistentes; pero el artículo en mención, regula una serie de documentos que se encuentran en poder del empleador. Por lo tanto, es congruente la asignación de esta carga probatoria porque, en efecto, es el empleador quien tiene mayor o total disponibilidad de esos documentos. Además, no podremos afirmar que atenta contra el derecho del empleador, pues parte

---

<sup>18</sup> Artículo 784.-La Junta eximirá de la carga de la prueba al trabajador, cuando por otros medios esté en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos, y para tal efecto requerirá al patrón para que exhiba los documentos que, de acuerdo con las leyes, tiene la obligación legal de conservar en la empresa, bajo el apercibimiento de que, de no presentarlos, se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador. En todo caso, corresponderá al patrón probar su dicho cuando exista controversia sobre: I. Fecha de ingreso del trabajador; II. Antigüedad del trabajador; III. Faltas de asistencia del trabajador; IV. Causa de rescisión de la relación de trabajo; V. Terminación de la relación o contrato de trabajo para obra o tiempo determinado, en los términos de los artículos 37, fracción I, y 53, fracción III, de esta Ley; VI. Constancia de haber dado aviso por escrito al trabajador o a la Junta de Conciliación y Arbitraje de la fecha y la causa de su despido; VII. El contrato de trabajo; VIII. Jornada de trabajo ordinaria y extraordinaria, cuando ésta no exceda de nueve horas semanales; IX. Pagos de días de descanso y obligatorios, así como del aguinaldo. Disfrute y pago de las vacaciones; XI. Pago de las primas dominical, vacacional y de antigüedad; XII. Monto y pago del salario; XIII. Pago de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas; y XIV. Incorporación y aportaciones al Instituto Mexicano del Seguro Social; al Fondo Nacional de la Vivienda y al Sistema de Ahorro para el Retiro

del pleno y la sala suprema, se ha pronunciado respecto a esta controversia. (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2013) afirma:

Lo anterior no viola el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que prevé las garantías de audiencia y debido proceso, ya que permite el acceso a una decisión jurisdiccional conforme a la verdad, por las siguientes razones: 1) no se priva de defensa al patrón pues reglamenta las formalidades esenciales del juicio laboral, permitiéndole conocer la demanda y ser oído en la audiencia de conciliación, demanda y excepciones y ofrecimiento y admisión de pruebas e, igualmente, alegar previo al dictado del laudo; 2) el incumplimiento de tal débito sólo genera una presunción iuris tantum, preservando la posibilidad de acreditar los hechos controvertidos también con otras pruebas; 3) fija una carga específica y limitada, en contraste a una absoluta; y, 4) es un tratamiento normativo razonable y justificado, ya que el patrón guarda una situación de mayor disponibilidad y facilidad de la prueba, lo que privilegió el legislador para atemperar la regla general de que quien afirma un hecho deba probarlo, acorde al proceso legislativo del referido artículo 784, vigente a partir del 4 de enero de 1980.

Esta tendencia es conveniente dado el desarrollo empresarial, estableciendo mayor protección al trabajador, con la finalidad de garantizar su derecho a la igualdad procesal. Teniendo como meta efectivizar los derechos fundamentales de los trabajadores, sin que se vea perjudicado los derechos de los empleadores.

En definitiva, la carga probatoria a nivel latinoamericano, es tratada de diversas formas, pero siempre a luz de los principios de disponibilidad, facilidad, igualdad, protección y aproximación a los medios de prueba. Esto en razón, a que en todas las realidades se pone de manifiesto el carácter tutelar de los Estados frente a los derechos del trabajador. No obstante, la legislación peruana, a nuestro criterio, no solo establece una serie de presunciones respecto a demostrar el vínculo laboral, como se ha evidenciado en las legislaciones acotadas, sino que adicionalmente regula la carga de la prueba en materia de accidentes de trabajo. Atribuyéndole, concretas cargas procesales a cada una de las partes. Por lo tanto, se ha buscado establecer parámetros que brinden una efectiva distribución probatoria.

### **CAPÍTULO III**

#### **CRITERIOS PARA ASIGNAR LA CARGA PROBATORIA Y LA IMPUTACIÓN DEL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN EN MATERIA DE ACCIDENTES DE TRABAJO**

En la jurisprudencia laboral existe un manifiesto debate relacionado con la indemnización por accidentes de trabajo, la atribución al empleador de responsabilidad contractual y sobre la flexibilización de la carga probatoria legal establecida en la NLPT. En razón a la concurrencia de posturas contradictorias respecto a la distribución de la carga probatoria y consecuentemente la asignación de la responsabilidad civil; se ve afectada la tutela jurisdiccional efectiva y el Debido Proceso, entre otros derechos.

##### 1. Criterios jurisprudenciales sobre asignación de la carga probatoria en materia de indemnización por accidentes de trabajo

1.1. Casación laboral N° 4258 – 2016 - Lima, de fecha 30 de enero del 2017

###### a) Datos de las partes procesales:

- Demandante: Fidel Fortunato Bernal Rodríguez (trabajador)
- Demandado: Transportes Civa S.A.C (empleador)

###### b) Pretensión del demandante:

- El accionante pretende el pago de un millón de soles (S/ 1,000,000.00); por concepto de indemnización por daños y perjuicios. Esto, debido a que sufrió un accidente mientras cumplía su función como conductor del bus de transporte interprovincial de propiedad de la empresa en mención.

###### c) Primera Instancia:

Mediante sentencia de Primera Instancia, la Jueza del Vigésimo Cuarto Juzgado Especializado de Trabajo Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró infundada la demanda del trabajador bajo dos fundamentos principales: a) No se ha probado la negligencia, ni el incumplimiento de las obligaciones del empleador; y b) La conducta antijurídica es atribuida a la actuación de un tercero negligente.

d) Segunda Instancia:

Mediante sentencia de vista, el Colegiado de la sexta sala laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró fundada en parte la demanda bajo el siguiente criterio: a) se demostró la existencia del daño, generado como consecuencia del accidente de trabajo, por ello el empleador debe asumir la responsabilidad por riesgo.

e) Recurso de casación:

El recurso de casación es interpuesto por el demandado Transportes Civa S.A.C, señalando la existencia de una interpretación errónea del Artículo 53° de la LSST. En este sentido, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, se pronunció sobre la interpretación del artículo en mención, estableciendo en su considerando noveno como precedente judicial vinculante lo siguiente:

Probada la existencia del daño sufrido por el trabajador, a consecuencia de un accidente de trabajo debe atribuirse el mismo al incumplimiento por el empleador de su deber de prevención, hecho que genera la obligación patronal de pagar a la víctima o sus derechohabientes una indemnización que será fijada por el juez conforme al artículo 1332° del Código Civil, salvo que las partes hubieran aportado pruebas documentales o periciales sobre el valor del mismo.

En el referido recurso, se desarrolla, además, el tema de los accidentes de trabajo y su regulación en la legislación peruana. Afirmando, que la responsabilidad civil es contractual, porque la indemnización por daños y perjuicios es a causa del incumplimiento de una obligación nacida de un acto voluntario - el contrato de trabajo. Asimismo, para determinar que la responsabilidad es contractual se debe tener en cuenta tres requisitos: a) sujetos determinados, b) Incumplimiento de sus obligaciones; y c) relación preexistente. Siendo así estaríamos bajo un supuesto de responsabilidad contractual. Igualmente, respecto a la carga probatoria establece que el trabajador además de probar el vínculo laboral, debe probar que el daño que se ha generado es a causa de un accidente de trabajo.

En suma, por medio de este criterio jurisprudencial se pretendió otorgar el pago de la indemnización al trabajador, por el solo hecho de demostrar la existencia del daño sufrido. Ello,

generó una presunción de culpabilidad del empleador, es decir, a pesar de probar el cumplimiento del deber de prevención, será igualmente sancionado. Por lo tanto, en virtud a esta presunción, la atribución de responsabilidad es instantánea y vulnera en parte el derecho a probar del empleador, pues no son valorados los medios probatorios aportados por él.

#### 1.2. Casación laboral N° 18190-2016 – Lima, de fecha 02 de mayo del 2017.

##### a) Datos de las partes procesales:

- Demandante: Iván Alex Vega Díaz (trabajador)
- Demandado: Municipalidad distrital de San Miguel (empleador)

##### b) Pretensión del demandante:

- Se pretende el reconocimiento de vínculo laboral, pago de beneficios sociales, el pago de indemnización por daños y perjuicios. Esto debido a que el trabajador en cumplimiento de sus funciones sufrió una caída desde el vehículo de propiedad de la Municipalidad, ocasionado porque la puerta y el cinturón de seguridad se encontraban, aparentemente, en mal estado.

##### c) Primera Instancia:

Mediante sentencia de Primera Instancia, la Jueza del Décimo Cuarto Juzgado de Trabajo Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró fundada en parte la demanda. Respecto al punto controvertido que nos atañe, es decir, la indemnización, señala que: a) no se ha probado de manera fehaciente que el cinturón de seguridad y la puerta se encontraban en mal estado; b) ni se ha demostrado la forma concreta en la que se produjo el accidente; y c) señala que las normas de prevención son de obligación del empleador y del trabajador.

##### d) Segunda Instancia:

Posteriormente mediante sentencia de Segunda Instancia, el Colegiado Superior de la Séptima Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior, confirmó en parte la sentencia de primera, declarando fundada en parte la indemnización, bajo el siguiente criterio: a) la demandada en su contestación no contradice, ni alega sobre los hechos materia de la indemnización, solo omitió pronunciamiento sobre los mismos, por lo que se tiene como ciertos los hechos señalados por el demandante.

e) Recurso Casación:

El recurso de casación es interpuesto por la Municipalidad distrital de San Miguel, señalando que existe: a) interpretación errónea del Artículo 1321<sup>19</sup> de CCP; y b) aplicación indebida del artículo 1319<sup>20</sup> del CCP. Respecto a ello resuelve que debe aplicarse el artículo 1330° del CCP. Es decir, que la carga de la prueba del dolo o culpa inexcusable le corresponde a quien sufrió el daño; dejando de lado la atribución de la carga de la prueba contenida en la NLPT.

Es importante mencionar que el criterio jurisprudencial de la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, se aparta del criterio jurisprudencial vinculante mencionado en el ítem a) de este apartado; considerando que no todo accidente de trabajo debe ser indemnizado.

Esta casación establece dos puntos primordiales: a) no basta con probar la existencia del daño, sino que, además, no se podrá imputar la conducta antijurídica al empleador si es que esta no ha sido probada debidamente por el trabajador; y b) respecto a la carga probatoria se aplica supletoriamente el artículo 1330° del Código Civil.

1.3. Sexto Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional, de fecha 21 de diciembre del 2017.

La emisión de este pleno jurisdiccional fue motivada por la diversidad de criterios contradictorios en materia laboral y previsional; sobre todo los emitidos en el año 2017. Respecto a la materia que nos atañe, se desarrolla el tema de la Responsabilidad Civil por Accidentes de Trabajo, en aplicación del artículo 53° de la ley N° 29783, LSST.

En el desarrollo del pleno se hace alusión al empleador diligente, como aquel empleador que cumple con las normas de seguridad y salud en el trabajo; y además busca reducir al mínimo cualquier afectación que pueda sufrir el trabajador. Entendemos, que lo desarrollado en pleno nos brinda un criterio para no atribuir o eximir de responsabilidad, si no se llegara a probar que el

---

<sup>19</sup> CC. Artículo 1321.- “Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve...”

<sup>20</sup> CC. Artículo 1319.- “Incorre en culpa inexcusable quien por negligencia grave no ejecuta la obligación”.

empleador fue negligente. Cabe decir, que la decisión final es contraria y poco clara a lo expuesto en la parte considerativa.

Finalmente, a pesar de que en el desarrollo del pleno se daba la salvedad en la figura del empleador diligente, se terminó acordando por unanimidad el siguiente criterio: “El empleador, como garante de la seguridad y salud en el centro de laboral, siempre será responsable por cualquier evento dañoso para la vida o salud del empleador”. Es decir, estableció que no hay forma de eximir de responsabilidad al empleador a pesar de haber cumplido con su deber de prevención, porque siempre responderá por los daños.

## 2. Aspectos negativos y positivos de los fallos Jurisprudenciales y el VI Pleno Jurisdiccional Supremo sobre asignación de la carga probatoria en materia de indemnización por accidentes de trabajo.

### 2.1. Crítica a la casación laboral N° 4258 – 2016 - Lima, de fecha 30 de enero del 2017.

Esta casación es materia de controversia, por el criterio vinculante contenido en el noveno considerando, mediante el que se establece la interpretación correcta del Artículo 53°, criterio acorde a los principios de prevención y responsabilidad, consignados en la LSST. Constituyó precedente vinculante, el siguiente criterio: probada la existencia del daño sufrido por el trabajador, se atribuye al “incumplimiento” de las obligaciones del empleador, a pesar de que este último haya realizado efectivamente sus obligaciones laborales.

#### 2.1.1 Aspectos negativos:

##### a) Vulneración a la tutela jurisdiccional efectiva y el derecho al debido proceso

No cabe duda que este criterio jurisprudencial no deja lugar a demostrar que el empleador actuó con la diligencia requerida, siendo evidente la excesiva protección al trabajador, vulnerando diversos derechos constitucionales. Es decir, el empleador busca ejercer su derecho de defensa plenamente ante una demanda, pero al recurrir a la tutela jurisdiccional para efectivizar sus derechos, estos resultan mermados; más aún cuando el fallo jurisdiccional es instituido como precedente vinculante de obligatorio cumplimiento, afectando no solo a las partes del proceso, sino que repercute en las relaciones laborales. En consecuencia, se vulnera el derecho continente al debido proceso y de manera subsidiaria: a nivel procesal, el derecho a la defensa, el derecho de

contradicción, el derecho a probar, el derecho a la igualdad procesal; y a nivel sustantivo el derecho a la certeza o debida motivación. Además, se han vulnerado los principios de presunción de Inocencia e interdicción de arbitrariedad.

El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva “es el derecho de toda persona a que se le haga justicia, a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional a través de un proceso con garantías mínimas”. (Gonzales, 1985, p. 27). Es decir, entendemos que estas “garantías mínimas” son el efectivo cumplimiento del Debido Proceso, pues este cuenta con dos esferas de aplicación, una dimensión procesal y otra sustantiva; dentro de la primera, este criterio jurisprudencial ha vulnerado entre otros, los derechos mencionados en el párrafo anterior; dentro de la segunda, se ha vulnerado la razonabilidad y proporcionalidad en la decisión judicial, evidenciada en su paupérrima motivación. Ante ello, es necesario detallar en qué sentido se ha visto vulnerado cada uno de estos derechos.

El Derecho a la defensa ha sido desarrollado en la STC N° 009-2004-AA/TC, de fecha 5 de julio de 2004, en el fundamento 27; estableciendo que:

El derecho de defensa protege el derecho a no quedar en estado de indefensión en cualquier etapa del proceso judicial o del procedimiento administrativo sancionador. Este estado de indefensión no solo es evidente cuando, pese a atribuirse la comisión de un acto u omisión antijurídico, se le sanciona a un justiciable o a un particular sin permitirle ser oído o formular sus descargos, con las debidas garantías, sino también a lo largo de todas etapas del proceso y frente a cualquier tipo de articulaciones que se pueden promover.

En este sentido, el derecho de defensa a nivel procesal, garantiza el derecho del justiciable a ser oído; y cuando nos referimos a esto no solo se busca tutelar el derecho del empleador a acudir al órgano jurisdiccional y presentar sus alegatos de contradicción, sino que estos sean valorados adecuadamente, acorde la Constitución y a las normas específicas que regulan el proceso laboral. Asimismo, el derecho de defensa se encuentra regulado por nuestra constitución en el artículo 139° inc. 14°, este consiste en tener la posibilidad a defenderse ante la demanda de un tercero, acusación policial o fiscal, asesorado por un abogado, este derecho a su vez contiene el derecho a ser oído. Por ello, consideramos que el derecho de defensa del empleador se ha vulnerado, pues qué sentido

tiene ser oírlo durante la audiencia, si finalmente no será valorado, basándose en favorecer al trabajador por ser la parte más vulnerable.

El derecho a ser oído se encuentra íntimamente relacionado con el derecho a contradecir o defendernos de una alegación (pretensión) que perjudica nuestros intereses. Este derecho nos habilita a responder frente a una acusación, valiéndonos de medios probatorios que prueben que el empleador fue diligente, tal como se indica en el artículo 23. 4 inc a de la NLPT (Landa, 2001 & Saldaña, 2005). Tomando en cuenta que, ante el derecho de acción del trabajador, se encuentra el derecho de contradicción del empleador, a refutar los alegatos vertidos en su contra.

Además, es evidente que este derecho se ve limitado por este criterio jurisprudencial, pues a pesar de contradecir los alegatos del trabajador, se asumirá de la existencia del daño, que el empleador es el responsable. De lo anterior se presupone un proceso idóneo, que desde un punto de vista epistemológico su objeto es la verdad, algunos autores comparten la misma postura (Ferrer, 2002; Ferrer, 2007; Tarruffo, 2010). Ante ello, es evidente que el empleador se encuentra en un estado indefensión, originado por la propia administración de justicia.

Respecto al derecho a probar, no se debe amparar el uso abusivo del derecho, pues si bien se protege al trabajador, no por ello quedará relegado el derecho del empleador a probar fehacientemente el cumplimiento de sus obligaciones, consignadas en la normativa laboral. Siendo reprochable este criterio en cuanto limita el derecho constitucional a probar, pues este no solo consiste en permitir la admisión de los medios probatorios, sino también implica la valoración de los mismos, para lograr la efectividad de un proceso justo. Y es indudable que este precedente no da lugar a que se efectivice el derecho a probar, ni el derecho a la igualdad procesal, por el contrario, crea una presunción de culpabilidad del empleador, lesionando a la vez su derecho a la presunción de inocencia.

Para decidir el proceso, el juez necesita conocer los hechos en que se funda una determinación procesal. Esos hechos los conoce mediante las pruebas que obran en el expediente. Por eso se trata de un conocimiento objetivo y fundado. De esta manera se eliminará la arbitrariedad judicial y se acrecienta la seguridad. Se trata de evitar la decisión fundada en pruebas ocultas o extraprocesales y aseguran la objetividad de la resolución. (Ortiz, 1987, p. 70).

En concordancia con lo anterior, ¿cómo se pretende lograr la efectividad del proceso laboral, si la única forma de probar la verdad, se ve obstaculizada? No hay forma ejercer plenamente el derecho de defensa del empleador. Con ello no se puede tener la certeza de que la responsabilidad imputada a una de las partes está acorde a la verdad y la justicia; siendo que previamente no se ha valorado los medios probatorios. Asimismo, consideramos que “Solo desde el convencimiento firme se puede condenar, no desde la duda ni menos desde la arbitrariedad” (Tomas & Valiente, 1987, p. 25). Por ello, se ha vulnerado la debida motivación de resoluciones judiciales y en consecuencia el principio de interdicción de la arbitrariedad y el principio de presunción de inocencia. Cappelletti (1974) afirma:

“Para que se garantice el ejercicio efectivo del derecho a la prueba, debería asegurarse a las partes, la posibilidad de valerse de los medios generalmente reconocidos por el ordenamiento y, al mismo tiempo, impedir al legislador poner obstáculos no razonables de los derechos hechos valer en juicio”. (p. 558)

Respecto al derecho a la igualdad procesal, Pedreira citado en Pasco (2008) señala que “reconociendo la desigualdad de hecho entre los sujetos de la relación jurídica de trabajo, se promueve la atenuación de la inferioridad económica, jerárquica e intelectual de los trabajadores”. Si bien es cierto, en virtud del principio protector, se busca compensar la desigualdad originada por la pre- existente relación de subordinación; pero no debe interpretarse de forma abusiva, perjudicando a uno de los litigantes, afectando sus derechos al extremo de cometer una arbitrariedad, imputándole una responsabilidad cuando ni siquiera se ha efectivizado su derecho al debido proceso.

Respecto a la debida motivación de las resoluciones judiciales, siendo un derecho amparado por la Constitución en el artículo 139° inc. 5, este es equivalente al derecho a la certeza de la realización u omisión de determinado acto, sobre el que se emitirá una sentencia. Es decir, es el derecho de todo procesado a que las sentencias o resoluciones estén motivadas, en las que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican. Este razonamiento jurídico entre los hechos y las leyes, se ha visto vulnerado por este criterio jurisprudencial, en razón al artículo 26 de la Constitución Política del Perú, mediante la que se establece expresamente en el numeral 3° respecto a los principios que regulan la relación laboral “Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma”. Cabe mencionar que, el

precedente vinculante se fundamenta en la interpretación de los principios de responsabilidad y prevención; a pesar de que no existe una duda insalvable que interpretar, pues la norma en cuestión resulta clara.

Respecto al principio - derecho a la presunción de inocencia, este se encuentra regulado en el artículo 2 literal e) de la Constitución Política del Perú, estableciendo que: “toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”. Es decir, el ámbito de aplicación de este derecho es general tal como lo sostiene la Corte Interamericana de Derechos Humanos al establecer que el artículo 80 del Pacto de San José (Quispe, 2010). Asimismo, indica que contiene las garantías del debido proceso (entre las que se encuentra la presunción de inocencia), es aplicable todos los órdenes: civil, laboral, penal, fiscal o de cualquier otro carácter; ello en vista de que este derecho es una garantía de la Dignidad Humana.

El Tribunal Constitucional en el expediente N° 2868-2004-AA/TC de fecha 24 de noviembre de 2004 estableció que:

El derecho de presunción de inocencia garantiza que toda persona no sea sancionada si es que no existe prueba plena que, con certeza, acredite su responsabilidad, administrativa o judicial, de los cargos atribuidos. Evidentemente se lesiona ese derecho a la presunción de inocencia tanto cuando se sanciona, pese a no existir prueba plena sobre la responsabilidad del investigado, como cuando se sanciona por actos u omisiones en los que el investigado no tuvo responsabilidad.

En concordancia con lo establecido por el TC, consideramos que el criterio jurisprudencial vinculante trasgrede el derecho- principio a la presunción de inocencia del empleador, pues el juzgador al determinar como criterio vinculante que la sola existencia del daño debe atribuirse al incumplimiento del deber de prevención del empleador, está presumiendo que el daño fue causado por el empleador, limitando la posibilidad de probar la diligencia o cumplimiento de su deber de prevención. Asimismo, tras esta presunción no se puede llegar a determinar fehacientemente la responsabilidad imputada al empleador. Por lo tanto, se vulnera el derecho - principio a la presunción de inocencia y genera una presunción de culpabilidad en perjuicio del empleador.

Ciertamente, si se protege la verdad interina es por la protección a la dignidad de la persona, así parece lógico que el derecho a la presunción de inocencia sólo podrá tener cabida en aquellas situaciones litigiosas en las que dicha inocencia sea cuestionada, o lo que es lo mismo en las que pueda existir una imputación de culpabilidad, como noción que se contrapone a la de inocencia (Pedrajas, 1994. p.225).

Respecto al principio de interdicción de arbitrariedad, a pesar de no encontrarse expresamente en el ordenamiento jurídico peruano; al reconocerse en los artículos 3° y 43° de la Constitución Política del Perú, el Estado Social y Democrático de Derecho, se ha incorporado el *principio de interdicción o prohibición de todo poder ejercido en forma arbitraria e injusta*. Asimismo, el Tribunal Constitucional en el expediente N° 0090 – 2004-AA/TC, ha incorporado a la interdicción arbitraria como un principio y lo ha definido, en dos sentidos; a) en un sentido clásico y genérico como el reverso de la justicia y el derecho; y b) en un sentido moderno y concreto la arbitrariedad aparece como lo incongruente y contradictorio con la realidad, que ha de servir de base a toda decisión; es decir, como aquello desprendido o ajeno a toda razón. Es decir, entendemos que lo que se pretende es revestir de protección a la persona, pues será arbitraria toda decisión que tome el juzgador que no esté acorde a la ley y a la realidad. Además, la vulneración de este principio desvirtúa el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.

Asimismo, debemos tener en cuenta que aquel acto arbitrario no solo es aquella decisión antojadiza e infundada desde la perspectiva jurídica; sino también aquella contraria a los principios de razonabilidad y proporcionalidad jurídica (Bustamante, 2012). Esta razonabilidad es un mecanismo de control o interdicción de la arbitrariedad en el uso de las facultades judiciales, exigiendo que las decisiones que se tomen en ese contexto respondan a criterios de racionalidad y que no sean arbitrarias. Es decir, el juzgador debe fundar su decisión sin incurrir en posturas abusivas del derecho, como es el caso de la atribución de responsabilidad sin posibilidad a probar lo contrario. Esto significa que las autoridades no pueden tomar decisiones arbitrarias, fundamentalmente, aquellas que supongan una infracción del principio de igualdad de trato de los administrados ante la aplicación de la ley y las reglas objetivamente determinadas.

Se evidencia la trasgresión al principio de razonabilidad en cuanto se ha vulnerado la igualdad procesal, al valorar solo los medios probatorios ofrecidos por el trabajador, dejando de lado las

pruebas aportadas por el empleador. Ello no es razonable, porque se vulneran los derechos constitucionales del empleador; asimismo, la decisión judicial, en merito a la protección del trabajador, tampoco es proporcional. Es decir, la medida que el juzgador a empelado – no valorar los medios probatorios aportados por el empleador- no es adecuada y resulta excesiva, al vulnerar completamente el debido proceso.

b) Errónea interpretación de la norma.

Consideramos que la interpretación del artículo 53° que asume la sala es errónea y excesiva, no solo porque lesiona y limita los derechos del empleador, sino que el sentido de realizar una interpretación es explicar un texto poco claro o contradictorio. A pesar de que no se ha mencionado en la casación, entendemos, que según el principio de interpretación *in dubio pro operario*, se ha pretendido interpretar la norma en favor al trabajador, y estamos de acuerdo con ello. Pero, este principio establece como presupuesto para su ejercicio, que en caso de duda de una norma será invocado; y este no es caso, pues la norma es clara.

Asimismo, la Constitución Política del Perú en el artículo 139 inc. 8, establece: “El principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley. En tal caso, deben aplicarse los principios generales del derecho y el derecho consuetudinario”. Cabe mencionar que al igual que en el caso mencionado en el párrafo anterior, se recurrirá a la aplicación de los principios, cuando exista vacío o deficiencia de la ley; supuesto que no se cumple. Es decir, la norma indica expresamente que a causa del incumplimiento del deber de prevención se le atribuirá la responsabilidad al empleador y a nivel probatorio la ley le atribuye una carga probatoria específica a cada una de las partes; con la finalidad de salvaguardar el debido proceso.

No podemos asumir que en virtud del principio de responsabilidad<sup>21</sup> y prevención<sup>22</sup>; el empleador siempre será responsable y que, además, el concepto de indemnización se encuentra inmerso en los

---

<sup>21</sup> PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD, de la Ley de Seguridad y salud en el trabajo, establece que “El empleador asume las implicancias económicas, legales y de cualquier otra índole a consecuencia de un accidente o enfermedad que sufra el trabajador en el desempeño de sus funciones o a consecuencia de él, conforme a las normas vigentes”.

<sup>22</sup> PRINCIPIO DE PREVENCIÓN, de la Ley de Seguridad y salud en el trabajo, establece que “El empleador garantiza, en el centro de trabajo, el establecimiento de los medios y condiciones que protejan la vida, la salud y el bienestar de los trabajadores, y de aquellos que, no teniendo vínculo laboral, prestan servicios o se encuentran dentro del ámbito del centro de labores. Debe

principios mencionados. Porque, en realidad existe una responsabilidad general del empleador, y por ella, asume el costo por disminuir o eliminar los riesgos en el trabajo (deber de prevención), además, asumirá los costos por el daño que sufra el trabajador sea o no responsable del daño, a través de los seguros médicos a los que se encuentra sujeto (Principio de responsabilidad). Por lo tanto, no debemos confundir estas obligaciones generadas por el contrato de trabajo, con la indemnización; porque para que esta se configure requiere del cumplimiento de presupuestos establecidos expresamente por el artículo 53° de la LSST, el artículo 94° de su reglamento; y de ser el caso, supletoriamente por el CCP.

Cabe mencionar que, una de las funciones de los principios es la interpretación de normas, por lo tanto, son de carácter general y no específicos. En cambio, el artículo 53° de la LSST, respecto a la indemnización, concretamente establece que: “El incumplimiento del empleador del deber de prevención genera la obligación de pagar las indemnizaciones a las víctimas...”. Ello quiere decir que, existe un presupuesto generador de la obligación del pago de la indemnización, y este es el incumplimiento. Asimismo, el artículo 94° de su reglamento establece como presupuesto de imputación de responsabilidad al empleador por el incumplimiento, que se deba acreditar en el proceso que la causa determinante del daño es consecuencia directa del trabajo y del incumplimiento mismo del empleador de las normas de seguridad y salud en el trabajo.

Consideramos que el criterio tomado para interpretar el artículo 53° se ha realizado trasgrediendo el derecho de las partes. CARRIÓN (1973) refiere que “La interpretación errónea de la norma es una forma de infringirla. Interpretar es averiguar el sentido de la ley, buscar lo que expresa la ley, establecer la *ratio legis* de ella” (p.34). Asimismo, la interpretación que la sala ha ejecutado no es adecuada, pues no debió ser materia de interpretación para comenzar; y al realizarla debió emplear una interpretación sistemática, o sintáctica. Es decir, no se ha tomado en cuenta todas las normas que regulan específicamente la materia, como es la LSST, NLPT y sus reglamentos.

Teniendo conocimiento que existe una regulación clara y concreta en donde no hay necesidad de recurrir a la interpretación, la Sala Suprema realizó una sesgada interpretación con la finalidad de

---

considerar factores sociales, laborales y biológicos, diferenciados en función del sexo, incorporando la dimensión de género en la evaluación y prevención de los riesgos en la salud laboral.

proteger al trabajador, sin importar que la justicia es para todos. Por ello, acudimos a la tutela jurisdiccional, para ser oídos y que nos juzguen acorde a los medios probatorios que presentamos, no para que estos no sean valorados como se pretende con este precedente vinculante.

c) Inaplicación de la carga probatoria establecida en la NLPT

La NLPT busca brindar protección a la parte débil de la relación laboral. En base a ello, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, realizó la interpretación del artículo 53<sup>23</sup> de la LSST. Esta interpretación deja sin efecto la distribución de la carga probatoria establecida en el art 23.4 inc. a) de la NLPT. Asimismo, la carga de la prueba del empleador de demostrar el cumplimiento de sus obligaciones, no tiene cabida en dicho contexto, porque no se valoran los medios probatorios que aporta al proceso. Es decir, no importa para la valoración de los medios probatorios, porque basta con acreditar el daño sufrido por el trabajador, para la imputación de la indemnización.

Este criterio vinculante en vez de generar igualdad procesal, protección y garantía del derecho de las partes, además de vulnerar el derecho a probar del empleador, deja sin efecto la normatividad establecida en la NLPT sobre la carga probatoria, quebrantando el espíritu de la ley. Si bien es cierto, el artículo 23° establece que “corresponde probar a cada parte y de ello se desprende la regla general que indica la obligación de probar a quien afirma determinado hecho” (Toyama e Higa, 2011, p.223). No obstante, para ciertos supuestos introduce reglas especiales como es el caso en donde existe un daño al trabajador.

El empleador, teniendo legalmente la carga de probar que dicho acto lesivo no le es imputable, nada puede hacer, pues igual le será atribuida la responsabilidad; y, por lo tanto, se le imputa el pago de la indemnización, generando un injusto en el Derecho Laboral, para el empleador que sí es diligente. En este mismo sentido Maturana (2009) afirma, que “para que el contradictorio tenga sentido, es menester otorgarles a las partes la posibilidad de rendir prueba dentro del proceso para acreditar sus fundamentos fácticos”. Sin embargo, pese a la claridad y exactitud de la designación

---

<sup>23</sup>Artículo 53° El incumplimiento del empleador del deber de prevención genera la obligación de pagar las indemnizaciones a las víctimas, o a sus derechohabientes, de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales. En el caso en que producto de la vía inspectiva se haya comprobado fehacientemente el daño al trabajador, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo determina el pago de la indemnización respectiva.

legal de la carga de la prueba contenida en el NLPT, la acotada Sala atribuye instantáneamente la responsabilidad al empleador, indistintamente de si probó o no el incumplimiento de sus obligaciones.

d) Incentivo negativo frente a las partes del proceso y terceros

Este criterio genera una problemática social recurrente en Estados Unidos, llamado *golding demands*, generando un incentivo negativo frente a la población. Esto, equiparado a la realidad laboral, generará que los trabajadores puedan autolesionarse, a sabiendas de que solo probando el daño sufrido obtendrán una suma cuantiosa de dinero. Sumado a esto, los pocos empleadores formalizados, percibirán el mismo incentivo negativo a no cumplir con las normas de seguridad y salud; pues indistintamente de cumplirlas o no, igualmente tendrán que pagar a indemnización.

2.1.2 Aspectos positivos:

a) Atribución de la carga probatoria del daño al trabajador

Por otro lado, debemos aclarar que estamos de acuerdo en parte con el criterio emitido en la casación, respecto a que se aplique la NLPT, para determinar qué carga de la prueba le corresponde al trabajador. Es decir, en el artículo 23.3 inciso. c); el cual le atribuye la carga de probar la existencia del daño, en virtud a la proximidad, disponibilidad de la prueba y al principio protector. Ello en concordancia con lo que afirma Toyama e Higa (2011):

En ese sentido, la regulación en materia de presunciones y carga de la prueba contenida en la NLPT constituyen una clara manifestación del principio protector, 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. (p.223)

Por el Principio Protector quien se encuentra en mejor condición de probar la existencia del daño es el trabajador. Asimismo, quien se encuentra en mejor condición de probar el cumplimiento de las normas legales y el cumplimiento de sus obligaciones contractuales es el empleador. Por ello, encontrándose en posesión de las pruebas pertinentes debe tener la carga probatoria de dichos actos, generando igualdad a nivel procesal, dejando de lado la relación de subordinación preexistente.

Finamente, por lo fundamentos expuestos consideramos que el fallo emitido por la Sala, es excesivo, vulnera y restringe los diversos derechos acotados en el desarrollo del análisis jurisprudencial. Asimismo, tiene efectos negativos frente a las partes del proceso, pues es evidente que la tutela jurisdiccional no fue efectiva al emitir este fallo, que contraviene la constitución.

## 2.2 Crítica a la casación laboral N° 18190-2016 – Lima, de fecha 02 de mayo del 2017.

El criterio jurisprudencial emitido en esta casación, consiste en aplicar el artículo 1330<sup>24</sup> del Código Civil, en vista de que la materia del debate es indemnización por accidentes de trabajo; sin importar que la normativa específica, ya ha regulado este extremo, trasgrediendo la normativa de NLPT, respecto a la distribución legal de la carga probatoria del empleador establecida en el inciso. c) del artículo 23.4 de la mencionada ley. Ante ello, podemos identificar que, en consecuencia, se vulnera la tutela jurisdiccional efectiva y el derecho continente al debido proceso.

### 2.2.1 Aspectos negativos:

#### a) Afectación al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso.

Este criterio vinculante vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva cuando las partes del proceso laboral acuden al órgano judicial, con la finalidad de encontrar justicia. Pero esta puede verse perjudicada por la propia Sala, al atribuirle la obligación de probar hechos, que por su propia naturaleza dificultan la actividad probatoria. Sobre todo, porque en la ley de la materia, se han designado cargas probatorias para cada una de las partes en razón al principio protector, el principio de disponibilidad y principio de proximidad a las pruebas.

Consideramos que se vulnera el derecho al debido proceso en perjuicio del trabajador. Es decir, en una suerte de dinamicidad se le traslada la carga de la prueba del empleador al trabajador. A sabiendas de que, este último no tiene el dominio logístico del hecho y que el empleador al verse perjudicado con estos medios probatorios podría obstaculizar las investigaciones.

---

<sup>24</sup>Código Civil Peruano, Artículo 1330.- La prueba del dolo o de la culpa inexcusable corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

b) Aplicación indebida del artículo 1330° del Código Civil.

Al trasladar la carga de probar el incumplimiento de las obligaciones del empleador al trabajador, quien no se encuentra en la mejor posición para probar dichos actos, se vulnera su derecho al debido proceso. Pues, a pesar de que la finalidad de la ley es reducir de forma significativa la desigualdad en la actividad de las partes procesales, evitando que se genere desprotección o abuso a la parte más vulnerable del conflicto.

El concepto central, es que quien está en control de una actividad está en mejor aptitud que quien no la controla para saber qué es lo que pasó. Si se obligara a la parte no controladora a asumir la carga de la prueba, entonces quien más información tiene tendría el incentivo para no producir prueba alguna sobre lo ocurrido. Bajo tal situación, los costos de producir prueba aumentarían y la posibilidad de saber quién fue responsable se alejaría de la realidad. (Bullard, 2005, p. 219)

En el caso concreto nos encontramos ante dos normas del mismo rango legal, pues según nuestro ordenamiento jurídico ambas son leyes del mismo nivel. En ese sentido, ninguna prima sobre la otra, el problema se encuentra cuando verificamos la especialidad de la norma, pues como se ha evidenciado la normativa específica es la NLPT y en concordancia con el artículo IX del Título Preliminar del Código Civil que establece: “Las disposiciones del Código Civil se aplicarán supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con ellas.” Esto último, es el límite de la aplicación supletoria del Código Civil y como es evidente, al existir contradicción entre el artículo 1330° del C.C y el artículo 23.4 de la NLPT, debió aplicarse la ley especial y no la ley general. Neves (1997) afirma:

La teoría general del derecho a propuesto tres criterios sucesivos para la determinación de la norma aplicable: la jerarquía (norma de rango superior prima sobre rango inferior), la especialidad (norma especial prima sobre norma general), y la temporalidad (norma posterior prima sobre norma anterior). (p. 135)

Por tanto, consideramos que, haciendo caso omiso al principio de especialidad y a los criterios de aplicación de la norma se cometió una arbitrariedad al asignar una carga probatoria excesiva al trabajador. Aun cuando la propia norma establece claramente su contenido respecto a la

designación de la carga probatoria. Es decir, en perjuicio del trabajador, genera una lesión del derecho al debido proceso y a tutela jurisdiccional efectiva.

### 2.2.2 Aspecto positivo:

- a) No siempre debe otorgarse la indemnización

Cabe decir que no siempre debe otorgarse la indemnización por accidentes de trabajo, pues existen empleadores diligentes, que cumplen con las normas de seguridad y salud en el trabajo; que se ven perjudicados por el precedente vinculante establecido en la primera casación. Consideramos que se debe cumplir tanto con el requisito del incumplimiento de su deber de prevención, como presupuesto para la imposición de la indemnización; como la aplicación del Código Civil en ese extremo, pues no es una disposición contradictoria, sino más bien complementaria a la LSST y su reglamento. Por ello, mientras las normas no sean contrarias entre sí, deben concurrir en el desarrollo del proceso. Cabe decir que, los motivos concretos por los que no se otorgó en este caso la indemnización no son cuestionados por esta investigación; pues nos limitamos a opinar procesalmente sobre el tema.

## 2.3 Sexto Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional, de fecha 21 de diciembre del 2017.

Este criterio jurisprudencial consiste en que “El empleador, como garante de la seguridad y salud en el centro laboral, siempre será responsable por cualquier evento dañoso para la vida o salud del empleador”. Este fallo vulnera los mismos derechos que la casación citada en el apartado a). Por ello, consideramos innecesario volver a desarrollar cada uno de los derechos afectados. Sin embargo, es importante acotar los aspectos negativos y positivos de este criterio.

### 2.3.1 Aspecto negativo:

- a) El empleador siempre será responsable por cualquier evento dañoso al trabajador.

Según este criterio, si el empleador diligente cumple con lo requerido legalmente, igualmente deberá pagar la indemnización. Es decir, deberá pagar el costo de implementación del plan de seguridad y, adicionalmente, si a pesar de eso ocurriera un accidente, está en la obligación de cancelar una indemnización. Esto genera una doble carga para el empleador, siendo injusto, sobre

todo porque es posible que existan casos en los que el propio trabajador sea subjetivamente responsable de su propio daño.

La parte expositiva del Sexto Pleno Jurisdiccional establece que no es posible, en ninguna circunstancia que el empleador se sustraiga de sus obligaciones indemnizatorias a favor del trabajador o sus herederos si es que no cumplió con sus obligaciones sobre salud y seguridad en el trabajo y no se comportó como un empleador diligente, aun cuando el accidente de trabajo haya sido ocasionado por un tercero. Sin embargo, el pleno en mención, da a entender que aquel empleador diligente no será condenado al pago de la indemnización. Debemos decir que, es una carga difícil para el empleador evitar a toda costa que el trabajador sufra un daño, pero no imposible de realizar.

Espinoza (2008) afirma que, la responsabilidad civil contractual en el CCP, tiene dos pilares fundamentales: el primero, regulado en el artículo 1321° estableciendo que “Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve”. Es decir, en virtud del incumplimiento del deber de prevención - obligación del empleador - se genera el pago de la indemnización; el segundo, es el artículo 1314° suscribiendo que “quien actuó con la diligencia ordinaria requerida, no es imputable por la inejecución de sus obligaciones o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”. En el ámbito civil – laboral entendemos como diligencia ordinaria el cumplimiento del deber de prevención.

Por lo tanto, debe aplicarse la normativa especial; es decir, la atribución de la responsabilidad en materia de accidentes de trabajo se otorga por el incumplimiento de las obligaciones del empleador (deber de prevención); para determinar esto, se tendrán que aplicar los requisitos para imputar la responsabilidad civil: la antijuridicidad, el nexo causal, el daño y los factores de atribución. De esta forma, se puede aplicar conjuntamente la norma especial conjuntamente con la normativa general en vista de que no existe contradicción entre ambas.

Al determinar que la responsabilidad civil es contractual debería aplicarse la responsabilidad subjetiva no objetiva como se pretende imponer. Ahora, concordamos con que la responsabilidad civil contractual en materia laboral es objetiva puesto que el empleador se encuentra en una posición especial de garante, para ello se aplicaría el artículo 1970° del código civil que regula la responsabilidad por riesgo; y consecuentemente debería aplicarse el artículo 1972° que regula los

supuestos de ruptura del nexo causal, en donde la conducta determinante del tercero es una causal para generar irresponsabilidad.

### 2.3.2 Aspecto positivo:

#### a) Desarrollo del concepto del empleador diligente.

Este Pleno Jurisdiccional en materia laboral expresa en el punto 1.2 las medidas de seguridad y salud en el trabajo, como obligaciones atribuidas al empleador, quien controla el lugar de trabajo, tome las acciones y medidas que permitan reducir al mínimo tanto la insalubridad como la peligrosidad del centro laboral o de las labores que realiza el trabajador. Por ello, el empleador diligente cumplirá con el plan anual de seguridad y salud; por ser de vital importancia para garantizar el derecho de los trabajadores.

Además, el referido pleno establece que el empleador diligente será quien adicionalmente al cumplimiento de las normas impositivas, realizará: capacitaciones sobre las normas y su aplicación en la materia, informará sobre las consecuencias del trabajo en la salud de los trabajadores, efectuará íntegramente un análisis e identificación de los riesgos propios de la actividad o centro de trabajo, tomará medidas adecuadas para minimizar o eliminar los riesgos y, por último, fiscalizará el cumplimiento de las medidas de seguridad y salud.

Finalmente, habiendo desarrollado minuciosamente cada uno de los agravios que genera la aplicación de los actuales criterios jurisprudenciales, podemos concluir indicando que los fallos emitidos por las Salas vulneran los siguientes derechos: a nivel procesal, el derecho a la defensa, el derecho de contradicción, el derecho a probar, el derecho a la igualdad procesal; y a nivel sustantivo, el derecho a la certeza o debida motivación. Asimismo, se han vulnerado los principios de presunción de Inocencia e interdicción de arbitrariedad. Además, consideramos que debe aplicarse efectivamente la carga probatoria designada en el artículo 23 y 24° de la NLPT; consecuentemente de interpretarse el artículo 53° de la LSST, deberá realizarse bajo una interpretación sistemática (conjuntamente el reglamento y supletoriamente el Código Civil) en donde se diferencie la responsabilidad asumida por el empleador como garante, con el concepto de la indemnización.

## CUADRO RESUMEN N° UNO: ASPECTOS NEGATIVOS Y POSITIVOS DE LOS CRITERIOS ACTUALES

	CAS. 18190 - 2016 - LIMA	CAS. 4258 - 2016 - LIMA	VI PLENO JURISDICCIONAL LABORAL Y PREVISIONAL
ASPECTOS NEGATIVOS	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Afectación al derecho a la tutela efectiva y al debido proceso.</li> <li>• Aplicación indebida del artículo 1330° del código civil, el cual establece que el trabajador debe probar que el daño le es imputable al empleador.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Vulneración a la tutela efectiva, al Derecho al debido proceso y dentro de este, el D° a defensa, D° a probar, D° de contradicción, D° de igualdad procesal, D° debida motivación. Vulnera los principios de presunción de inocencia e interdicción de arbitrariedad.</li> <li>• El Precedente no está acorde a la proporcionalidad ni razonabilidad.</li> <li>• Indebida interpretación del Art. 53 LSST.</li> <li>• Inaplicación de la carga probatoria (al empleador) establecida por la NLPT</li> <li>• Incentivo negativo frente a las partes y terceros: a no cumplir con las normas establecidas en la LSST (empleador), autolesionarse para obtener cuantiosas indemnizaciones.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Vulnera los mismos Derechos señalados en la casación N° 4258 – 2016.</li> <li>• Ambigüedad en la redacción sobre si habría posibilidad de eximir al empleador del pago de la indemnización.</li> <li>• Establece que el empleador es objetivamente responsable</li> </ul>
ASPECTOS POSITIVOS	No siempre debe otorgarse la indemnización.	Atribución de la carga probatoria del daño al trabajador	Desarrolla el concepto del empleador diligente Da lugar a que se exima de responsabilidad si el empleador se comporta con diligencia.

CUADRO RESUMEN N° DOS: CRITERIOS APLICATIVOS SOBRE LA CARGA DE LA PRUEBA Y LA IMPUTACION DEL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN.

CRITERIOS APLICATIVOS	
LA DISTRIBUCION DE LA CARGA PROBATORIA	IMPUTACIÓN DEL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN
Aplicar las distribuciones legales de la carga probatoria que establece la NLPT (ley especial), sobre la regulación del CCP (ley general).	Aplicar las distribuciones legales de la carga probatoria que establece la NLPT (ley especial), sobre la regulación del CCP (ley general).
Generar igualdad en las diversas etapas del proceso laboral mediante la valoración de los medios probatorios, garantizando los derechos constitucionales de las partes.	Aplicación del presupuesto contenido en el art. 53 de la LSST y 94° del RLSST, conjuntamente con los requisitos de la responsabilidad civil establecidos en el art. 1970° y 1972° del CCP.

## CONCLUSIONES

1. Los accidentes de trabajo en el ordenamiento peruano, está regulada por la LSST y su reglamento; estos establecen los principios de responsabilidad y de prevención como los pilares en materia de seguridad social. Asimismo, debemos señalar que no se debe confundir a la responsabilidad del empleador por la seguridad del trabajador, con el pago de la indemnización, pues para que se genere esto último; primero: debe preexistir el incumplimiento del empleador a su deber de prevención, tal como lo establece la LSST y su reglamento; y segundo cumplir con los requisitos para la atribución de la responsabilidad establecido por el CCP (complementariamente). Además, es necesario indicar que en concordancia con la NLPT el trabajador tiene la carga probatoria de demostrar la existencia del daño generado por el accidente y el empleador del cumplimiento de su deber de prevención.

2. La carga probatoria en la NLPT está regulada en virtud a los siguientes principios: principio protector, principio de igualdad, principio de proximidad y disponibilidad probatoria. Por ello, estamos de acuerdo con la distribución de las cargas probatorias establecidas a favor de cada una de las partes. Sin embargo, debemos señalar que la jurisprudencia actual aplica erróneamente la carga probatoria establecida en el artículo 1330° del código Civil en vez de lo regulado por la NLPT (perjudicando al trabajador) y además no valora los medios de prueba aportados por el empleador; vulnerando el derecho continente al debido proceso y dentro de él diversos derechos como el derecho a probar de ambas partes, cuando realmente debe buscarse una efectiva igualdad en el proceso laboral, sin abusar de la protección al trabajador.

3. Los criterios Jurisprudenciales actuales, vulneran los siguientes derechos: tutela jurisdiccional efectiva, derecho al debido proceso, derecho a probar, derecho a ser oído, derecho de defensa, derecho a la igualdad procesal, derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, derecho a la presunción de inocencia, el principio de interdicción de arbitrariedad. Es por ello que para lograr que se efectivice la tutela jurisdiccional del Estado se deberá: a) Aplicar las distribuciones legales de la carga probatoria que establece la NLPT (ley especial), sobre la regulación del CCP (ley general); b) Generar igualdad en las diversas etapas del proceso laboral mediante la valoración de los medios probatorios, garantizando los derechos constitucionales de las partes. c) Aplicar la interpretación sistemática de por ubicación de la norma: teniendo en cuenta los principios generales conjuntamente con el art. 53° de la LSST y el 94° del RLSST. d) Aplicación del presupuesto contenido en el art. 53 de la LSST y 94° del RLSST, conjuntamente con los requisitos de la responsabilidad civil establecidos en el art. 1970° y 1972° del CCP.

## REFERENCIAS

### Libros:

1. Alpa, G. (2006). *Nuevo tratado de Responsabilidad Civil*. Lima, Perú: Jurista Editores
2. Belleza, M. (2010). *El Principio de Igualdad y su incidencia de género en el derecho Laboral*. En Candela, M., Belleza, M., Agreda, J., Abanto, C., y Cordova, J. Los Principios Laborales en la Jurisprudencia Constitucional. Lima, Perú: Caballero Bustamante.
3. Blancas, C., Boza, G, y García, F. (2004). *Los Principios del Derecho del Trabajo en el Derecho Peruano*: Libro homenaje al Profesor Américo Plá Rodríguez. Lima, Perú: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
4. Cabanellas, T. G. (2001). *Diccionario de Derecho Laboral*. Buenos Aires, Argentina: heliasta.
5. Chocano, P. (2008). *Derecho probatorio y derechos humanos*. Lima, Perú: Idemza
6. Cruz, J. y Valdez, F. (1 ed.). (1991). *Lecturas sobre la Reforma del Proceso Laboral*. Madrid, España: Ministerio de Justicia – centro de publicaciones.
7. De los Mozos, J. L., y Soto, C. A. (2006). *La Responsabilidad Civil*. En R. L. Lorenzetti. La Responsabilidad Civil. Lima, Perú: Editora Jurídica Grijley.
8. Díaz, M. R. (1999). *Guía Práctica para la Prevención de Riesgos Laborales*. Valladolid, España: Lex Nova
9. Espinoza, E. J. (2008). *Derecho a la Responsabilidad Civil*. Lima, Perú: Gaceta Juridica
10. Fernández, C. G., (2001). *Las transformaciones funcionales en la responsabilidad civil: La óptica sistémica (análisis de las funciones de incentivación o des incentivación y preventiva de la responsabilidad civil en los sistemas del civil law)*. En Alpa, G., Bianca, C. M., Fernández, C. G., Monateri, G. P., Corsaro, L., Salvi, C., shlesinger, P., y Franzoni, M. (Ed.), *Estudios Sobre la Responsabilidad Civil*. Lima, Perú: Ara Editores.
11. Gamarra, V. (2014). *Título preliminar de la Nueva Ley Procesal Del Trabajo*. En J. Arévalo, L. Gamarra, J. Saldarriaga, A. García, M. Barzola, F. Tovalino, J. Haro, M. Zamora, B. Paredes, R. Sánchez, J. Cadillo. Nuevas Instituciones del Proceso Laboral (pp. 22-33). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
12. García, A. (1 ed.). (2010). *¿Cómo se están Aplicando los Principios Laborales en el Perú?: un enfoque teórico - jurisprudencial*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
13. Gómez, F. (2 ed.). (2007). *Derecho del Trabajo: Relaciones Individuales de Trabajo*. Lima, Perú: San Marcos.
14. Jiménez, I. G, et al. (1 ed.). (2016). *Manual de Seguridad y Salud en el trabajo*. Lima, Perú: Instituto Pacifico
15. Malca, V. R. (2013). *Manual del Nuevo Proceso Laboral y Litigación Oral*. Lima, Perú: BLG
16. Mantero, F. (2008). *Trabajo y Seguridad Social: Estudios Jurídicos en homenaje a Luis Aparicio Valdez*. Lima, Perú: Grijley
17. Osterling, P. F. (1985). *La indemnización de Daños y Perjuicios*. Lima, Perú: Cultura Cuzco
18. Paredes, B. (2014). *La Prueba en la Nueva Ley Procesal Del Trabajo*. En J. Arévalo, L. Gamarra, J. Saldarriaga, A. García, M. Barzola, F. Tovalino, J. Haro, M. Zamora, B. Paredes, R. Sánchez, J. Cadillo. Nuevas Instituciones del Proceso Laboral (pp. 168 - 171) Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
19. Pasco, M. (2da.). (1997). *Fundamentos de derecho procesal del trabajo*. Buenos Aires, Argentina: Aele

20. Preciado, H. C. y Purcalla, A. M. (2015). *La Prueba en el Proceso Social*. Navarra, España: Aranzadi, S.A
21. Real Academia Española. (2001). *Diccionario de la lengua española* (22.a ed.). Consultado en <http://www.rae.es/rae.html>
22. Salvi, C. (1989). “*El Daño*”. En L. H. León. (Editor), *Estudios Sobre la Responsabilidad Civil* (pp. 267- 298). Lima, Perú: Ara Editores.
23. Taboada, C.L. (2da). (2003). *Elementos de la Responsabilidad Civil*. Lima, Perú: Editora Jurídica Grijley.
24. Trazegnies, G. F. (2012). *Responsabilidad por Riesgo*. En C. A. SOTO. Tratado de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual. Lima, Perú: Instituto Pacifico.
25. Valverde, A. M., Rodríguez-Sañudo, F, y García, J. (12 ed.). (2003). *Derecho del Trabajo*. Madrid, España: Tecnos.
26. Vazquez, V. A. (1988). *La Responsabilidad en el Derecho del Trabajo*. Buenos Aires, Argentina: Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma.
27. Visintini, G. (2002). *Responsabilidad Contractual y extracontractual*. Lima, Perú: Ara Editores
28. Quiroga, L. A. (2005). *Derecho procesal constitucional y el código procesal constitucional*. Lima, Perú: Ara Editores
29. Pasco C. M. (2008). “*El Principio Protector en el Proceso Laboral*”. En Trabajo y Seguridad Social. Estudios Jurídicos en Homenaje a Luis Aparicio Valdez. Sociedad Peruana de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social. Lima: Perú, Editora Jurídica Grijley, p. 520
30. Rodríguez, G. H. (1970). *Pruebas penales colombianas* (Vol. 1). Bogotá: Temis
31. Tarruffo, M. (2010). *Siplemente la verdad*. Madrid: Marcial Pons
32. Ferrer, J. (2007). *Valoración racional de la prueba*. Madrid: Marcial Pons.
33. Ferrer, J. (2002). *Prueba y verdad en derecho*. Madrid: Marcial Pons
34. Maturana, C. (2009). *Aspectos generales de la prueba*. Santiago: Chile, Facultad de Derecho Universidad de Chile. 11p
35. Cappelletti, M. (1974). *Proceso, ideología y sociedad. Las garantías constitucionales de las partes en el proceso civil italiano*. Buenos Aires: Argentina, Ediciones Jurídicas Europa América. 558p.
36. Neves., M. J. (1997). *Introducción al derecho del trabajo*. Lima: ARA Editores. p. 135
37. LOPEZ G, L. (1994). *Derecho Constitucional. El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos*. Volumen I.Valencia: Tirant Lo Blanch. Pág. 324
38. SALDAÑA BARRERA, Eloy Espinoza. Coordinador. *Derechos Fundamentales y derecho procesal Constitucional*. Juristas editores. Lima, 2005. Pág. 67
39. González, P. J. (2 da). (1985). *El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva*. Navarra, España: Civitas. pag. 27
40. Quispe F, F, (2010). *El derecho a la presunción de inocencia*.Peru: Lima, Palestra editores pp. 16
41. Espinoza, E. J. (2008). *Derecho a la Responsabilidad Civil*. Lima, Perú: Gaceta Juridica

#### Revistas & artículos:

42. Acuña, V. A. (2017). Inversión de la carga de la prueba: ¿Vulneración de la imparcialidad del juez? *Gaceta Constitucional, Tomo 111*, pp.63- 74.
43. Bardales, P. A., Y Quispe, C.G. (2009). Guía Práctica de probanza de la relación Laboral. *Normas Legales*, pp. 172.

44. Beltrán, J. A. (2004). Estudios de a relación causal en la responsabilidad civil. *Derecho y Sociedad, volumen* (N° 23), pp. 260 - 266.
45. Bullard, A. (2005). Cuando las cosas hablan: El res ipsa loquitur y la carga de la prueba en la Responsabilidad Civil. *Themis, volumen* 50, pp. 217-236.
46. Bustamante, A. R. (1997). El derecho fundamental a probar y su contenido esencial. *Ius Et Veritas*, N° 14, pp.172.
47. Cáceres, P. J. (2014). Responsabilidad civil – laboral por daños y perjuicios provenientes de accidentes de trabajo. *Contadores & Empresas, año* 11 (N° 244), pp. 65-67.
48. Cáceres, P. J. (2014). Responsabilidad Civil-Laboral por Daños y Perjuicios Provenientes de Accidentes de Trabajo. *Soluciones Laborales*, 11/ 83, pp.13-22.
49. Priori, G. F, y Pérez - Prieto, R. (2012). La carga de la prueba en el proceso laboral. *Ius Et Veritas*, 45, pp.334-345
50. Puntriano, R. C. (2018). La Responsabilidad del Empleador por Accidentes de Trabajo. *Dialogo con la Jurisprudencia, volumen* (N°233), 32-45.
51. Rodríguez, S. P. (2007). El daño resarcible en la responsabilidad del abogado. *Lecciones y ensayos, volumen* (83), 133-170.
52. Valverde, A. M. y García, M. J. (2008). Tratado Práctico de Derecho del Trabajo. Thomson - Aranzadi, volumen 2, 1443-1448.
53. Valverde, A. M. y García, M. J. (2008). Tratado Práctico de Derecho del Trabajo. Thomson - Aranzadi, volumen 1, 291 - 293.
54. Viteri, J. M. (2016). Responsabilidad Contractual Originada por un Accidente de Trabajo Comentario de la CAS. N° 11947 – 2015 - Piura. *Soluciones Laborales*, 9/ 102, 87-93.
55. Toyama, J, e Higa, A. (2011). La Prueba en el Derecho Laboral: El Proceso Inspectivo y la Justicia Oral. *Derecho & Sociedad*, 37, 220-231
56. Bullard, A. (2005). Cuando las cosas hablan: El res ipsa loquitur y la carga de la prueba en la Responsabilidad Civil. *Themis*, 50, 217-236.
57. Toyama, J, e Higa, A. (2011). La Prueba en el Derecho Laboral: El Proceso Inspectivo y la Justicia Oral. *Derecho & Sociedad*, 37, 220-231
58. Carrión L. J. (1973). El recurso de casación. *Revista Jurídica*, Editorial San Marcos, Lima. p. 34
59. Tomas y Valiente, F. (1987). “Indubio pro reo, libre apreciación de la prueba y presunción de inocencia”. *Revista española de Derecho constitucional*, pp. 9-34.

#### Revistas & artículos electrónicos:

60. Conza Balbin, Paul, (2014) El deber de prevención del empleador. Recuperado de <http://blog.pucp.edu.pe/blog/sst/2014/11/14/el-deber-de-prevenci-n-del-empleador/>
61. Fernández, F. A. (2016). La Responsabilidad Civil Subjetiva. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4488/10.pdf>
62. Ivanega, M. M. (2012). El alcance del principio de verdad material en el procedimiento administrativo. *Colaboraciones Jurídicas*, N° 11, pp. 200. Recuperado de <https://revistascolaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/operaprimaderechoadmin/article/view/1488/1388>
63. Lacavex, M., Sosa, Y. & Rodríguez, J. (2014). El proceso laboral en México. Visión jurisprudencial. En P. Kurczyn & R. Tena (Coords.), *Temas selectos de derecho laboral*. México: Universidad Nacional Autónoma de México & Instituto de Investigaciones Jurídicas. Recuperado de <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/8/3809/9.pdf>

64. Meza, L. (2017). Favorabilidad en el derecho procesal laboral: aplicación estricta o ilimitada. *Estudios Socio-Jurídicos*, 19(2), 197-221. Doi:<http://dx.doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/sociojuridicos/a.4772>
65. Palavecino, C. (2008). La carga de la prueba en el procedimiento de tutela laboral. *Tribuna*. Recuperado de [http://www.legalpublishing.cl/LSJ/extras/2008082/pdfs/LSJ\\_380\\_3.pdf?fbclid=IwAR37ptO\\_Hkz0UC6BRJgnZrJWBtvgFqRvxAYyMmjEpxHaLeOgQ15QnZKrw](http://www.legalpublishing.cl/LSJ/extras/2008082/pdfs/LSJ_380_3.pdf?fbclid=IwAR37ptO_Hkz0UC6BRJgnZrJWBtvgFqRvxAYyMmjEpxHaLeOgQ15QnZKrw)
66. Pleno y Primera Sala (2013). *Semanario Judicial de la federación*. Recuperado de [https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/gacet/documentos/2016-12/XVII\\_FEB.pdf](https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/gacet/documentos/2016-12/XVII_FEB.pdf)
67. Toscani, G. D. (2012). ¿Dónde se encuentra el límite de la responsabilidad empresarial? *Gestión Práctica de Riesgos Laborales*. Recuperado de [https://www.diba.cat/documents/467843/76511356/L%C3%ADmite+responsabilidad+empresarial.pdf/04165c34b647413a94f7f29a9dd7dc44?fbclid=IwAR2Ps\\_dxiT0qq1EYXQpghJX\\_jq4bJu7iILxdQH44Oc6HEnv6eTIALWRSGA](https://www.diba.cat/documents/467843/76511356/L%C3%ADmite+responsabilidad+empresarial.pdf/04165c34b647413a94f7f29a9dd7dc44?fbclid=IwAR2Ps_dxiT0qq1EYXQpghJX_jq4bJu7iILxdQH44Oc6HEnv6eTIALWRSGA)
68. Ugarte, J. L. (2009). Tutela laboral de derechos fundamentales y carga de la prueba. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, (33) 215-228. Recuperado de <http://www.scielo.cl/pdf/rdpucv/n33/a05.pdf>
69. Salmon, E. y Blanco, C. (2012). El derecho al debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Recuperado de [http://idehpucp.pucp.edu.pe/images/publicaciones/derecho\\_al\\_debido\\_proceso\\_en\\_jurisprudencia\\_de\\_corte\\_interamericana\\_ddhh.pdf](http://idehpucp.pucp.edu.pe/images/publicaciones/derecho_al_debido_proceso_en_jurisprudencia_de_corte_interamericana_ddhh.pdf)
70. Prieto, M. C. (2003). El proceso y el debido proceso. *Vniversitas*, (106), 811-823. Recuperado de: <http://www.redalyc.org/pdf/825/82510622.pdf>
71. Landa, C. (2001). Derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional. *Dike*, Año VIII (N° 844). 445-461. Recuperado de [http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/con\\_art12.PDF](http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/con_art12.PDF)
72. Bustamante, O. E. (06/12/12). Prohibición de la arbitrariedad. *Expreso*. Recuperado de <http://blog.pucp.edu.pe/blog/ee15/wp-content/uploads/sites/731/2015/10/Art-Prohibicion-arbitrariedad-Expreso-061212.pdf>
73. Pedrajas, M. A. (1994). Derecho a la presunción de inocencia y proceso de trabajo. *Universidad Complutense Madrid*, 223-272. Recuperado de <file:///C:/Users/SILVIA/Downloads/Dialnet-DerechoALaPresuncionDeInocenciaYProcesoDeTrabajo-14267>

#### Tesis:

74. Arias, A. (2016). La aplicación de la Carga Dinámica de la prueba en el Procedimiento Laboral (Tesis de maestría). Recuperado de <http://bdigital.unal.edu.co/54502/1/arielariasnu%C3%B1ez.2016.pdf?fbclid=IwAR1S43n6UZZoV8wuzPVHrtz0ohwZtDKK5jKgEqfHKESGp8c2QYin-fNS3Cg>