



FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE  
LABORAL N° 06713-2013-0-1801-JRLA-11**

**PRESENTADO POR  
LUIS ENRIQUE SAISHO VALENCIA**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL  
PARA OPTAR POR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**LIMA – PERÚ**

**2021**



**CC BY-NC**

**Reconocimiento – No comercial**

El autor permite transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra con fines no comerciales, y aunque en las nuevas creaciones deban reconocerse la autoría y no puedan ser utilizadas de manera comercial, no tienen que estar bajo una licencia con los mismos términos.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



**USMP**  
UNIVERSIDAD DEL  
SAN MARTÍN DE PORRES

FACULTAD DE  
**DERECHO**

## **Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el título de Abogado**

**Informe Jurídico sobre Expediente N° 06713-2013-0-1801-JR-  
LA-11**

**MATERIA:** REPOSICIÓN POR DESPIDO INCAUSADO

**ENTIDAD:** PODER JUDICIAL

**DEMANDANTE:** J. M. P. E.

**DEMANDADO:** TECNOLÓGICA DE ALIMENTOS S.A. - TASA

**BACHILLER:** LUIS ENRIQUE SAISHO VALENCIA

**CÓDIGO:** 2014131221

**LIMA – PERÚ**

**2021**

En el Informe jurídico se analiza un expediente laboral cuya demanda fue interpuesta por J. M. P. E. contra su ex empleadora, la empresa Tecnológica de Alimentos S.A. -TASA sobre reposición por despido incausado, como primera pretensión subordinada la reposición por despido fraudulento y como segunda pretensión subordinada la indemnización por despido arbitrario. La empresa demandada contestó la demanda solicitando se declare improcedente, señalando que la reposición a través de la vía ordinaria laboral solo procede en los casos de despido nulo, siendo que en caso de otro tipo de despidos se deberá acudir a la vía constitucional del amparo. Asimismo, solicita que la demanda sea declarada infundada en todos sus extremos, indicando que el demandante no ha sido despedido injustificadamente y que su cese se debió a la comisión de faltas graves previstas en los literales a), c) y d) del artículo 25 de la LPCL sobre la rendición de cuentas de los gastos por concepto de viáticos realizados en el viaje de varios trabajadores de la empresa a la ciudad de Chimbote.

En primera instancia, la Jueza del Décimo Primer Juzgado de Trabajo de Lima declaró INFUNDADA la demanda, la misma que fue apelada por la parte demandante y dio mérito a la Sentencia de Vista, emitida por la Cuarta Sala Laboral Permanente de Lima, la cual resolvió REVOCAR la sentencia de primera instancia y reformándola, declaró fundada la demanda, ordenando la reposición del demandante en el mismo cargo o en uno de similar nivel o categoría al que venía desempeñando previo al despido.

La Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, mediante la Casación Laboral N° 11355-2014 declaró fundado el recurso de casación interpuesto por la demandada y actuando en sede de instancia casó la Sentencia de Vista y confirmó la sentencia de primera instancia, que declaró INFUNDADA la demanda.

## INDICE:

I. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO O PRECIDIMIENTO .....	4
A. INICIO DEL PROCESO JUDICIAL Y PETITORIO.....	4
B. HECHOS EXPUESTOS POR EL DEMANDANTE.....	5
C. HECHOS EXPUESTOS POR LA EMPRESA DEMANDADA .....	6
II. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE Y LAS INSTITUCIONES JURÍDICAS RELEVANTES .....	8
A. LA NATURALEZA JURÍDICA DE LOS VIÁTICOS.....	9
B. DURACIÓN Y EXTENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE DESPIDO .....	11
C. LA SUBORDINACIÓN Y EL PODER DE DIRECCIÓN DEL EMPLEADOR	14
D. MEDIDAS DISCIPLINARIAS ESTABLECIDAS EN LA LPCL .....	17
E. PROCEDIMIENTO EN CASO DE DESPIDO .....	18
F. TIPOS DE DESPIDO EN EL ORDENAMIENTO PERUANO .....	20
G. TUTELA RESTITUTORIA Y RESARCITORIA COMO CONSECUENCIA DEL DESPIDO: REPOSICIÓN E INDEMINIZACIÓN .....	22
III. POSICION FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.....	23
A. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – RESOLUCIÓN N° 6 DE FECHA 19/08/2013.....	23
B. SENTENCIA DE VISTA - RESOLUCIÓN S/N DE FECHA 14/07/2014..	25
C. CASACIÓN N° 11355-2014 LIMA .....	27
CASACIÓN N° 11355-2014 LIMA DE FECHA 12/11/2015.....	27
IV. CONCLUSIONES: .....	29
V. BIBLIOGRAFÍA.....	30
VI. CITAS WEB .....	30
VII. ANEXOS.....	30

**I. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO O PRECIDIMIENTO**

**A. INICIO DEL PROCESO JUDICIAL Y PETITORIO**

Con fecha 7 de marzo de 2013, el señor J. M. P. E. interpuso demanda contra su ex empleador, Tecnológica de Alimentos S.A. (en lo sucesivo TASA), solicitando que se ordene la reposición en su puesto habitual de trabajo o en uno de igual naturaleza del demandante, al haber sido sometido a un despido incausado por parte de la referida empresa, más el pago de devengados, intereses legales, costas y costos del proceso.

Mediante Resolución N° 1 de fecha 27 de marzo de 2013, el Décimo Primer Juzgado Especializado de Trabajo de Lima, declaró inadmisibile la demanda interpuesta, señalando que se deberá efectuar una nueva redacción del escrito de demanda, para lo cual, otorgó un plazo de cinco días hábiles a fin de que se subsanen las observaciones advertidas.

Así pues, el 18 de abril de 2013, el recurrente presenta su escrito de subsanación, remediando las observaciones advertidas y fijando las siguientes pretensiones:

**Pretensión Principal:**

Solicita se ordene la reposición a su antiguo puesto de trabajo, toda vez que el despido que se ha practicado es incausado, tal como lo prevé el Pleno Jurisdiccional Supremo del año 2012.

**Pretensiones Subordinadas:**

1. Solicita se ordene la reposición a su antiguo puesto de trabajo, toda vez que el despido que se ha practicado es fraudulento, tal como lo prevé el Pleno Jurisdiccional Supremo del año 2012.

2. Se declare la existencia de un despido arbitrario conforme los artículos 34 y 38 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Competitividad y Productividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR (en adelante LPCL); y en consecuencia, se ordene el pago de S/ 67,068.00 por concepto de indemnización por despido arbitrario.

## **B. HECHOS EXPUESTOS POR EL DEMANDANTE**

La parte demandante refiere que prestó servicios para TASA en virtud de un contrato de trabajo de naturaleza indeterminada ocupando el cargo denominado genéricamente Bahía, por el periodo que data del 23 de febrero de 2004 hasta el 30 de enero de 2013, fecha en la que se produjo el cese, percibiendo una remuneración ascendiente a la suma de S/ 5,589.00 (Cinco Mil Quinientos Ochenta y Nueve con 00/100 Soles).

El recurrente indica que la resolución de su contrato de trabajo se produjo como consecuencia del despido de hecho producto de la abierta y manifiesta decisión de su ex empleador de impedir arbitrariamente y sin justificación el ingreso al centro de labores, posteriormente al vencimiento del periodo de exoneración de asistencia al centro de labores otorgado por Carta de fecha 17 de enero del 2013, ampliado por Carta de fecha 23 de enero del mismo año, evidenciando así el ánimo y voluntad de impedir la efectiva prestación de servicios. Asimismo, señala que mediante Carta de fecha 30 de enero de 2013, con el afán de encubrir la arbitrariedad del despido, se concede una ampliación adicional de plazo de exoneración de asistencia al centro de trabajo, plazo que venció el 29 de enero del citado año, para justificar la decisión de impedir la prestación de servicios.

Así pues, mediante Carta de fecha 17 de enero de 2013 (Imputación de cargos) TASA expuso las faltas graves alegadas como consecuencia de las “*diversas y serias irregularidades en las facturas iradas por un mismo proveedor que brinda alimentación con el nombre comercial La Casita o La Casa de Valentino, al supuestamente haberse detectado*”:

- *Consumos idénticos en La Casita pero con precios diferentes en cada oportunidad*
- *Facturas de consumo de cenas en La Casita pese a que dicho establecimiento no atiende en horario nocturno.*

Adicionalmente se refirió a que las referidas imputaciones evidencian un claro incumplimiento de las políticas de la empresa relacionada con los viáticos para obtener ingresos de manera fraudulenta, y, la apropiación de dinero de la empresa que tenía por finalidad solventar los gastos incurridos por la prestación de servicios al lugar al que se había desplazado.

Agrega el demandante, respecto del despido fraudulento, que la empresa inició el procedimiento de despido por faltas graves, cuando la relación de trabajo ya se encontraba extinta desde el 30 de enero de 2013, pretendiendo así encubrir y formalizar el despido ya ejecutado. Sobre ello, señala que la imputación de faltas graves adolece de elementos de prueba o sucedáneos probatorios que los respalden y que han sido atribuidas dolosamente por su ex empleador para justificar el inicio del procedimiento disciplinario y subsiguiente despido realizado.

En tal sentido, manifiesta que la atribución de hechos falsos o ficticios por parte de TASA, denotan la configuración de un despido fraudulento el cual ha sido producto de la intención de resolver su contrato de trabajo.

Aunado a ello, en relación al despido arbitrario, señala que la sola constatación y demostración de la arbitrariedad de su despido, ya sea incausado o fraudulento, da lugar a la tutela resarcitoria prevista en el artículo 34 de la LPCL, esto es, una indemnización; sin embargo, ha optado por pretender una tutela restitutoria sobre la cual pretende obtener la reposición en su empleo.

Mediante Resolución N° 2 de fecha 26 de abril de 2013, el Décimo primer Juzgado Especializado de Trabajo de Lima, admitió a trámite la demanda sobre reposición laboral por despido arbitrario en la vía del Proceso Ordinario Laboral, disponiendo que se corra traslado a la empresa demandada y fijando fecha para la audiencia de conciliación para el día 17 de junio de 2013 a las 11:00 am.

### **C. HECHOS EXPUESTOS POR LA EMPRESA DEMANDADA**

Conforme a lo previsto por el artículo 43 de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal de Trabajo (en adelante NLPTL) la empresa emplazada contestó la demanda en la audiencia de conciliación programada señalando lo siguiente:

En primer lugar, indica que se deberá declarar la improcedencia de la demanda toda vez que la tutela resarcitoria del trabajador a través de la vía ordinaria solo resulta procedente si se ha producido un despido nulo, es decir, solo procede la reposición del trabajador cuando éste ha sido objeto de un despido que se encuentra dentro de las causas comprendidas en el artículo 29 de la LPCL referidas al despido nulo, sin embargo según lo expuesto por el mismo demandante, el despido reclamado es incausado, fraudulento y



arbitrario. Asimismo, señala que el Tribunal Constitucional ha sido claro en su jurisprudencia (Precedente Baylón Flores) al señalar que la reposición a través de la vía ordinaria laboral solo procede en los casos de despido nulo, siendo que en caso de otro tipo de despidos se deberá acudir a la vía constitucional del amparo.

Ahora bien, sin perjuicio de la improcedencia de la demanda, la empresa agrega que el actor ha sido despedido justificadamente por haber cometido faltas graves previstas en los literales a), c) y d) del artículo 25 de la LPCL amparadas en la irregularidad advertida sobre la rendición de cuentas de los gastos por concepto de viáticos realizados durante el segundo semestre del 2012 en el viaje de varios trabajadores de la empresa a la ciudad de Chimbote. Señala textualmente las siguientes irregularidades:

- a) Que existían trabajadores que reportaban el consumo de desayunos en “La Casita” pese a haberlo tomado previamente en el hospedaje pagado por la Compañía.
- b) Que se reportó masivamente el consumo de cenas en “La Casita” a pesar de que dicho establecimiento no brinda atención nocturna.
- c) Que algunos trabajadores reportaron el consumo de alimentos en “La Casita” en fechas en que no estuvieron asignados a Chimbote.
- d) Que se reportaron consumos con la misma descripción en “La Casita” con precios que diferían entre sí -y también con los registrados en la carta puesta a disposición del público-.
- e) Que algunas facturas emitidas por “La Casita” respondían al valor que se requería para completar el uso del monto máximo asignado por concepto de viáticos.
- f) Que existían trabajadores que superaban el monto máximo asignado por concepto de viáticos para cada día de viaje.

Respecto del demandante, indica que se encuentra inmerso en la irregularidad en el reporte de consumo de cenas cuando el establecimiento no atiende de noche y en el consumo de ciertos platos con la misma descripción, pero diferencia de precios.

De igual forma, contradice al demandante cuando refiere que se produjo un despido incausado, fraudulento o arbitrario el día 30 de enero de 2013 al no permitir su ingreso al centro de trabajo pese a que el procedimiento de despido ya había concluido.

Sobre ello, manifestó que el jueves 17 de enero de 2013 se inició el procedimiento de despido contra el actor imputándole la comisión de faltas graves tipificadas en los literales

a) c) y d) del artículo 25 de la LPCL, otorgando un plazo de seis (6) días naturales para que efectúe sus descargos. Posteriormente el 18 de enero del mismo año, el demandante solicitó le entreguen las facturas emitidas por el restaurante La Casita para poder efectuar sus descargos.

Por dicha razón, con fecha 23 de enero de 2013, TASA remitió la carta notarial de fecha 21 de enero de 2013 las facturas solicitadas, otorgando un plazo adicional de seis (6) días al recurrente. Coincidentemente, el mismo 23 de enero el demandante envió sus descargos sin haber contado con las facturas solicitadas, por lo que el 29 de enero se le comunicó al demandante que se recibieron sus descargos sin que este haya contado con las facturas requeridas, por lo que se le otorgaba un plazo adicional de seis (6) días naturales para que pueda ampliar o modificar los descargos efectuados sobre la información obtenida a través de la remisión de la documentación solicitada.

En tal sentido, en el último día de plazo para formular los descargos, esto es, el 5 de febrero de 2013, el actor envió un comunicado señalando que el plazo de la exoneración de la asistencia al centro de labores había caducado al vencer el plazo inicial otorgado en la carta de fecha 17 de enero, lo cual es falso, pues la comunicación expresa era que quedaba exonerado de su obligación de asistir al centro de trabajo hasta concluir el procedimiento de despido.

## **II. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE Y LAS INSTITUCIONES JURÍDICAS RELEVANTES**

Respecto a este punto, se tiene que en el presente expediente he detectado dos principales problemas jurídicos que tuvieron incidencia en la resolución del caso, como son la naturaleza jurídica de los viáticos y la duración del procedimiento de despido, puesto que ambas partes tienen posiciones totalmente contrarias frente a dichos puntos, los que se tuvieron que dilucidar durante el proceso para poder llegar a una decisión acorde al ordenamiento jurídico y que son determinantes para resolver el caso. Asimismo, se tienen cinco instituciones jurídicas relevantes, las cuales serán desarrolladas en los siguientes párrafos.

## **A. LA NATURALEZA JURÍDICA DE LOS VIÁTICOS**

Como punto de partida del análisis a efectuar en el presente expediente, considero que el primer problema identificado está referido a la naturaleza jurídica de los viáticos, pues, esta institución no cuenta con una regulación pormenorizada en nuestro ordenamiento normativo, lo cual conlleva a que en su otorgamiento se susciten problemas como el acontecido en este caso.

La constante interacción y desempeño de actividades laborales que abarcan más de una sola localidad, así como el crecimiento económico de las empresas que llegan a cubrir grandes ciudades, países o incluso, continentes, tiene como consecuencia que se ha vuelto indispensable el transporte interprovincial o internacional de los trabajadores, a tal punto que existe la obligación por parte de los empleadores de cubrir los gastos que implican el traslado de estos trabajadores al destino determinado por ellos.

Estos gastos, comúnmente llamados viáticos, son los montos otorgados por los empleadores a favor de sus trabajadores con el propósito de que cuenten con la solvencia económica para llevar a cabo las diligencias propias del traslado, así como las necesidades básicas que involucran a todo viaje v.g. (alimentación, hospedaje o movilidad).

En concordancia con lo expuesto, el Texto Único Ordenado de la Ley de Impuesto a la Renta aprobado por Decreto Supremo N° 179-2004-EF, precisa en su artículo 37, literal r), tercer párrafo, que los viáticos comprenden los gastos de alojamiento, alimentación y movilidad, los cuales no podrán exceder del doble del monto que, por ese concepto, concede el Gobierno Central a sus funcionarios de carrera de mayor jerarquía<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> T.U.O DE LA LEY DE IMPUESTO A LA RENTA APROBADO POR DECRETO SUPREMO N° 179-2004-EF

**Artículo 37.-** A fin de establecer la renta neta de tercera categoría se deducirá de la renta bruta los gastos necesarios para producirla y mantener su fuente, así como los vinculados con la generación de ganancias de capital, en tanto la deducción no esté expresamente prohibida por esta ley, en consecuencia son deducibles:

(...)

r) Los gastos de viaje por concepto de transporte y viáticos que sean indispensables de acuerdo con la actividad productora de renta gravada.

La necesidad del viaje quedará acreditada con la correspondencia y cualquier otra documentación pertinente, y los gastos de transporte con los pasajes.

Los viáticos comprenden los gastos de alojamiento, alimentación y movilidad, los cuales no podrán exceder del doble del monto que, por ese concepto, concede el Gobierno Central a sus funcionarios de carrera de mayor jerarquía.

En efecto, si bien los viáticos abarcan la necesidad de alimentación del trabajador, este otorgamiento no tiene naturaleza remunerativa, en la medida de que no es de libre disposición del trabajador, ya que el empleador tiene la facultad de supervisar o fiscalizar su uso.

Así pues, el artículo 7 de la LPCL dispone que no constituyen remuneración para ningún efecto legal los conceptos previstos en los artículos 19 y 20 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 650. En el referido dispositivo legal se señala expresamente que los viáticos no se consideran remuneración computable.

*Artículo 19.- No se consideran remuneración computable las siguientes:*

*(...)*

*i) Todos aquellos montos que se otorgan al trabajador para el cabal desempeño de su labor, o con ocasión de sus funciones, tales como movilidad, viáticos, gastos de representación, vestuario y en general todo lo que razonablemente cumpla tal objeto y no constituya beneficio o ventaja patrimonial para el trabajador. (...)*

*Artículo 20.- Tampoco se incluirá en la remuneración computable la alimentación proporcionada directamente por el empleador que tenga la calidad de condición de trabajo por ser indispensable para la prestación de los servicios, o cuando se derive de mandato legal.*

De las normas citadas se podrá apreciar que en nuestro ordenamiento jurídico los viáticos no constituyen un concepto equiparable a la remuneración, puesto que su otorgamiento tiene como finalidad que se lleven a cabo las actividades laborales del trabajador encomendadas por el empleador, y este último, en ejercicio de su facultad de supervisión puede regular, fiscalizar o supervisar el uso del dinero proporcionado.

Pues bien, esta precisión resulta relevante ya que en la práctica los trabajadores suelen considerar que el dinero otorgado les pertenece o es de su libre disposición, o que se

---

Los viáticos por alimentación y movilidad en el exterior podrán sustentarse con los documentos a los que se refiere el Artículo 51-A de esta Ley o con la declaración jurada del beneficiario de los viáticos, de acuerdo con lo que establezca el Reglamento. Los gastos sustentados con declaración jurada no podrán exceder del treinta por ciento (30%) del monto máximo establecido en el párrafo anterior.

encuentran en la obligación de usarlo o gastarlo en su totalidad como si se tratase de un beneficio patrimonial brindado por sus empleadores.

En tal sentido, creo conveniente reiterar que los viáticos no son de propiedad del trabajador ni responden a un acto de liberalidad del empleador equiparable a una gratificación extraordinaria, por lo que, su otorgamiento está sujeto a un sustento y verificación posterior de los gastos incurridos por el trabajador, que puede dar lugar a sanciones disciplinarias de ser el caso que no se haya hecho un uso adecuado de dicho concepto.

Dicho esto, en el presente expediente se ha advertido que existe una gran controversia en torno a la naturaleza de los viáticos, toda vez que tal como he referido, existe la costumbre errada -y arraigada- del uso total de los viáticos brindados por el empleador ya que se cree que este concepto pertenece a los trabajadores. Asimismo, existe la mala práctica de sustentar irregularmente los gastos para sacar provecho del otorgamiento, lo cual, como se ha podido apreciar produjo que se imputen y sancionen la comisión de faltas graves con el despido de los trabajadores.

De lo expuesto, puedo concluir que la regulación de los viáticos tiene suma importancia en la práctica laboral, ya que su otorgamiento garantiza la subsistencia de trabajadores que por motivo de sus actividades han tenido que realizar un viaje ya sea nacional o internacional, y, por otro lado, su sustento y comprobación es de utilidad para las empresas empleadoras que pueden deducir dichos gastos a los impuestos a pagar por concepto de renta.

## **B. DURACIÓN Y EXTENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE DESPIDO**

Como segundo problema jurídico encuentro que existe una confrontación de posiciones entre las partes del proceso sobre la duración del procedimiento de investigación de faltas graves o despido.

En este caso, el demandante alega que el plazo del procedimiento de investigación había caducado, por lo que el impedimento de ingreso al centro de labores fue producto del despido incausado producido. Por su parte, la empresa manifiesta que el plazo de investigación de la infracción fue ampliado en varias oportunidades y, por lo tanto, seguía vigente la exoneración de la obligación de asistir al centro de trabajo durante el tiempo

que dure el procedimiento de investigación, es decir, no existió un impedimento de ingreso al centro de labores arbitrario.

Sobre este punto, surge la interrogante si el plazo para la formulación de descargos puede ser ampliado por el empleador, ya que la norma no especifica esta situación, sino que únicamente se limita a señalar que se debe otorgar al trabajador un plazo no menor de seis días naturales para que pueda defenderse de los cargos que se le imputan<sup>2</sup>.

Aunado a ello, se debe considerar si la ampliación del plazo para formulación de descargos y extensión del procedimiento de investigación implica a su vez una ampliación tácita de la exoneración de obligación de asistencia al centro de trabajo.

Al respecto, resulta interesante como a partir de premisas simples pueden desarrollarse ideas que generan confusión o se prestan para el análisis de instituciones que no cuentan con gran desarrollo doctrinario o jurisprudencial.

Considero que la duración del procedimiento de investigación no necesariamente dura seis días, así como el plazo para la formulación de los descargos no tiene un plazo máximo previsto por la norma, sino depende del criterio del empleador toda vez que el artículo 31 de la LPCL señala que no se podrá despedir al trabajador por causas relacionadas con la conducta o capacidad sin previamente otorgarle un plazo razonable no menor a seis días hábiles para ejercer su defensa y presentar los descargos correspondientes.

Así pues, el empleador determina la duración del plazo para la formulación de los descargos para lo cual debe aplicar el criterio de razonabilidad basándose en la complejidad y gravedad de las imputaciones efectuadas, por lo que resulta coherente que

---

<sup>2</sup> TUO DE LA LEY DE COMPETITIVIDAD Y PRODUCTIVIDAD LABORAL APROBADO POR DECRETO SUPREMO N° 003-97-TR

**Artículo 31.-** El empleador no podrá despedir por causa relacionada con la conducta o con la capacidad del trabajador sin antes otorgarle por escrito un plazo razonable no menor de seis días naturales para que pueda defenderse por escrito de los cargos que se le formulare, salvo aquellos casos de falta grave flagrante en que no resulte razonable tal posibilidad o de treinta días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia.

Mientras dure el trámite previo vinculado al despido por causa relacionada con la conducta del trabajador, el empleador puede exonerarlo de su obligación de asistir al centro de trabajo, siempre que ello no perjudique su derecho de defensa y se le abone la remuneración y demás derechos y beneficios que pudieran corresponderle. La exoneración debe constar por escrito.

Tanto en el caso contemplado en el presente artículo, como en el Artículo 32, debe observarse el principio de inmediatez

el empleador, en aplicación de dicho criterio pueda ampliar el plazo si lo considerará conveniente o beneficioso para el trabajador.

Sin embargo, el problema identificado surge como respuesta a la lectura del segundo párrafo del artículo 31 de la LPCL, pues señala que el empleador puede exonerar al trabajador de asistir al trabajo mientras dure el procedimiento y que dicha exoneración debe constar por escrito.

Es así que, surgen dos escenarios:

- a) Al ampliar el plazo del procedimiento, se amplía tácitamente el plazo de exoneración de asistencia al centro de trabajo.
- b) Si se amplía el plazo del procedimiento, se deberá ampliar expresamente el plazo de exoneración de asistencia al centro de trabajo por escrito.

Considero que el espíritu de la norma se inclina por el escenario a), pues, si bien para la exoneración de asistencia al trabajo se requiere que esta haya sido realizada por escrito, la ampliación del plazo del procedimiento, supone la existencia de una complejidad o situación extraordinaria respecto al procedimiento disciplinario, que sigue vigente, y por lo tanto, las disposiciones decretadas en su tramitación deberían seguir estando vigentes, tales como la exoneración. Así pues, debemos mencionar que la exoneración de asistencia no se encuentra sometida a un plazo prescriptorio o de caducidad determinada por el transcurso de determinada cantidad de tiempo y que ante el exceso del mismo se revierte lo dispuesto por el empleador, así como tampoco se encuentra sometido a una carga adicional que no sea la voluntad expresa del empleador.

En tal sentido, el hecho de ampliar el plazo de investigación, del proceso disciplinario, o de los descargos, no desvirtúa la voluntad expresa del empleador de exonerar al trabajador de asistir al centro de labores, por lo que, se deberá entender la ampliación tácita de dicha condición.

Ahora bien, cuando el proceso llega a la Sala Superior, en los considerandos de la sentencia de vista identificamos un error por parte de dicha judicatura relacionada con la exoneración de la obligación de asistencia al centro de trabajo, pues refieren que la exoneración únicamente se limita al trámite previo al despido y no a la totalidad del procedimiento de despido, agregando que dicha acción constituye un abuso de derecho.

Al respecto, no coincido con dicha posición en la medida que no encuentro en qué manera la acción realizada por el empleador configura un abuso de derecho en virtud de lo siguiente:

- El empleador en uso de su poder de dirección puede disponer las acciones necesarias a seguir por parte de los trabajadores
- Se expresó que la exoneración se efectuaría en lo que dure el trámite de la investigación, lo que no implica que sea únicamente el trámite previo para efectuar los descargos, que se mal interpretan únicamente se extienden por seis (6) días.
- Hay una confusión respecto al trámite previo al despido, plazo para efectuar descargos (derecho de defensa) y procedimiento total de despido.
- El empleador cumplió con los requisitos exigidos en el artículo 31 de la LPCL

### **C. LA SUBORDINACIÓN Y EL PODER DE DIRECCIÓN DEL EMPLEADOR**

En todo contrato de trabajo existen tres elementos esenciales que determinan su existencia, los cuales son la prestación personal de servicios, la remuneración y la subordinación. Así pues, el artículo 4 de la LPCL señala que en toda relación en la que confluyan los tres elementos mencionados se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado.

Al respecto, Arévalo Vela<sup>3</sup> cita la definición de Cabanellas sobre el contrato de trabajo como “aquel que tiene por objeto la prestación retribuida de servicios de carácter económico, ya sean industriales, mercantiles o agrícolas. Más técnicamente cabe definirlo así: el que tiene por objeto la prestación continuada de servicios privados y con carácter económico, y por el cual una de las partes da una remuneración o recompensa a cambio de disfrutar o de servirse, bajo su dependencia o dirección, de la actividad profesional de otra”.

Por su parte, el referido autor define el contrato de trabajo como un acuerdo por el cual una de las partes llamada trabajador se compromete a prestar sus servicios personales y subordinados a favor de otra llamada empleador, quien se obliga a abonarle una remuneración.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> AREVALO VELA Javier. “Tratado de Derecho Laboral”, Instituto Pacífico. Primera Edición. Lima, 2016. p.131.

<sup>4</sup> IBIDEM. p. 132.



Ahora bien, dentro de los elementos del contrato de trabajo mencionados, se destaca como el más importante a la subordinación, en la medida que resulta indispensable que dicho elemento se evidencie para que se declare la existencia de la relación laboral, ya que en las relaciones de naturaleza civil pueden confluír elementos como la prestación de servicios y el pago como contraprestación de los mismos que se asimile a la remuneración, sin embargo, en dicho ámbito no puede manifestarse el elemento de subordinación.

En efecto, tal como lo ha señalado el Tribunal Constitucional<sup>5</sup> en el séptimo considerando de la sentencia N° 1846-2005-PA/TC, el elemento que distingue a una relación laboral con una relación de naturaleza civil corresponde a la subordinación.

*7. Se aprecia que el elemento determinante, característico y diferenciador del contrato de trabajo en relación con el contrato de locación de servicios es el de la subordinación del trabajador con respecto al empleador; lo cual le otorga a este último la facultad de dar órdenes, instrucciones o directrices a los trabajadores con relación al trabajo por el que se les contrató (poder de dirección), así como la de imponerle sanciones ante el incumplimiento de sus obligaciones de trabajo (poder sancionador o disciplinario) (...).*

En palabras del maestro Neves Mujica la subordinación es un vínculo jurídico entre el deudor y el acreedor de trabajo, en virtud del cual el primero le ofrece su actividad al segundo y le confiere el poder de conducirla. Sujeción, de un lado, y dirección, del otro, son los dos aspectos centrales del concepto.<sup>6</sup>

Asimismo, la subordinación permite al empleador ejercer el poder de dirección, por el cual está facultado para organizar el trabajo de acuerdo a las necesidades de la empresa.<sup>7</sup>

El artículo 9 de la LPCL señala sobre la subordinación, lo expuesto a continuación:

*Artículo 9.- Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar*

---

<sup>5</sup> SENTENCIA N° 01846-2005-PA/TC

<sup>6</sup> NEVES MUJICA Javier. "Introducción al Derecho del Trabajo". Fondo Editorial PUCP. Cuarta Edición. Lima, 2018. p. 35.

<sup>7</sup> AREVALO VELA Javier. Ob cit. p. 138.

*disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador.*

*El empleador está facultado para introducir cambios o modificar turnos, días u horas de trabajo, así como la forma y modalidad de la prestación de las labores, dentro de criterios de razonabilidad y teniendo en cuenta las necesidades del centro de trabajo.*

Así pues, se colige por subordinación, que el trabajador reconoce la relación vertical o superior jerárquicamente del empleador, quien deberá dirigir el desarrollo y desempeño de su actividad laboral.

Este poder de dirección implica que el empleador pueda realizar acciones tendientes a dirigir las actividades laborales, regular su desempeño, fiscalizar e investigar las conductas y acciones de los trabajadores y sancionar la comisión de faltas o infracciones.

En tal sentido, la subordinación supone la presencia de facultades directriz, normativa y disciplinaria que tiene el empleador frente a sus trabajadores y que se concretizan en la organización del trabajo, el cumplimiento de un horario y jornada de trabajo, elaboración de políticas y procedimientos que reflejan sujeción (protocolos o memorandos por ejemplo), imposición de sanciones disciplinarias (amonestaciones verbales o escritas), sometimiento a los procesos disciplinarios, dación de un correo electrónico interno de la empresa para facilitar y agilizar las coordinaciones, etcétera.<sup>8</sup>

Es así que, dentro del poder de dirección del empleador se encuentra inmerso el poder disciplinario del mismo, mediante el cual se puede imputar la comisión de faltas o infracciones y eventualmente sancionarlas si es que se comprueba su ocurrencia. Este poder disciplinario del empleador no es absoluto, sino que tiene límites y se debe ajustar a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

---

<sup>8</sup> TOYAMA MIYAGUSUKU Jorge. "Contratos de trabajo y otras Instituciones del Derecho Laboral", Gaceta Jurídica editores. Lima, 2008. p. 50.

En efecto, los principios de razonabilidad y proporcionalidad son mecanismos de control o interdicción de la arbitrariedad en el uso de las facultades discrecionales del empleador a fin de evitar conductas abusivas del derecho.<sup>9</sup>

#### **D. MEDIDAS DISCIPLINARIAS ESTABLECIDAS EN LA LPCL**

La LPCL, establece tres tipos de sanciones disciplinarias en las relaciones de trabajo del régimen de la actividad privada, las cuales son: amonestación verbal o escrita, suspensión sin goce de remuneraciones y despido.

Sobre el particular, la amonestación verbal o escrita será la sanción que sirve de regaño al trabajador por el incumplimiento de alguna de sus obligaciones o deberes laborales.

Por su parte, la suspensión sin goce de remuneraciones constituye una medida disciplinaria mediante la cual el empleador dispone que el trabajador deje de prestar servicios por un periodo determinado, sin beneficio a acceder a la remuneración correspondiente a las jornadas ordinarias por el tiempo que perdure la sanción.

Por último, la más grave de las sanciones en el ámbito laboral es el despido, pues a través de esta medida se hace efectiva la desvinculación de la relación de trabajo. El despido es definido por Elmer Arce como el acto unilateral y recepticio que contiene la voluntad extintiva del empleador, el cual, para su validez, debe ser comunicado por escrito, sustentarse en causa justa y seguir un procedimiento basado en la ley.<sup>10</sup>

Ahora bien, la legislación laboral no regula detalladamente la amonestación y la suspensión sin goce de remuneraciones, por lo que serán determinadas por el empleador en uso de su facultad de dirección; sin embargo, se deberán ajustar siempre a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad ya mencionados.

Al respecto, los empleadores deben considerar que, pese a que no se establece un procedimiento, deberá tenerse en consideración un procedimiento que, en resguardo del derecho de defensa, contenga implícitamente la posibilidad de que los trabajadores a los

---

<sup>9</sup> MONTOYA OBREGON, Lesly. Extraído de: [https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/359210/articulo\\_principal\\_agosto.pdf](https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/359210/articulo_principal_agosto.pdf)

<sup>10</sup> ARCE ORTIZ, Elmer. "Derecho Individual del Trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencias", Palestra. Lima, 2008, p.522.

que se les imputa la falta puedan realizar sus descargos y, consecuentemente, sean valorados por el empleador.<sup>11</sup>

#### **E. PROCEDIMIENTO EN CASO DE DESPIDO**

En el caso del despido la norma sí establece un procedimiento a seguir por parte de los empleadores, el cual, de no ser aplicado dará lugar a la configuración de un despido arbitrario. Asimismo, el artículo 22 del T.U.O. del D.L. N° 728, establece que para el despido de todo trabajador que labore cuatro o más horas diarias, es indispensable la existencia de una causa justa establecida en la ley y debidamente probada.

Estas causas justas de despido están relacionadas a dos aspectos fundamentales: la capacidad del trabajador y la conducta del trabajador; las cuales son previstas en los artículos 23 y 24 del TUO del D.L. N° 728.

Respecto a la capacidad del trabajador la norma señala estos supuestos:

- a) Las deficiencias físicas, intelectuales, mentales o sensoriales sobrevenidas cuando, realizados los ajustes razonables correspondientes, impiden el desempeño de sus tareas, siempre que no exista un puesto vacante al que el trabajador pueda ser transferido y que no implique riesgos para su seguridad y salud o la de terceros;
- b) El rendimiento deficiente en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores y bajo condiciones similares;
- c) La negativa injustificada del trabajador a someterse a examen médico previamente convenido o establecido por Ley, determinantes de la relación laboral, o a cumplir las medidas profilácticas o curativas prescritas por el médico para evitar enfermedades o accidentes.

Respecto a la conducta del trabajador la norma establece los siguientes supuestos:

- a) La comisión de falta grave, según las causales previstas en la ley;
- b) La condena penal por delito doloso

---

<sup>11</sup> ALVARO GONZALES, Luis. "Procedimiento Disciplinario Laboral", Soluciones Laborales. Lima, 2016, p. 6-7.

c) La inhabilitación del trabajador

En el caso de las causales relacionadas con la conducta del trabajador, en especial sobre comisión de alguna de las faltas graves previstas en la ley, el empleador deberá remitir una carta de preaviso con total claridad, detallando las conductas y omisiones realizadas, las fechas de la comisión, así como los medios de prueba que acrediten su imputación; otorgando un plazo no menor de seis (6) días naturales para que efectúen sus descargos respecto de las faltas acusadas. Este plazo no se aplicará cuando se trate de la comisión de una falta grave flagrante, en cuyo caso procederá el despido inmediatamente. Por su parte, en las causales de capacidad o rendimiento deficiente, el empleador podrá otorgar treinta días naturales al trabajador para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia.

Aunado a ello, la norma señala que mientras dure el trámite previo al despido por causa relacionada a la conducta del trabajador, el empleador podrá exonerarlo de asistir al centro de labores, garantizando que no se perjudique su derecho de defensa y se le abone la remuneración y demás beneficios que le correspondan.

Una vez vencidos los plazos otorgados al trabajador para la presentación de descargos o la corrección de la conducta, así como para demostrar su capacidad, el empleador podrá comunicar por escrito al trabajador su despido, para lo cual deberá precisar detalladamente la causa del mismo y la fecha de cese, sin posibilidad de modificar la causal imputada en el trámite del preaviso.

Pues bien, del análisis de la institución jurídica del poder de dirección y potestad disciplinaria del empleador se ha identificado como problema que las partes difieren sobre la legitimidad de la investigación y posterior sanción el despido del actor, en la que una señala que se ha producido un despido incausado, arbitrario o fraudulento, mientras que la otra señala un estricto apego y cumplimiento de la normativa laboral.

Considero que en el presente caso, el inicio de la investigación por parte de la empresa cuenta con suficiente respaldo en virtud de las irregularidades advertidas en el sustento de los gastos por viáticos, por lo que, las medidas decretadas en el seno del procedimiento, esto es, exoneración de obligación de asistencia al centro de trabajo, así como el posterior despido, está estrechamente vinculado con la conclusión de la investigación realizada y

por lo tanto, cuentan con causas justificantes que brinden soporte a la decisión adoptada por la empresa.

#### **F. TIPOS DE DESPIDO EN EL ORDENAMIENTO PERUANO**

Se mencionó en los párrafos precedentes que el despido es la sanción disciplinaria más grave que existe en nuestro ordenamiento jurídico ya que da por finalizada la relación laboral; sin embargo, existen varios tipos de despido que se clasifican en base a las razones o motivos que los originan.

En efecto, el texto integral de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, reconocía literalmente al despido nulo, previsto en su artículo 29, al despido disciplinario o de causa justa en el artículo 22, y esbozaba sobre el despido arbitrario el deber de protección que debe garantizar la ley en respeto de las normas constitucionales.

Asimismo, de la lectura del artículo 34 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral se desprendían dos clases de despido, el incausado y el injustificado. El primero de ellos definido como aquel despido arbitrario en el que no se expresa causa justa de despido; y el segundo, por aquella causa que no pudo ser demostrada como justa en juicio.

Adicionalmente, en nuestra jurisprudencia se han emitido diversos pronunciamientos entorno a la naturaleza, clasificación y efectos restitutorios en torno al despido, siendo una de ellas, la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el expediente N° 976-2001-AA/TC (Caso Eusebio Llanos Huasco) donde se realizó la definición del despido nulo, incausado y fraudulento.

El despido nulo es aquel despido en el que a través de su producción se afectan derechos fundamentales del trabajador y/o de la persona, reconocidos en la Constitución. Este despido cuenta con causales específicas enunciadas de manera taxativa en el artículo 29 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

Por otra parte, el despido incausado es aquel que se configura cuando el empleador no ha atribuido una causa justa en torno a la conducta o capacidad del trabajador que motive el despido. La producción de este despido puede generar como consecuencia que el trabajador acceda a la reposición en su centro de labores en su mismo puesto de trabajo.

Finalmente, será despido fraudulento cuando se cese al trabajador atribuyéndole una causa objetiva del despido que sea notoriamente inexistente, falsa y/o imaginaria, es decir, aun cuando se haya cumplido con el procedimiento de despido, este es realizado con ánimo de perverso y auspiciado por el engaño o vulnerando el principio de tipicidad o se realice una fabricación de pruebas para motivarlo.

Posteriormente, se emitió la STC 206-2005-AA/TC (Caso Baylón Flores) en donde se establecieron en calidad de precedentes vinculantes los criterios adoptados por el Tribunal Constitucional, en relación a la procedibilidad y conocimiento de controversias en los procesos de amparo relacionados con la configuración de despidos.

Al respecto, sobre el despido incausado la referida sentencia estableció en su octavo fundamento que la vía idónea es el proceso ordinario laboral, mientras que en lo referido al despido fraudulento determino que “solo será ventilado en la vía del amparo cuando el demandante acredite fehacientemente e indubitadamente que existió fraude, pues en caso contrario, es decir, cuando haya controversia o duda sobre los hechos, corresponderá a la vía ordinaria laboral determinar la veracidad o falsedad de los hechos”.

Lo expuesto en el párrafo anterior ha sido regulado por el numeral 2 del artículo 2 de la Ley N° 29497 (NLPT) y ratificado en el Primer Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral del año 2012, en donde se acordó que los jueces de trabajo están facultados para conocer la pretensión de reposición en casos de despido incausado y fraudulento. Asimismo, dicho criterio nuevamente fue ratificado por el Segundo Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral.

Por otro lado, el artículo 30 de la LPCL establece que supuestos de actos de hostilidad que son equiparables al despido, en la medida que la comisión de estos actos supone un abuso del poder de dirección del empleador que es equiparable a la producción de un despido.

En el expediente que se ha analizado, considero que el despido producido contaba con suficiente material y documentación probatoria como para otorgarle la calidad de despido fraudulento en donde se podía acreditar que hubo un ánimo tendencioso por parte del empleador para inventar o atribuir la comisión de faltas inexistentes. Asimismo, la causa objetiva que motivo a TASA a cesar al demandante no se encontraba vinculada con

aquellas previstas en el artículo 29 de la LPCL, por lo que resulta claro que no se trató de un despido nulo.

Dicho esto, en el presente caso, así como en otros de circunstancias similares, la problemática radica muchas veces en diferenciar entre despido incausado e injustificado, en la medida que el último se configura únicamente cuando la causa objetiva ha sido cuestionada y resuelta en un litigio.

En efecto, en el despido injustificado el punto controvertido del proceso será la determinación de la causa justa del despido y que será desestimada en las instancias judiciales, mientras que en el incausado no existe una falta que motive el despido, por lo que la existencia o ausencia de causa deben ser probadas por el empleador y trabajador, respectivamente.

#### **G. TUTELA RESTITUTORIA Y RESARCITORIA COMO CONSECUENCIA DEL DESPIDO: REPOSICIÓN E INDEMINIZACIÓN**

En el ordenamiento jurídico laboral peruano existen dos opciones de tutela ante la producción de un despido y reivindicación del derecho del trabajo, restitutoria y resarcitoria. La tutela restitutoria se configura con la reposición del trabajador en su puesto de trabajo, mientras que la tutela resarcitoria se relaciona con el otorgamiento de dinero en favor del trabajador por concepto de indemnización por despido arbitrario.

La tutela restitutoria es aquella mediante la cual se restablece una situación de hecho, esto es, se reponen las cosas al estado en el que se encontraban previamente a la vulneración del derecho.

El Diccionario de la Real Academia Española refiere sobre el verbo reponer lo siguiente:

*“Volver a poner, constituir, colocar a alguien o algo en el empleo, lugar o estado que antes tenía”.*

Sobre el particular, Cuba Velaochaga<sup>12</sup>, citando a Plá Rodríguez, transcribe el concepto del maestro español sobre la reposición como “La medida más enérgica y eficaz es la

---

<sup>12</sup> CUBA VELAOCHAGA, Luis. “El despido arbitrario. Desarrollo doctrinario y jurisprudencial”, Gaceta Jurídica. Primera Edición. Lima, 2017. p. 81.



readmisión del trabajador. Constituye la forma más natural de dejar sin efecto un despido, que por considerarlo ilícito se le quiere quitar sus efectos. Si el despido intentó terminar el contrato de trabajo y se le quiere quitar eficacia a este despido, lo mejor es volver a considerar que el contrato de trabajo continúa como si ese despido no se hubiera producido”.

En ese sentido, la reposición es un derecho laboral mediante el cual el trabajador, víctima de un despido nulo o arbitrario, puede acceder a regresar al puesto de trabajo en el que se encontraba cuando fue ilegítimamente despedido.

Este mecanismo de tutela es amparado en los supuestos de despido nulo, arbitrario (incausado y fraudulento) tal como lo prevé el Tribunal Constitucional en el Caso Llanos Huasco y Baylón Flores.

Por su parte, la tutela resarcitoria prevé que se compense económicamente los daños ocasionados por vulneración de un derecho.

La indemnización por despido arbitrario es una institución que combina elementos de la responsabilidad civil contractual con elementos del derecho laboral, a través de la cual, el empleador que genera un daño al trabajador con ocasión de haberlo despedido indebidamente, deberá compensar dicho daño mediante el pago de una suma que será liquidada conforme a los parámetros previstos por la ley, precisamente en el artículo 38 de la LPCL.

Es menester mencionar que las mencionadas tutelas son excluyentes entre sí, es decir, si el trabajador optaba por elegir una modalidad de tutela, no podrá acceder a la otra, lo cual ha sido corroborado en reiterada jurisprudencia.

### **III. POSICION FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS**

#### **A. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – RESOLUCIÓN N° 6 DE FECHA 19/08/2013**

En la audiencia de conciliación de fecha 17 de junio de 2013, el Décimo Primer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lima fijó como pretensiones materias de juicio las siguientes:

- a) Se determine la existencia de un despido incausado y en consecuencia se reponga al demandante a su centro de trabajo en su puesto habitual o en uno de igual naturaleza.
- b) Se determine la existencia de un despido fraudulento y en consecuencia se reponga al demandante a su centro de trabajo en su puesto habitual o en uno de igual naturaleza; y en caso sea desestimada esta pretensión como pretensión subordinada.
- c) Se determine la existencia de un despido arbitrario y en consecuencia se ordene el pago de la suma de S/ 67,068.00 nuevos soles como indemnización por despido arbitrario.

Posteriormente, llevada la audiencia de juzgamiento, el Juez declaró infundada la demanda en virtud de los siguientes argumentos:

Sobre el despido incausado refiere en el último párrafo del séptimo considerando:

*“De lo indicado, se advierte que el procedimiento de despido seguido por la demandada, iniciado con la carta de imputaciones por faltas graves de fecha 17 de enero de 2013 y finalizado con la carta de despido notificado al demandante con fecha 9 de febrero de 2013 tuvo como resultado el despido del demandante por imputación por faltas graves de acuerdo a lo previsto en el artículo 25° del Decreto Supremo 003-97-TR, en que la demandada cuestiona la conducta de trabajo demandante, refiriendo haber comprobado faltas graves, considerando de por sí, que la demandada ha invocado una causa legal, **al margen si esta es causal es justa o injusta, por ser comprobada o no, lo cierto es que si hubo expresión de causa debidamente tipificada en el ordenamiento laboral**, por la cual no corresponde amparar la declaración de un despido incausado. Por tanto, la pretensión de reposición por despido incausado deviene en infundada”.*  
(Subrayado es nuestro)

Sobre el despido fraudulento indica su octavo considerando lo siguiente:

*Por lo que, no corresponde amparar este extremo, sobre declaración de despido fraudulento, **toda vez que las imputaciones por faltas graves provienen de hechos existentes**, siendo que las faltas imputadas se encuentran tipificadas en el artículo*

*25 del Decreto Supremo 003-97-TR. En consecuencia, deviene en infundada la pretensión. (Subrayado es nuestro)*

En ese sentido, el A quo ha resuelto correctamente desestimar la demanda, toda vez que no existió la configuración del despido incausado alegado por la parte demandante, pues la sanción disciplinaria a la que arribó el empleador fue declarar el despido en mérito a las faltas graves cometidas y debidamente corroboradas. Asimismo, al plantear subordinadamente que se declare la existencia de un despido fraudulento, no se pudo acreditar que la empresa empleadora haya basado el despido en supuestos falsos, imaginarios o con pruebas inventadas e inexistentes, ya que como indica el Juzgado, sí hay evidencia que demuestra que las faltas graves imputadas por el empleador son existentes y han sido debidamente probadas en el proceso.

Aunado a ello, nos encontramos de acuerdo con que se haya desestimado la pretensión indemnizatoria por despido arbitrario, ya que en primer lugar, el demandante optó por la reposición a causa de del despido incausado y subordinadamente pretende la reposición por despido fraudulento.

En este sentido, si posteriormente manifestó que fue víctima de un despido arbitrario, ha debido comprobar en qué manera se vulneró su derecho al trabajo, así como el debido procedimiento de despido que habiliten acceder a la indemnización solicitada, sin embargo, de lo actuado en el proceso no se pudo acreditar dichas vulneraciones.

En mérito a ello, coincido con la posición del juzgado de primera instancia que resolvió declarar infundada la demanda.

#### **B. SENTENCIA DE VISTA - RESOLUCIÓN S/N DE FECHA 14/07/2014**

La Cuarta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima revocó la sentencia de primera instancia y reformándola declaró fundada la demanda de despido incausado y ordenó se efectúe la reposición inmediata del actor a su antiguo puesto de trabajo.

En la citada sentencia, la Sala brinda argumentos -a mi entender insuficientes y poco convincentes- que acreditan la existencia de la configuración de un despido incausado y exonerar de responsabilidad en la comisión de faltas graves al trabajador tales como:

2.6 (...) **No pudiendo escapar a la alta experiencia del Colegiado Superior que sus precios no van a ser siempre uniformes, pues va a responder al precio no sólo del producto sino al precio de mercado del mismo producto al momento de su consumo** Cita a modo de ejemplo que la chita frita más café al 30 de agosto de 2012 valía S/. 18.00, mientras que entre el 19 y el 23 de setiembre de 2012 ascendía a S/.25.00.

2.8 El empleador solo acredita que el Restaurant “La Casita” **atendía hasta las 6:00 o 6:30 p.m., pero no logra desvirtuar y enervar la presunción de licitud, validez y eficacia que las caracteriza como son: constancias de pago por consumo y compras de alimentación realmente efectuados,** así como la supuesta connivencia para obtener ingresos fraudulentos. Sin embargo, el contenido de las Facturas no son expresión de la declaración unilateral del presentante, **sino que refleja la declaración de venta que efectúa quien la realiza (titular del negocio bien o servicio), no pudiendo sancionársele disciplinariamente a él.**

2.9 **La presunción de inocencia es un principio previsto en el artículo 2, inciso 24) de la Constitución Política del Estado,** que informa la realización y ejecución de todas las etapas del proceso penal y a la vez es un derecho subjetivo constitucional titularizado en el ámbito de los procedimientos disciplinarios de carácter estatutario, de ahí que operen en el seno de las personas jurídicas de derecho privado en relación a los cargos que pudieran imputar en un doble sentido: **i) como regla de tratamiento sobre la persona sometida al procedimiento disciplinario; ii) como una regla de juicio, referida al juicio de hecho que se proyecta en el ámbito probatorio, conforme al cual la prueba completa de la culpabilidad debe ser suministrada por la acusación, imponiéndose la absolución si ésta no queda demostrada fehacientemente.**

Sobre ello, debo señalar que no resulta convincente la alteración del precio de un plato de comida en más de S/ 5.00 Soles en el lapso de un mes, así como que las constancias de pago y consumo cuentan con un principio de validez y licitud y que expresan la voluntad del establecimiento; y, por lo tanto, no se podría sancionar al trabajador disciplinariamente por ello, pese a que existen claras evidencias de irregularidades en su emisión.

Ahora bien, en mérito al principio de presunción de inocencia, este se sujeta a la condición de que se demuestre la culpabilidad en juicio con sentencia firme del imputado. En este caso, se habían actuado diversos medios probatorios, que, si bien no podrían vulnerar el citado principio, acreditaban la comisión de las faltas imputadas por la empresa.

Asimismo, considero que la Cuarta Sala Laboral Permanente de Lima erradamente señala que la exoneración de la obligación de asistencia al centro de trabajo únicamente podía extenderse por el plazo que dura el trámite previo al despido, esto es, el plazo que brinda el empleador al trabajador para efectuar sus descargos, y que dicho plazo consta de seis (6) días naturales, lo cual es contrario a la norma que expresamente dispone que el plazo no puede ser menos a seis días, lo que implica que pudiera otorgársele al trabajador mayor cantidad de tiempo para ejercer su derecho de defensa.

En mérito a ello, es que considero que la Sala debió confirmar la sentencia y no revocarla, por lo tanto, no estoy en conformidad con dicho pronunciamiento.

### C. CASACIÓN N° 11355-2014 LIMA

#### CASACIÓN N° 11355-2014 LIMA DE FECHA 12/11/2015

Al no encontrarse con el fallo emitido en la sentencia de vista, la demandada TASA interpuso recurso de apelación indicando las siguientes infracciones normativas:

- Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución.
- Infracción normativa del artículo 31 del Decreto Supremo N° 003-97-TR (LPCL).

La Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República, declaró procedente el recurso interpuesto y posteriormente lo declaró fundado y actuando en sede de instancia confirmó la sentencia de primera instancia que declaró infundada la demanda.

Al respecto, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema refiere en su octavo considerando lo siguiente:

*Octavo: La empresa recurrente sostiene que la correcta interpretación del primer y segundo párrafo del artículo 31 del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, es en el sentido de que **la expresión***

**“trámite previo al despido” no se circunscribe al tiempo comprendido entre la imputación de cargos y el ejercicio de los descargos, sino al tiempo que transcurre desde el inicio del procedimiento de despido hasta su conclusión, lo cual ocurre solo luego de que el empleador ha tomado una decisión definitiva en torno a la situación laboral del trabajador.** (Énfasis nuestro)

Lo resuelto por la Sala Suprema coincide con la posición adoptada por mi parte, en relación a la ampliación tácita de la exoneración de asistencia al centro de labores al ampliarse el plazo del ejercicio de los descargos, tal cual lo señala la sentencia casatoria materia de análisis en su noveno considerando estableciendo la correcta interpretación del segundo párrafo del artículo 31 de la LPCL.

*Noveno: (...) la correcta interpretación del segundo párrafo del artículo 31 del Decreto Supremo N° 003-97-TR, para lo cual establece el criterio siguiente: Cuando en un procedimiento de despido, el empleador en uso de la facultad prevista en el segundo párrafo del artículo 31 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, opte por exonerar al trabajador de su obligación de asistir al centro de trabajo, sin establecer un término para su reincorporación, se tomará como plazo máximo el otorgado en la carta de imputación de cargos, el mismo que no será menor a seis días naturales, **y si se prorroga el plazo para la presentación de descargos, automáticamente se prorrogará la exoneración al trabajador para no asistir a su centro laboral** con obligación del empleador de abonarle las remuneraciones y demás derechos que le corresponda por dicho periodo, debiendo concluir esta segunda prórroga con la correspondiente carta de absolución o de despido según sea el caso. En ningún caso, el plazo para la presentación de descargos excederá un plazo razonable conforme a la naturaleza de la falta imputada. (Subrayado es nuestro).*

En razón de ello, me encuentro conforme con lo resuelto por la máxima instancia judicial y lo resuelto en su sentencia casatoria al declarar la inexistencia de un despido incausado y/o fraudulento y determinar que no corresponde la indemnización por despido arbitrario.

#### **IV. CONCLUSIONES:**

A modo de conclusión sostengo que la normativa laboral debe regular profundamente la naturaleza jurídica de los viáticos, su otorgamiento y sustento no debe ser únicamente parte de una legislación interna de cada empresa, sino que debe existir adicionalmente un marco normativo general para efectos de que no se susciten los incidentes recaídos en el presente expediente.

En ese sentido, los gastos por viáticos (hospedaje, movilidad y alimentación) al ser un concepto otorgado por la empresa para que el trabajador pueda llevar a cabo las actividades encomendadas y garantizar una adecuada estancia en su viaje, están sujetos a una rendición de cuentas posterior por lo que se puede afirmar que no son de libre disposición ni constituyen concepto remunerativo en favor del trabajador, sin perjuicio de que la propia normativa laboral les niega dicha condición.

Considero que se debe incorporar en el Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Legislativo N° 728, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, lo referido a la exoneración de la obligación de asistir al centro de trabajo y a la ampliación del plazo del procedimiento de despido, en la medida que no se puede interpretar que la ampliación de dicho plazo implica la ampliación de la exoneración.

Dicha circunstancia provocó que exista una confusión de parte del trabajador y por lo tanto considere que fue víctima del despido incausado alegado.

Asimismo, si bien existe abundantes pronunciamientos jurisprudenciales en materia de despido, y no ha ocurrido el caso en el presente proceso, la diferencia entre el despido incausado y el despido injustificado sigue induciendo a error a los jueces en la motivación de sus fallos.

En el expediente materia de análisis considero que no se debió inclinar por la demanda de reposición por despido incausado, dado que a nuestro parecer las causas objetivas que motivaron el despido estuvieron debidamente identificadas, imputadas y sancionadas de conformidad con el procedimiento previsto por ley.

Finalmente, considero que las tutelas previstas por ley, otorgan al trabajador una debida protección contra el despido arbitrario, tal como lo garantiza la Constitución, en la medida

que la reposición o a la indemnización por dicha causal brindan la posibilidad de reparar el daño infringido al trabajador.

Cuando manifiesto que las tutelas son excluyentes entre sí, se debe entender que la tutela resarcitoria solo abarca a la indemnización por despido arbitrario y no a la indemnización por daños y perjuicios que pudiera alegar el trabajador que tiene otra connotación y en la cual se deben acreditar los cuatro elementos de la responsabilidad civil (daño, nexo causal, antijuricidad y factor de atribución).

## **V. BIBLIOGRAFÍA**

- ALVARO GONZALES, Luis. “Procedimiento Disciplinario Laboral”, Soluciones Laborales. Lima, 2016.
- ARCE ORTIZ, Elmer. “Derecho Individual del Trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencias”, Palestra. Lima, 2008.
- AREVALO VELA Javier. “Tratado de Derecho Laboral”, Instituto Pacífico. Primera Edición. Lima, 2016.
- CUBA VELA OCHAGA, Luis. “El despido arbitrario. Desarrollo doctrinario y jurisprudencial”, Gaceta Jurídica. Primera Edición. Lima, 2017.
- NEVES MUJICA Javier. “Introducción al Derecho del Trabajo”. Fondo Editorial PUCP. Cuarta Edición. Lima, 2018.
- TOYAMA MIYAGUSUKU Jorge. “Contratos de trabajo y otras Instituciones del Derecho Laboral”, Gaceta Jurídica editores. Lima, 2008.

## **VI. CITAS WEB**

- MONTOYA OBREGON, Lesly. Extraído de: [https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/359210/articulo\\_principal\\_agosto.pdf](https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/359210/articulo_principal_agosto.pdf)

## **VII. ANEXOS**



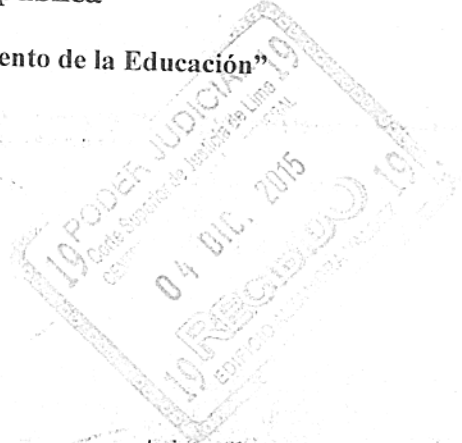


PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria  
Corte Suprema de Justicia de la República

“Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

Lima, 19 de Noviembre de 2015



Casación NLPT N° 11355-2014-S-SSDCST-CS-ANS

Señor

Juez del Decimo Primer Juzgado Especializado de Trabajo,  
Corte Superior de Justicia de Lima.

Presente.-

Ref: Exp. N° 6713-2013

Tengo el agrado de dirigirme a usted a fin de REMITIRLE el Expediente Principal a fojas 734, en mérito a la Ejecutoria Suprema emitida por esta Sala el 12 de Noviembre de 2015. En el proceso seguido por [REDACTED] contra el [REDACTED], sobre Despido incausado. Se adjunta copia certificada de la Ejecutoria Suprema a fojas 10.

Aprovecho la oportunidad para expresarle los sentimientos de estima y consideración personal

Atentamente,



PODER JUDICIAL

ANA MARIA NAUPARI SALDIVAR  
SECRETARIA  
SEGUNDA SALA DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N° 11355-2014

LIMA

Despido incausado  
PROCESO ORDINARIO NLPT

**SUMILLA.**- No se puede presumir la existencia de un despido de hecho o incausado del trabajador que se apersonó a su centro de trabajo antes de recibir comunicación alguna por escrito de parte de su empleadora, pues, sabía que se encontraba exonerado de asistir al estar en trámite un procedimiento de despido.

Lima, doce de noviembre de dos mil quince

**VISTA;** la causa número once mil trescientos cincuenta y cinco, guion dos mil catorce, guion LIMA, en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

**MATERIA DEL RECURSO:**

Se trata del recurso de casación interpuesto por la empresa demandada [REDACTED], mediante escrito de fecha seis de agosto de dos mil catorce, que corre en fojas setecientos catorce a setecientos veintiséis, contra la **Sentencia de Vista** de fecha catorce de julio de dos mil catorce, que corre en fojas seiscientos ochenta y seis a seiscientos noventa y tres, que revocó la Sentencia emitida en primera instancia comprendida en la resolución número seis de fecha diecinueve de agosto de dos mil trece, que corre en fojas seiscientos siete a seiscientos treinta y dos, que declaró **infundada** la demanda sobre despido incausado y las demás pretensiones subordinadas de despido fraudulento e indemnización por despido arbitrario; **reformándola** declararon fundada la pretensión de despido incausado, en el proceso seguido por el demandante, [REDACTED] sobre despido incausado.

**CAUSALES DEL RECURSO:**

Mediante resolución de fecha trece de mayo de dos mil quince, que corre en fojas ciento once a ciento diecisiete del cuaderno de casación, se ha declarado procedente el recurso interpuesto por la parte demandada, por la causal de **infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú y del artículo 31° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral.**

ANA MARÍA GUERRA SALDIVAR

SECRETARÍA

SECRETARÍA

SECRETARÍA

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N° 11355-2014

LIMA

Despido incausado  
PROCESO ORDINARIO NLPT

**CONSIDERANDO:**

**Primero:** De las posiciones de las partes y pronunciamientos de las instancias de mérito.

**a) Antecedentes del caso:**

De la revisión de los actuados, se verifica que en fojas sesenta y cinco a setenta y siete, subsanada en fojas ciento cuarenta y cuatro corre la demanda interpuesta por don [REDACTED] contra la empresa [REDACTED], en la que postuló como pretensión principal, la reposición a su centro de trabajo por despido incausado; en consecuencia, se ordene la inmediata reposición en su puesto habitual o en uno de igual naturaleza; y como pretensión subordinada se ordene la reposición en el centro de labores por despido fraudulento, en el mismo puesto habitual; en caso fuese desestimada dicha pretensión, se disponga el pago de una indemnización por despido arbitrario por el monto de sesenta y siete mil sesenta y ocho con 00/100 nuevos soles (S/. 67.068.00).

**b) Sentencia de primera instancia:** El juez del Décimo Primer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lima, a través de la Sentencia emitida el diecinueve de agosto de dos mil trece, que corre en fojas seiscientos siete a seiscientos treinta y dos, declaró infundada la demanda; exponiendo el juzgador como *ratio decidendi* de la Sentencia:

**i) Despido incausado:** A tenor de la carta de preaviso de despido que corre en fojas catorce a dieciséis y de lo dispuesto por el artículo 31° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, se tiene que no resulta amparable la justificación del demandante, que refiere que con fecha veintinueve de enero de dos mil trece se hubiere producido un despido de hecho, en tanto la exoneración de la asistencia a sus labores se mantenía mientras durara el trámite del despido que en efecto concluyó el nueve de febrero de dos mil tres. La carta de despido tuvo como resultado el despido del accionante por imputación de faltas graves de acuerdo a lo previsto en el artículo 25° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, en que la demandada cuestiona la conducta del demandante en el trabajo, refiriendo haber comprobado

ANAMARÍA VILLALBA SALDIVAR  
SECRETARIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N° 11355-2014

LIMA

Despido incausado  
PROCESO ORDINARIO NLPT

faltas graves, las cuales al margen de que si son justas o no, lo cierto es que si hubo expresión de causa debidamente tipificada en el ordenamiento laboral.

ii) **Despido fraudulento:** La exoneración del plazo para concurrir al centro de trabajo no estaba supeditada al vencimiento de los seis (6) días de plazo otorgados para que el demandante efectúe sus descargos, sino hasta la decisión de la demandada como empleadora de decidir en declarar el despido. iii) **Despido arbitrario e indemnización:** Si bien entre las partes no existía disposiciones por escrito, sin embargo, el actor sabía de cuanto era el tope máximo por consumo dispuesto por la demandada -primero cuarenta y cinco con 00/100 nuevos soles (S/. 45.00) y luego ochenta con 00/100 nuevos soles (S/. 80.00)- conforme lo ha señalado en la audiencia de juzgamiento, y así como que dicha declaración de gastos de viáticos era una obligación del actor, que se encontraba supeditada a la rendición de cuentas debidamente acreditada con los comprobantes de pagos, y al ser el actor un servidor de confianza debía reflejar de manera real los gastos por consumo, por lo que al haberse acreditado la diferencia de precisos existentes, lo cual no ha sido desvirtuado por el demandante con prueba fehaciente que los importes hayan variado por el componente del producto que se use y no haber justificado las razones por las cuales existe concurrencia en la diferencia de los importes realizados por consumo ni haberlos hecho valer en su descargo, por lo que se encuentra acreditada la falta grave.

c) **Sentencia de segunda instancia:** Por su parte, el Colegiado de la Cuarta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, en virtud a la apelación planteada por el demandante, procedió a revocar la Sentencia apelada que declaró infundada la demanda, mediante Sentencia de Vista de fecha catorce de julio de dos mil catorce, en fojas seiscientos ochenta y seis a seiscientos noventa y tres, exponiendo como razones de su decisión, que la investigación contenida en el informe de fecha veintiséis de noviembre de dos mil doce y la constatación notarial de fecha dos de enero de dos mil trece, que acreditaban las supuestas faltas graves no fueron de conocimiento del demandante al momento de remitirle la carta de preaviso de despido de fecha diecisiete de enero de dos mil trece, siendo recién notificados a esta parte el veintitrés de enero de dos mil trece a las ocho y

ANA MARIA SUAREZ DEL DIVAN  
SECRETARIA

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N° 11355-2014

LIMA

Despido incausado  
PROCESO ORDINARIO NLPT

diez de la noche, ello en mérito al pedido formulado con fecha dieciocho de enero de dos mil trece, es decir horas después al descargo efectuado por el demandante a horas dos con veinticinco de la noche. De la secuencia del procedimiento, se aprecia que con fecha diecisiete de enero de dos mil trece se formulan los cargos al demandante, efectuando sus descargos el veintitrés de enero de dos mil trece, siendo que ese mismo día a las ocho y quince de la noche, la demandada hace entrega al trabajador una carta adicional ampliando el plazo por seis días para que efectúe sus descargos, plazo que venció el veintinueve de enero de dos mil trece; en ese sentido, habiéndose vencido el trámite previo del despido, considera que al hacerse presente el día treinta de enero de dos mil trece debió ser admitido en el centro laboral, sin perjuicio de la decisión que hubiese podido tomar; por tanto, dicho Colegiado considera que se ha configurado un despido incausado, correspondiendo la reposición del trabajador.

Segundo: Delimitación del objeto de pronunciamiento

Conforme a las causales de casación declaradas procedentes en el auto calificador del recurso de fecha trece de mayo de dos mil quince, la presente resolución debe circunscribirse a delimitar en primer término, si se han *infringido los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú*, relacionado a la observancia del debido proceso y a la debida motivación de las resoluciones judiciales. De advertirse la infracción normativa de carácter procesal, corresponderá a esta Suprema Sala declarar fundado el recurso de casación propuesto y la nulidad de la resolución recurrida, de conformidad con el artículo 39° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 29497<sup>1</sup>; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por la recurrente, esta Sala

<sup>1</sup> Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo

Artículo 39.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado

Si el recurso de casación es declarado fundado, la Sala Suprema casa la resolución recurrida y resuelve el conflicto sin devolver el proceso a la instancia inferior. El pronunciamiento se limita al ámbito del derecho conculcado y no abarca, si los hubiere, los aspectos de cuantía económica, los cuales deben ser liquidados por el juzgado de origen. En caso de que la infracción normativa estuviera referida a algún elemento de la tutela jurisdiccional o el debido proceso, la Sala Suprema dispone la nulidad de la misma y, en ese caso, ordena que la sala laboral emita un nuevo fallo, de acuerdo a los criterios previstos en la resolución casatoria; o declara nulo todo lo actuado hasta la etapa en que la infracción se cometió.

ANA MARÍA TRUJILLO GALDIVAR

SECRETARIA

SECRETARIA

SECRETARIA

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N° 11355-2014

LIMA

Despido incausado  
PROCESO ORDINARIO NLPT

Suprema procederá a emitir pronunciamiento sobre la causal de *infracción normativa del artículo 31° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral.*

Tercero: Con respecto a la *infracción normativa que está referida a la vulneración de los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú*, debemos decir que la norma establece lo siguiente:

**“Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:**

(...) 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 (...)* 5. *La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan (...)*”

Cuarto: *Violación del derecho al debido proceso.*

En cuanto a la *infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú*, debemos decir que la doctrina es pacífica en aceptar que entre los distintos elementos integrantes al derecho del debido proceso, este necesariamente comprende los siguientes:

- a) Derecho a un juez predeterminado por la ley (juez natural);
- b) Derecho a un juez independiente e imparcial;
- c) Derecho a la defensa y patrocinio por un abogado;
- d) Derecho a la prueba;
- e) Derecho a una resolución debidamente motivada;
- f) Derecho a la impugnación;

ANA MARI MALPADI SALDIVAR  
SECRETARIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N° 11355-2014

LIMA

Despido incausado  
PROCESO ORDINARIO NLPT

- g) Derecho a la instancia plural;
- h) Derecho a no revivir procesos fenecidos.

Debemos precisar, que en el caso *sub examine* no se ha cuestionado la razonabilidad ni la proporcionalidad de la decisión adoptada por los magistrados, por lo que, no corresponde emitir pronunciamiento respecto al debido proceso desde su perspectiva sustantiva o material.

**Quinto: Violación del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales.**

En cuanto a la infracción normativa del inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, debemos decir que el Tribunal Constitucional en su Sentencia de fecha trece de octubre de dos mil ocho, al resolver el Expediente N° 00728-2008-HC respecto de la debida motivación de las resoluciones judiciales, en su sexto fundamento ha expresado lo siguiente:

*(...) Ya en sentencia anterior, este Tribunal Constitucional (Exp. N.º 1480-2006-AA/TC, FJ 2) ha tenido la oportunidad de precisar que "el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Asimismo, el sétimo fundamento de la referida Sentencia ha señalado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales queda delimitado entre otros por los supuestos siguientes: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente, b) falta de motivación interna del razonamiento, c) deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) motivación insuficiente, e) motivación sustancialmente incongruente y f) motivaciones cualificadas.*

ANA MARI GARCÍA BALDIVIAR

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N° 11355-2014

LIMA

Despido incausado  
PROCESO ORDINARIO NLPT

Sexto: Del análisis de la recurrida se verifica que la decisión del Colegiado Superior de revocar la Sentencia apelada que declaró infundada la demanda y reformándola declararla fundada, se encuentra debidamente sustentada con argumentos fácticos y de derecho, encontrándose la Sentencia suficientemente motivada de acuerdo a ley, a los medios probatorios verificados en el expediente, por lo que la Sentencia impugnada no ha lesionado el contenido esencial de la garantía constitucional del debido proceso, no ha vulnerado el principio de congruencia procesal, ni ha incurrido en causal alguna de nulidad; cumpliendo con los requisitos que prevén los incisos 3) y 4) del artículo 122° Código Procesal Civil, modificados por el artículo 1° de la Ley N° 27524, publicada el seis de octubre de dos mil uno, motivo por el cual la causal denunciada deviene en **infundada**.

Sétimo: Que respecto a la causal de infracción normativa por interpretación errónea del artículo 31° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, debemos decir que dicho dispositivo legal literalmente establece lo siguiente: *"El empleador no podrá despedir por causa relacionada con la conducta o con la capacidad del trabajador sin antes otorgarle por escrito un plazo razonable no menor de seis días naturales para que pueda defenderse por escrito de los cargos que se le formulare, salvo aquellos casos de falta grave flagrante en que no resulte razonable tal posibilidad o de treinta días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia.*

*Mientras dure el trámite previo vinculado al despido por causa relacionada con la conducta del trabajador, el empleador puede exonerarlo de su obligación de asistir al centro de trabajo siempre que ello no perjudique su derecho de defensa y se le abone la remuneración y demás derechos y beneficios que pudieran corresponderle. La exoneración debe constar por escrito.*

*Tanto en el caso contemplado en el presente artículo, como en el Artículo 32°, debe observarse el principio de inmediatez". (énfasis nuestro)*

Octavo: La empresa recurrente sostiene que la correcta interpretación del primer y segundo párrafo del artículo 31° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, es en el sentido de que la expresión

ANA MARIA NAUFAL SALDIVAR  
SECRETARIA  
M. DE JUSTICIA  
CALLE DE LA JUSTICIA 1001



SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N° 11355-2014

LIMA

Despido incausado  
PROCESO ORDINARIO NLPT

"trámite previo al despido" no se circunscribe al tiempo comprendido entre la imputación de los cargos y el ejercicio de los descargos, sino al tiempo que transcurre desde el inicio del procedimiento de despido hasta su conclusión, lo cual ocurre solo luego que el empleador ha tomado una decisión definitiva en torno a la situación laboral del trabajador.

**Noveno:** Interpretación del artículo 31° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

Teniendo en cuenta que uno de los fines del recurso de casación es la unificación de la jurisprudencia laboral nacional, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, considera necesario establecer cual es la correcta interpretación del segundo párrafo del artículo 31° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, para lo cual establece el criterio siguiente: *Cuando en un procedimiento de despido, el empleador en uso de la facultad prevista en el segundo párrafo del artículo 31° del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, opte por exonerar al trabajador de su obligación de asistir al centro de trabajo, sin establecer un término para su reincorporación, se tomara como plazo máximo el otorgado en la carta de imputación de cargos, el mismo que no será menor a seis días naturales, y si se prorroga el plazo para la presentación de descargos, automáticamente se prorrogará la exoneración al trabajador para no asistir a su centro laboral con obligación del empleador de abonarle las remuneraciones y demás derechos que le correspondía por dicho periodo, debiendo concluir esta segunda prórroga con la correspondiente carta de absolución o de despido según sea el caso. En ningún caso, el plazo para la presentación de descargos excederá un plazo razonable conforme a la naturaleza de la falta imputada.*

**Décimo:** Pronunciamiento sobre el caso concreto.

Habiendo esta Sala Suprema fijado su posición respecto a la exoneración de la obligación del trabajador de asistir a su centro de trabajo mientras dure el proceso de despido, corresponde señalar que en el presente caso el demandante se

ANA MARIA KUPARI SALDIVAR  
SECRETARIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA  
SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N° 11355-2014

LIMA

Despido incausado  
PROCESO ORDINARIO NLPT

encontraba exonerado de acudir a su centro de labores al vencimiento del plazo de presentación de descargos; sin embargo, se apersonó a su centro de labores el día treinta de enero de dos mil trece, siendo negado su ingreso por personal de la empresa demandada, actitud asumida por el demandante que no resulta razonable pues debió esperar que su empleador se pronunciara expresamente sobre el procedimiento de despido instaurado en su contra, sea absolviéndolo o sancionándolo, circunstancia que no ocurrió.

La situación antes descrita no puede llevar de manera alguna a presumir la existencia de un despido de hecho o incausado del trabajador que se apersonó a su centro de trabajo antes de recibir comunicación expresa de parte de su empleadora, pues el demandante sabía que se encontraba con el vínculo laboral suspendido al encontrarse en trámite el procedimiento de despido, no debiendo de asistir a su centro de labores en tanto no se lo comunicara su principal; por los fundamentos expuestos corresponde declarar fundado la causal bajo análisis.

Por estas consideraciones:

**FALLO:**

Declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por empresa demandada [REDACTED], mediante escrito de fecha seis de agosto de dos mil catorce, que corre en fojas setecientos catorce a setecientos veintiséis; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha catorce de julio de dos mil catorce, que corre en fojas seiscientos ochenta y seis a seiscientos noventa y tres; y actuando en sede de instancia; **CONFIRMARON** la Sentencia comprendida en la resolución número seis de fecha diecinueve de agosto de dos mil trece, que corre en fojas seiscientos siete a seiscientos treinta y dos, que declaró **infundada** la demanda sobre despido incausado; **ORDENARON** la publicación del texto de la presente Sentencia en el Diario Oficial "El Peruano" y en la página web del Poder Judicial; en el proceso seguido por el demandante.

ANA MARÍA ALVARADO CALDIERA

SECRETARÍA DE LA SALA

DEL SUPLENTE

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N° 11355-2014

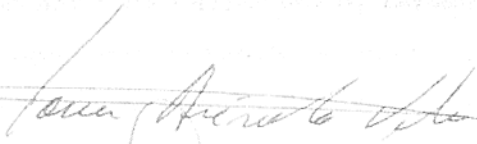
LIMA

Despido incausado  
PROCESO ORDINARIO NLPT

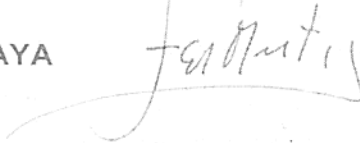
[REDACTED] sobre despido incausado; interviniendo como ponente, el señor juez supremo Arévalo Vela y los devolvieron.

S. S.

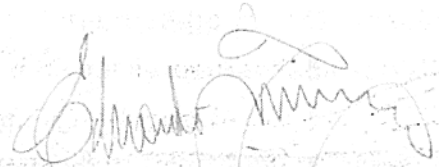
ARÉVALO VELA



MONTES MINAYA



YRIVARREN FALLAQUE



CHAVES ZAPATER



DE LA ROSA BEDRIÑANA



DES//aaa

**11° JUZGADO ESPECIALIZADO DE TRABAJO PERMANENTE**

**EXPEDIENTE : 06713-2013-0-1801-JR-LA-11**

**MATERIA : DERECHOS LABORALES**

**ESPECIALISTA : MENDOZA ORELLANO, OMAR**

**DEMANDADO :** [REDACTED]

**DEMANDANTE :** [REDACTED]

**Resolución Nro. Catorce**

Lima, siete de marzo de

Dos mil dieciséis.-

**Dando cuenta del escrito de fecha 06 de enero de 2016 remitido por la Cuarta Sala Laboral Permanente de Lima:** Agréguese a los autos el escrito de fecha 21 de julio de 2014, y estando el estado del proceso, **ARCHIVASE DEFINITIVAMENTE** lo actuado, y remítase los autos al archivo central, para lo cual **AGREGUESE** a los autos el cuaderno de ejecución, **AUTORIZANDOSE** a la Asistente Judicial a fin de que realice la refoliación correspondiente. **NOTIFIQUESE.-**