



ACTUALIDAD LABORAL

LA REVISTA ESPECIALIZADA EN DERECHO LABORAL MÁS ANTIGUA DEL PERÚ. FUNDADA POR FERNANDO ELÍAS MANTERO EN MAYO DE 1975.



Editorial

Por Fernando Varela Bohórquez

Carga de la prueba:

Aplicación del Decreto Legislativo N°1310 en materia laboral

Artículo de Carlos Jiménez Silva

La negociación colectiva en el estado

La discusión sigue abierta

Artículo de Luigino Pilotto Carreño

El estado de la vejez en el perú y la (mal) llamada jubilación obligatoria

Artículo de César Abanto Revilla y Javier Paitán
Martínez

Normas legales

Jurisprudencia

Negociaciones colectivas



La verdadera redistribución parte por formalizar nuestra sociedad en cada uno de sus campos.

EDITORIAL

Cuando publiquemos esta edición nos encontraremos en la parte final del año 2019, iniciaremos una nueva década que, esperamos, sea distinta a la que dejamos, pues requerimos cambios sustanciales en nuestra sociedad.



**Fernando Varela
Bohórquez**
Director

La redistribución ha sido debatida, reclamada y exigida los últimos meses a lo largo del continente, pero en nuestro caso consideramos que la verdadera redistribución parte por formalizar nuestra sociedad en cada uno de sus campos. En el campo que nos ocupa, es imperioso que la “nueva década de los veintes” sea la de lograr una rebaja considerable en los índices de informalidad laboral, el trabajo digno es urgente, como también lo es la competencia leal en el mercado. Las obligaciones deben cumplirse, pero por parte de todos y eso no se logra sin una participación decidida del Estado. Que el bicentenario sea la mejor excusa.

Ahora a dedicarnos a esta edición en la que contaremos con la valiosa participación de los profesores Carlos Jiménez Silva, Luigino Pilotto Carreño y César Abanto Revilla, así con la del joven y destacado investigador Javier Paitán Martínez.

El profesor Jiménez colabora una vez más con nuestra revista, en esta oportunidad con un artículo denominado “Carga de la prueba: Aplicación del Decreto Legislativo Nro. 1310 en materia laboral” en el que postula que es necesario que mediante el VIII Pleno Supremo Laboral se establezca con precisión a quien le corresponde la carga de la prueba cuando las pretensiones demandadas versan sobre derechos de naturaleza económica que guardan relación directa con documentos laborales cuya emisión ha superado el plazo de cinco años después

de efectuado el pago.

El profesor Pilotto colabora con un artículo titulado “La negociación colectiva en el Estado, la discusión sigue abierta”, en el que analiza dos pilares claves de la negociación colectiva en el sector público, el esquema normativo económico y el principio de equilibrio presupuestal, precisando que se debe respetar la priorización de recursos, primando el cumplimiento de las políticas de Estado al momento de la asignación de recursos, no debiéndose otorgar beneficios en probables ingresos que pudiese tener a futuro el Estado, al ser éstos de naturaleza volátil.

Finalmente, el profesor César Abanto en coautoría con Javier Paitán colaboran con un artículo denominado “El estado de la vejez en el Perú y la (mal) llamada jubilación obligatoria” en el que analizan las ventajas de contar en nuestros equipos de trabajo con jubilados y su contraposición con las dificultades normativas en nuestro país para la continuidad de la prestación de servicios de un adulto mayor.

Como siempre, expresamos nuestro agradecimiento a los autores por su colaboración desinteresada a favor de nuestros lectores.

Hasta la próxima edición.

Fernando Varela Bohórquez
Director

Noviembre de 2019.

INDICE

- 03 Editorial
Por Fernando Varela Bohórquez
- 05 Carga de la prueba: Aplicación del Decreto Legislativo N°1310 en materia laboral
Artículo de Carlos Jiménez Silva
- 10 La negociación colectiva en el estado
La discusión sigue abierta
Artículo de Luigino Pilotto Carreño
- 20 El estado de la vejez en el Perú y la (mal) llamada jubilación obligatoria
Artículo de César Abanto Revilla y Javier Paitán Martínez
- 24 Normas legales
- 78 Jurisprudencia
- 177 Negociaciones colectivas

Director Fundador

Fernando Elías Mantero

Director

Fernando Varela Bohórquez

Comité Editorial

César Llorente Vilchez

Marcos Suclupe Mendoza

André Farah Salas

Colaboradoras

Connie Cossio

Andrea Cusma Pérez

Editada por:

EM
ELIAS MANTERO
ABOGADOS



Pedro Dulanto 160
Urbanización San Antonio, Lima 4 Barranco, Lima-
Perú

(51 1) 446 9711 / (51 1) 241 0985
informes@estudio-eliasmantero.com

www.estudio-eliasmantero.com



**CARGA DE LA PRUEBA
APLICACIÓN DEL DECRETO
LEGISLATIVO NRO. 1310 EN
MATERIA LABORAL**



Carlos Jiménez Silva

Magíster en Derecho del Trabajo y Seguridad Social, y Especialización en Gestión de Talento Humano. Profesor en las Maestrías de Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la UNMSM, USMP y UNPRG. Profesor de pre grado en ESAN.

I. Problemática

Se parte de lo señalado por el Decreto Legislativo N° 1310, en el artículo 3 numeral 3.4, al indicar que para todo efecto legal los empleadores están obligados a conservar los documentos y constancias de pago de las obligaciones laborales económicas, solamente hasta cinco años después de efectuado el pago. Añadiéndose que las instancias judiciales deben observar esta disposición.

Debe hacerse notar que esta disposición, a diferencia del Decreto Ley N°25988, Ley de Racionalización del Sistema Tributario Nacional, que regula la obligación de conservar documentos en general, no está referido a aspectos tributarios sino a laborales, al hacerse alusión a los empleadores.

De igual manera, tal como lo señala la exposición de motivos de este Decreto Legislativo N° 1310, existe otra norma en materia laboral como lo es el artículo 21 del Decreto Supremo N° 001-98-TR, que establece que la obligación de conservar documentos laborales en general, es por cinco años después de efectuado el pago; pero esta disposición se ha venido cuestionando tanto judicial como administrativamente, porque no tiene rango de ley sino es reglamentaria, además se ha venido interpretando que en aplicación del artículo 23 la Ley 29497; siempre el empleador debe cumplir con acreditar el pago de los beneficios sociales reclamados que parten de disposiciones constituciones y/o legales, independientemente si han transcurrido el plazo prudencial, establecido en cinco años, para la conservación de los documentos laborales.

Ello ciertamente resulta cuestionable en tanto, si bien es cierto que de acuerdo a la doctrina de la carga dinámica de la prueba, es una regla de juicio en materia probatoria, asignar el gravamen de probar a la parte que está en mejores condiciones para hacerlo, su implementación trae novedosas consecuencias de cara al mandato constitucional regulado en el artículo 2 inciso 2 de la Constitucional regula la igualdad ante la Ley, sin discriminación de ninguna índole, y de las consideraciones que se señalarán a lo largo del presente trabajo de investigación.

Por ello resulta de imperiosa necesidad determinar si existe una justificación objetiva y razonable,

una relación de proporcionalidad y racionalidad entre la justificación, los hechos y el fin perseguido; ciertamente termina siendo un gravamen injustificado si se obliga al empleador a conservar los documentos laborales más allá de los cinco años, sino existe una razón justificada para ello.

En tal orden de ideas, es necesario que a través de este VIII Pleno Supremo Laboral; en uso de su facultad unificadora de criterios jurisdiccionales, establezca con precisión a quien le corresponde la carga de la prueba cuando las pretensiones demandadas versan sobre derechos de naturaleza económica que guardan relación directa con documentos laborales cuya emisión ha superado el plazo de cinco años después de efectuado el pago.

II. Planteamiento

Se parte de la premisa que las partes son libres de ofrecer los medios probatorios para que obtengan la consecuencia jurídica del supuesto de hecho de la norma en que se basa su petitorio, lo que se conoce como el principio de autorresponsabilidad de la prueba; y, en segundo lugar, que con esta actuación las partes le trazan el camino para resolver por el Juez.

2.1 El derecho a la prueba

El derecho a la prueba deriva del ejercicio del derecho de defensa, ciertamente las partes en el proceso se defienden probando, a su vez el derecho de defensa forma parte del debido proceso, regulado en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución.

De esta manera, podemos concluir que derecho a la prueba es una prerrogativa que deriva del debido proceso que le permite a cualquier persona que forma parte de un proceso judicial, defender sus intereses haciendo uso de los medios probatorios que regula la ley.

El derrotero fundamental en materia probatoria termina siendo ¿quién debe probar?, ¿en qué momento? y ¿de qué forma?

2.2 Modalidades de carga de la prueba

Siguiendo a la doctrina, se pueden encontrar dos modalidades de carga de la prueba. Estas son la estática y la dinámica¹.

Algunos autores señalan que la carga de la prueba es una regla de juicio que funciona sólo en los casos en los que el Juez, luego de valorar todos los medios de prueba, aprecie que estos no le generen convicción sobre un hecho concreto, siendo la carga de la prueba el último recurso, la regla que posibilite la decisión jurisdiccional en los casos en que no exista convicción de los hechos².

2.2.1 La carga de la prueba estática

Esta teoría señala que el que tiene que probar su petitorio es el demandante, el demandado tiene que probar los hechos en que sustenta su defensa, y si el demandante no prueba se absuelve al demandado.

Ciertamente, en esta versión tradicional de carga estática de la prueba, quien persigue la obtención de una consecuencia jurídica tiene la carga de acreditar los presupuestos facticos que la norma prevé, a fin de obtener una sentencia a favor.

2.2.2 La carga de la prueba dinámica

Esta parte de la premisa que hay un hecho que es necesario aclarar por resultar neurálgico para resolver la causa, pero la parte procesal a quien incumbe su probanza, sustentada en la norma que invoca, no se encuentra en condiciones para demostrarlo y por el contrario, la otra parte cuenta con mejores elementos para tal efecto.

En este escenario, el Juez puede aislarse de las reglas de la carga de la prueba estática, que señala que quien alega un hecho debe probarlo, para cambiar la responsabilidad de la actividad probatoria, imponiéndole a la parte contraria la carga de probar un hecho por estar en mejores condiciones de lograrlo, de esta forma se aplica la carga de la prueba en forma dinámica.

2.2.3 La mejor posición para probar el no pago de derechos laborales: transcurridos cinco años de la obligación legal de conservar la

constancia correspondiente de los pagos

De acuerdo a lo desarrollado, la parte del proceso que se le impone la carga de probar, es aquella que se encuentra en mejor situación para aportar la prueba, esta situación ciertamente se presenta cuando tiene en su poder el objeto que demuestra los hechos controvertidos.

En el presente caso, se plantea la situación de la obligación o no del empleador de presentar documentos laborales, que acrediten el pago de los montos por derechos laborales reclamados por el trabajador; en el supuesto de que hayan transcurridos más de cinco años de haberse efectuado el pago, y de haberse emitido las constancias de los abonos respectivos; de cara a que de acuerdo con el artículo precitado del Decreto Legislativo N° 310, sólo existe la obligación de conservar documentos laborales por cinco años.

Para responder ello, y romper la regla de que quien reclama algo debe probar que tiene derecho al mismo, y aplicar la carga dinámica de la prueba, debe demostrar que el empleador se encuentra en una mejor posición para estar obligado a acreditar el pago de los derechos laborales reclamados.

Este supuesto de estar en mejor posición el empleador no se aplica; en primer lugar porque ya no existe dicha obligación por haber transcurridos más de cinco años de efectuado el pago, conforme al Decreto Legislativo N° 1310.

Además, aplicando el principio de razonabilidad, el empleador no se encuentra en una mejor posición procesal, para obligarlo a acreditar el pago de derechos laborales, pese a que legalmente no está obligado a ello, sobre la base de los argumentos que se desarrollan a continuación.

1 DIAZ RESTREPO, J.C. La Carga Dinámica de la Prueba como Modalidad de Carga Probatoria aplicada en el ordenamiento Jurídico Colombiano. Vulneración a la Igualdad Constitucional. Entramado. Vol. 12. N° 2016. Pag. 209.

2 PRIORI POSADA, Posada y PÉREZ PRIETO DE LAS CASAS, Roberto. La Carga de la Prueba en el Proceso Laboral. IUS ET VERITAS N° 45. Diciembre 2012. Pag. 337.

A. La nulidad del despido originado frente a un reclamo de naturaleza laboral, en la vía administrativa o judicial

El artículo 29 inciso c) del Decreto Supremo N° 003-97-TR, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de Competitividad y Productividad Laboral, sanciona con nulidad el despido adoptado como represaría del empleador contra el trabajador que ha presentado una queja o participado en un proceso contra el empleador para la defensa de sus derechos ante las autoridades competentes.

A su vez el artículo 47 del Decreto Supremo N° 001-96-TR, establece que autoridades competentes son las autoridades administrativas y judiciales, por ello se excluye la queja interpuesta ante el empleador.

A nivel jurisprudencial, se han establecido los siguientes parámetros, para que se configure la nulidad de despido, estos son: a) Que el trabajador haya presentado una queja o participado en un proceso contra el empleador en defensa de sus derechos reconocidos por la ley y no con ánimo de obtener un medio de prueba para defenderse frente a un posible despido por causa justa; b) que el acto de despido se produzca con posterioridad a la formulación de la queja por parte del trabajador y dentro del plazo tan cercano que produzca convicción en el juzgador de que el móvil por el cual se dio término al vínculo laboral es la represaría al reclamo formulado; c) que el empleador no hay motivado su decisión de despedir al trabajador.

Finalmente se puede encontrar un ámbito material, temporal y personal. El ámbito material se produce cuando se produce un incumplimiento o conducta del empleador que afecten el derecho derivado de la relación de trabajo o sus derechos fundamentales.

En cuanto al ámbito temporal, de acuerdo con lo señalado por el artículo 47 del Decreto Supremo N° 001-96-TR, la existencia del motivo prohibido, sólo puede invocarse hasta tres meses después de expedida la resolución consentida o ejecutoriada que ponga fin al procedimiento.

El ámbito personal, supone que debe existir identidad entre el trabajador despedido y quien presento o participó en el proceso contra el empleador, pues es el único que podría ser objeto de represarías por dicho motivo³.

De acuerdo a lo señalado, podemos establecer que si el trabajador no recibe las constancias que acrediten los pagos de los derechos que le corresponde de acuerdo a ley, o que las mismas no han sido entregadas por cuanto no se efectuaron los mismos, o estos se abonaron en forma diminuta, puede recurrir al Poder Judicial a reclamar dichos derechos laborales, con la garantía de que si sufre una violación en su ejercicio a la tutela jurisdiccional efectiva, materializada en un despido; el mismo es nulo, siendo la consecuencia de ello, la reposición del trabajador y el pago de las remuneraciones devengadas por el tiempo que estuvo el trabajador privado de prestar servicios hasta su reposición efectiva, con deducción de los períodos de inactividad procesal⁴.

B. La teoría de los actos propios y la inacción del trabajador para reclamar la entrega de las constancias de los pagos recibidos

La teoría de los actos propios define a los mismos como "A nadie es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando esta conducta, interpretada objetivamente según la ley, las buenas costumbres o la buena fe, justifica la conclusión de que no se hará valer el derecho, o cuando el ejercicio posterior choque contra la ley, las costumbres o la buena fe"

El presupuesto para su aplicación es no sólo, la identidad de los sujetos que se vinculan con las conductas, empleador y trabajador, sino que el ejercicio de un derecho o facultad de tipo subjetivo por el titular; al actuar crea una situación litigiosa debido a la contradicción, atentatoria de la buena fe, existente entre ambas conductas⁵.

De acuerdo a lo señalado, el trabajador durante su relación laboral pudo reclamar judicial o administrativamente, la entrega de los documentos laborales respectivos que acrediten el pago de derechos laborales, teniendo como protección frente a un despido, la posibilidad de demandar su reincorporación y el pago de remuneraciones devengadas.

Aunado a ello, el Decreto Legislativo N° 1310, establece un plazo prudencial para que el empleador conserve estos documentos de cinco años después de efectuado el pago, por ello después de dicho plazo no resulta razonable sostener que el empleador este en mejor

posición para seguir obligado a seguir conservando estos documentos que acreditan el pago de los derechos laborales que reclama el trabajador, por ello el trabajador tendrá la carga de la prueba transcurridos los cinco años que sus beneficios laborales no han sido abonados.

C. El principio de legalidad y el cumplimiento del Decreto Legislativo 1310

Resulta claro que si el artículo 3 numeral 3.4 del Decreto Legislativo N° 1310, ha establecido que para todo efecto legal; el empleador sólo está obligado a conservar documentos y las constancias de pago de las obligaciones laborales por cinco años después de efectuado el pago, no se le puede obligar a conservar las mismas por un tiempo mayor, en tanto el artículo 2 inciso 24 de la Constitución señala que nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda.

Además el artículo 103 de la Constitución señala que la ley se aplica desde su entrada en vigencia a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, en tal sentido esta norma es de aplicación.

D. La Vulneración del derecho constitucional a la igualdad ante la ley, como consecuencia de la aplicación de la carga dinámica de la prueba

De acuerdo con lo señalado por el artículo 2 inciso 2 de la Constitución, toda persona tiene el mismo derecho ante la ley, pudiendo trasladar este derecho constitucional a la igualdad procesal entre las partes comprendidas en un proceso judicial; antes de aplicar la teoría de la carga de la prueba dinámica, que considero que no es aplicable, en tanto el empleador o ex empleador no está en mejor posición para probar.

Ciertamente, el valor y derecho constitucional fundamental de igualdad ante la Ley, es aplicable al caso que nos ocupa, dadas las razones que se han desarrollado a lo largo del presente trabajo. En tal sentido, el empleador no esté obligado a presentar las constancias que acrediten el pago de obligaciones laborales transcurridos cinco años de efectuado el pago, obligarlo a ello sería beneficiar a una de las partes en desmedro de otra que no está en mejor posibilidad

de probar, además de no tener razón de ser el artículo comentado del Decreto Legislativo N° 1310.

Es por ello, que el artículo 23 numeral 23.4 de la Ley Procesal del Trabajo, Ley 29497, debe ser interpretado en concordancia con el artículo 3 numeral 3.4 del Decreto Legislativo Nro. 1310. Esto supone que el empleador tendrá que probar la cumplimiento de las obligaciones laborales de tipo económico o su inexigibilidad, dentro del plazo antes indicado.

Cabe indicar que se trata de dos normas de la misma jerárquica constitucional, de acuerdo con el artículo 51 de la Constitución, que deben complementarse en tanto se refiere al mismo tema laboral.

E. Cuando se interrumpe el plazo razonable para conservar los documentos laborales

Del Decreto Legislativo N° 1310, artículo 3 numeral 3.4, podemos extraer dos conclusiones: La primera es que los empleadores están obligados a conservar los documentos y constancias de pago de las obligaciones laborales económicas solamente hasta cinco años, y la segunda que el deber de conservar estos documentos o constancias después de haberse emitido los mismos, y dentro de dicho plazo, obligación que puede ser objeto de sanción en caso de incumplimiento.

El plazo máximo de conservación de estos documentos, se interrumpe desde que es requerido el empleador a presentar estos documentos, como consecuencia de una demanda interpuesta por el trabajador ante el órgano encargado de administrar justicia o la autoridad encargada del sistema inspeccionativa de trabajo.

Ello es así en tanto el trabajador puede demandar o denunciar la no entrega de estos documentos ante autoridad judicial o administrativa de trabajo competente, con la protección de que si lo despiden por una causa no justificada, el despido es nulo, y con ello puede demandar la reposición y el pago de remuneraciones devengadas.

CONCLUSIÓN

Considero que la carga de la prueba por el no pago de obligaciones laborales económicas, una vez

3 BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. El Despido en el Derecho Laboral Peruano. Jurista Editores. Marzo 2013. Pags.400-407.

4 Artículo 40 del Decreto Supremo N° 003-97-TR

5 OPAZO MULAK, Raymundo, La Doctrina de los Actos Propios y su Procedencia en la Solución de Conflictos Laborales. En revista Estudios Laborales. N° 4. Año 2009. Revista de la Sociedad Chilena de derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

transcurridos cinco años de efectuado el pago, y como consecuencia de ello de haberse generado los documentos y constancias correspondientes que acrediten el pago; es de cargo del trabajador, el cual tiene otros medios probatorios como pueden ser testigos, la declaración testimonial, entre otros medios probatorios.

El plazo mencionado se puede interrumpir con la notificación de cualquier demanda judicial, una vez que sea notificada al sujeto demandado, o cualquier denuncia ante la autoridad administrativa inspectiva correspondiente por el trabajador afectado.



LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL ESTADO

LA DISCUSIÓN SIGUE ABIERTA



Luigino Pilotto Carreño

Profesor de la maestría en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad San Martín de Porres. Presidente de la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil.

Para enmarcarnos y saber de qué estamos hablando, nos permitiremos realizar algunas precisiones. La negociación colectiva se concibe en los instrumentos de la Organización Internacional del Trabajo – OIT, como la actividad o proceso encaminado a la conclusión de un contrato o acuerdo colectivo. El contrato colectivo se define en la Recomendación núm. 91 como «...todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo, celebrado entre un empleador, un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y, por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional»¹

Es decir, la negociación colectiva es un instrumento que busca, en un ambiente de común acuerdo y tolerancia mutua, soluciones a los reclamos o temas pendientes que pudieran existir entre empleadores y trabajadores, vinculados a condiciones de trabajo y de empleo.

Dentro de este ámbito, se pueden negociar condiciones de trabajo económicas, tales como jornadas de trabajo, uniformes, medidas de apoyo a la labor sindical, descansos, horas extraordinarias, entre otros. Adicionalmente, también se pueden negociar las condiciones económicas, encontrándose en ellas, todos los pagos que pueda percibir el trabajador por la relación laboral.

Asimismo, puede incluir temas que son propios de la gestión, como la apertura o cierre de áreas, condiciones para el desplazamiento del personal, temas vinculados a capacitación de los trabajadores, entre otras.

Ahora bien, dentro del Estado, el ámbito de la negociación colectiva se encuentra limitado, pues el empleador no es un privado. Cualquier acuerdo con sus trabajadores, genera necesariamente un incremento del gasto público, el cual, dependiendo del número de personas involucradas, puede implicar un importante incremento presupuestario.

Paralelamente, el Estado busca otorgar un tratamiento uniforme a todos sus trabajadores. Esto significa un

solo régimen para todos, a fin que tengan los mismos derechos y un similar tratamiento económico, cualquiera fuera la entidad que los contrate.

Este debate se debe enmarcar dentro del ámbito de lo que debe ser o deberá ser, la carrera administrativa dentro del Estado. Para ello, consideramos necesario puntualizar a qué nos referimos. La interpretación de qué es la carrera administrativa, la ha realizado el Tribunal Constitucional y se encuentra dentro del fundamento 20 de la sentencia emitida por el Pleno del Tribunal Constitucional en los Expedientes 0025-2013-PI-TC; 0003-2014-PI-TC; 0008-2014-PI-TC; 0017-2014-PI-TC, sobre Acción de Inconstitucionalidad, del 26 de abril de 2016, la cual señala lo siguiente:

“20. El conjunto de disposiciones de la Constitución que se refieren a la función pública configuran un régimen jurídico específico de los servidores públicos. Este régimen jurídico es el Servicio Civil, que está compuesto por un conjunto de disposiciones jurídicas que regulan, articulan y gestionan el vínculo entre la administración y el empleado público, así como la eficacia y eficiencia en la prestación del servicio público. En general, tales disposiciones se refieren a derechos, deberes, principios, directrices, procedimientos, trámites, prácticas, pautas, etc., que buscan garantizar el adecuado manejo de los recursos humanos y su relación con la administración estatal y la prestación efectiva del servicio público.”

Por su parte, Juan Carlos Morón Urbina, cuando realiza el comentario del artículo 40° de la Constitución, señala:

“Sin embargo, el artículo bajo comentario afirma cuatro aspectos de relevancia constitucional, que deben constituir el punto de base para el desarrollo normativo ulterior: i) La reserva de ley en materia de regulación de la carrera administrativa, y de derechos, deberes y responsabilidades de los servidores públicos; ii) la distinción constitucionalmente relevante entre el régimen jurídico aplicable a los funcionarios y servidores públicos, y el régimen jurídico aplicable a la relación laboral propia de la actividad privada; iii) la necesaria unidad de la

1 Bernard GERNIGON, Alberto ODERO y Horacio GUIDO. LA NEGOCIACION COLECTIVA Normas de la OIT y principios de los órganos de control. Pág. 9.

*carrera administrativa para los servidores del Estado; y, iv) la configuración constitucional de la carrera administrativa como una institución jurídica indispensable para el funcionamiento de la Administración Pública.*²

Por su parte Enrique Bernales, señala expresamente lo siguiente:

*“La carrera administrativa está institucionalizada, esto es, tiene normas que regulan el ingreso a ella, los niveles, remuneraciones, derechos y obligaciones de los trabajadores y funcionarios públicos.”*³

Dentro de ese concepto, nacido de la noción de carrera administrativa, se reguló la negociación colectiva en la Ley N° 30057. De acuerdo con el texto original de esta norma, la negociación colectiva en materia económica no era factible, tal como lo determinaban los arts. 43° y 44°. Cabe preciar que estas disposiciones se limitaron a copiar lo señalado por el 44° del D. Leg. N° 276⁴. Esta norma se dio bajo el ámbito de la Constitución de 1979.⁵

Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en sentencia expedida en los Expedientes 0025-2013-PI/TC, 0003-2014-PI/TC, 0008-2014-PI/TC, 0017-2014-PI/TC acumulados, declara que esta limitación es inconstitucional. Esta sentencia plantea que, el no permitir legalmente, negociar en materia económica, puede llevar al extremo de considerar a la negociación colectiva en la administración pública como derecho vacío o ineficaz, lo que sería contrario a la concepción de la Constitución como norma jurídica. Señala que el equilibrio presupuestal no puede ser restricción para impedirla, sino para limitarla. Esto se desprende de su fundamento 169, el cual determina que:

“169. Asimismo, este Tribunal considera que la disposición legal objetada que prohíbe la negociación colectiva para mejorar la compensación económica, que permite su uso

únicamente en el caso de las compensaciones no económicas, o que sanciona con nulidad la contrapropuesta o propuesta sobre compensaciones económicas resultan inconstitucionales por contravenir el derecho a la negociación colectiva y el deber de su fomento, por lo que debe declararse fundada la presente demanda en este extremo. Así pues, son inconstitucionales tales preceptos de la Ley 30057, del Servicio Civil como sigue:

El segundo párrafo del artículo 31.2, en el extremo que dispone “(...) ni es materia de negociación (...).

El artículo 42, en el extremo que establece “(...) compensaciones no económicas, incluyendo el cambio de (...)

El artículo 44.b, que dispone “La contrapropuesta o propuestas de la entidad relativas a compensaciones económicas son nulas de pleno derecho.

Asimismo, y aún cuando no ha sido impugnado, este Tribunal considera por conexidad, debe declarar la inconstitucionalidad del tercer párrafo del artículo 40 que dispone «Ninguna negociación colectiva puede alterar la valoración de los puestos que resulten de la aplicación de la presente Ley».

Sin embargo, esta no es la única sentencia que el Tribunal Constitucional emitió sobre la aplicación de este derecho. La sentencia emitida el 03 de septiembre de 2015, mediante Pleno Jurisdiccional, recaída en los expedientes Nos. 003-2013-PI/TC, 004-2013-PI/TC y 0023-2013-PI/TC, resolvió que:

«1. Declarar INCONSTITUCIONAL la prohibición de negociación colectiva para incrementos salariales de los trabajadores de la Administración Pública contenida en las disposiciones impugnadas; en consecuencia, FUNDADAS EN PARTE, por el fondo, las demandas de inconstitucionalidad interpuestas contra el artículo 6 de la Ley 29951,

2 MORON URBINA, Juan Carlos. La Carrera Administrativa. La Constitución Comentada. Gaceta Jurídica

3 BERNALES BALLESTEROS. Enrique. La Constitución de 1993. Análisis Comparado. Pág. 263.

4 Artículo 44.- Las Entidades Públicas están prohibidas de negociar con sus servidores, directamente o a través de sus organizaciones sindicales, condiciones de trabajo o beneficios que impliquen incrementos remunerativos o que modifiquen el Sistema Único de Remuneraciones que se establece por la presente Ley, en armonía con lo que dispone el Artículo 60 de la Constitución Política del Perú.

Es nula toda estipulación en contrario.

5 Artículo 60.- Un sistema único homologa las remuneraciones, bonificaciones y pensiones de los servidores del Estado. La más alta jerarquía corresponde al Presidente de la República. A continuación, a Senadores y Diputados, Ministros de Estado y Magistrados de la Corte Suprema.

de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013; por tanto, se declara:

a) *INCONSTITUCIONALES* las expresiones “[...] beneficios de toda índole [...]” y “[...] mecanismo [...]”, en la medida en que no se puede prohibir de o absoluto el ejercicio del derecho fundamental a la negociación colectiva a Administración Pública que implique acuerdos relativos a los incrementos remunerativos; y, b) *INCONSTITUCIONAL*, por conexión, y por reflejar una situación de hecho inconstitucional, la prohibición de negociación colectiva para incrementos salariales contenida en los artículos 6 de la Ley 30114, de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2014, y 6 de la Ley 30182, de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2015.»

Primero, para analizar estas sentencias, consideramos que se debe tener presente el concepto de equilibrio presupuestal. La Constitución, en su artículo 78°, determina la obligación que el presupuesto del Estado se encuentre adecuadamente equilibrado. Por otro lado, el inciso 1 del Artículo 2 del Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público, Decreto Legislativo N° 1440, en la parte relativa a los Principios, determina que equilibrio presupuestal es:

“1. Equilibrio presupuestario: *Consiste en que el Presupuesto del Sector Público está constituido por los créditos presupuestarios que representan el equilibrio entre la previsible evolución de los ingresos y los recursos a asignar de conformidad con las políticas públicas de gasto, estando prohibido incluir autorizaciones de gasto sin el financiamiento correspondiente.”*

Es decir, el Estado no debe excederse en los gastos, sólo puede gastar hasta donde los ingresos alcancen, lo cual se determina de manera previa a la elaboración del presupuesto, privilegiando el cumplimiento de las políticas públicas de gasto. Para comprender bien el concepto de equilibrio presupuestal, debemos tener también presente lo señalado por el artículo 2° del Decreto Legislativo que aprueba el Marco de la Responsabilidad y Transparencia Fiscal del Sector Público No Financiero, Decreto Legislativo N° 1276, determina que:

“Artículo 2. Principio General

2.1 El Estado busca asegurar permanentemente la sostenibilidad fiscal, la predictibilidad del gasto público y el manejo transparente de las finanzas públicas, que permita la evaluación constante y la adopción oportuna de medidas correctivas. Para ello, debe acumular superávits fiscales en los periodos favorables y permitir únicamente déficits fiscales moderados y transitorios en periodos de menor crecimiento.

2.2 El manejo transparente de las finanzas públicas se lleva a cabo mediante los mecanismos previstos en la normatividad vigente y siguiendo las mejores prácticas internacionales. Asimismo, la responsabilidad fiscal implica el compromiso a seguir un manejo fiscal prudente y disciplinado que incluya el estricto cumplimiento del marco macro fiscal contenido en la presente norma, con el objetivo de preservar la estabilidad macroeconómica.”

Todo este esquema normativo económico, lleva a tener presente que el equilibrio presupuestal debe ser considerado al momento de negociar colectivamente en el Estado, pues se debe respetar la priorización de recursos, primando el cumplimiento de las Políticas de Estado al momento de la asignación de recursos, no debiéndose otorgar beneficios en probables ingresos que pudiese tener a futuro el Estado, al ser éstos de naturaleza volátil.

Cabe tener presente que las remuneraciones, dentro del esquema presupuestal, son consideradas como parte de los gastos operativos de las entidades. Tienen naturaleza permanente y son la base para el cálculo de beneficios adicionales como la CTS u otro tipo de compensaciones, según el régimen que se trate. Además, un criterio básico a tener presente es que éstas, mayormente, son pagadas con la plata que otorga el erario público, a través de lo que se conoce como recursos ordinarios, es decir, plata que es recaudada y entregada por el Estado a través del presupuesto.

Si bien los recursos directamente recaudados son también plata del Estado y que tienen la misma fuente, que es el presupuesto público, éstas son recaudadas directamente por las propias entidades, de acuerdo con las tasas que cobran por los servicios que brindan.

Este criterio es clave dentro del proceso de negociación

colectiva, toda vez que un irrisorio aumento, a un grupo de trabajadores del Estado, cuyo número sea significativo, puede implicar un alto incremento del gasto anual del Estado.

Por poner un ejemplo. De acuerdo con el Proceso Censal 2017 del Ministerio de Educación, en el Perú en ese momento tenía 558,657 profesores a nivel nacional, para todos los niveles. En un supuesto hipotético, si hacemos un aumento de sólo S/. 100.00 mensuales a cada profesor, sin que este concepto tenga repercusión en otros pagos que se deban realizar por parte del Estado, ¿Qué significaría sólo es suma?

$$558,657 \times S/ 100 = S/ 55'865,700 \text{ al mes.}$$

$$S/ 55'865,700 \times 12 \text{ meses} = S/ 670'388,400.00 \text{ al año}$$

Al momento de pensar en la distribución de los ingresos del Estado Peruano, lo primero que debemos tener en cuenta es que sus recursos son limitados. Asimismo, se debe considerar que éstos deben repartirse entre los distintos gastos que se deben hacer, buscando priorizar aquellos que resultan trascendentes para satisfacer las necesidades de la población, dentro de un marco de cierre de las brechas existentes.

Una evaluación que el Estado debe hacer es ver qué gasto se debe realizar primero, por poner un ejemplo, de acuerdo con Proinversión, el proyecto de Mejoramiento de la Capacidad Resolutiva del Puesto de Salud de Anta, Huaribamba, Distrito de Huaribamba–Tayacaja – Huancavelica, tiene los siguientes costos de construcción:

Componentes	Trimestres (Nuevos Soles)				Total, por componente
	3er Trimestre 2011	4to Trimestre 2011	1er Trimestre 2012	2do Trimestre 2012	
Expediente técnico	48,000	0	0	0	48,000
Construcción posta salud	0	181,360	272,041	0	453,401
Construcción residencia medica	0	0	39,395	59,092	98,487
Obras generales, patio y accesos	0	90,403	135,605	0	226,008
Cerco perimétrico	0	127,732	85,154	0	212,886
Equipamiento y mobiliario	0	0	0	86,813	86,813
Capacitación	0	0	0	4,800	4,800
Gastos generales	0	43,104	43,104	21,552	107,760
Supervisión	0	37,931	37,931	18,966	94,828
Liquidación	0	0	0	10,776	10,776
Total por periodo	48,000	480,530	613,230	201,999	1,343,759

Fuente: http://www.proinversion.gob.pe/snip/consulta_snip.asp?codigo=176969

Es decir, si se tienen S/ 670'388,400.00 y cada Puesto de Salud cuesta alrededor de S/ 1,343,759.00, se debe evaluar si se otorga ese aumento o se cierra la brecha de infraestructura en salud que, con esta cantidad de dinero, permite construir alrededor de 499 postas médicas básicas, a nivel nacional, en un año.

Ciertamente, otro de los aspectos deficitarios del país, es el relacionado al cierre de la brecha de infraestructura educativa. De acuerdo con el presupuesto elaborado por Graña y Montero, la construcción del Colegio Fe y Alegría N° 65, en Pamplona Alta, que consta de seis pabellones de tres niveles cada uno, distribuidos en dos plataformas a diferentes niveles, que se conectan por dos puentes metálicos y que cuenta con aulas de estudio, salas de computo,

biblioteca, talleres de corte y confección, Secretariado, electricidad, costura y carpintería; para alumnos desde inicial hasta secundaria, con capacitaciones técnicas, con capacidad para 1500 niños de la zona, costó:

GyM S.A. Division Edificaciones			
PRESUPUESTO COLEGIO FE Y ALEGRIA # 65			
Obra		COLEGIO FE Y ALEGRIA #65	
Departamento :		PAMPLONA ALTA, LA RINCONADA - EL MIRADOR 2	
ITEM	DESCRIPCION		
1.00	OBRAS PROVISIONALES		91.511.90
2.00	COLEGIO		677.341.91
3.00	OBRAS EXTERIORES		43.875.34
4.00	INSTALACIONES Y EQUIPAMIENTO		192.354.37
COSTO DIRECTOS (sin IGV)			1.005.083.52
GASTOS GENERALES			60.305.01
SUB TOTAL US\$ (sin IGV)			1.065.388.53
HONORARIOS			90.000.00
SUB TOTAL US\$ (sin IGV)			1.155.388.53
I.G.V 19%			219.523.82
TOTAL DEL PRESUPUESTO			\$1.374.912.35
UN MILLON TRESCIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS DOCE Y 35/100 DOLARES AMERICANOS			

Fuente: http://repositorio.urp.edu.pe/bitstream/handle/urp/119/shiroma_a.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Si tenemos que el valor del Dólar Americano al 09 de diciembre de 2019, ha sido de S/ 3,38 y el costo de ese colegio fue realmente de US \$ 1'374,912.35, la suma en Soles sería la suma de S/ 4'647,203.74.

Con S/ 670'388,400.00, entonces, se podrían construir en un año, aproximadamente 144 colegios similares al antes señalado. Lo que, obviamente, permite cerrar parcialmente esa brecha.

Con esto no queremos indicar que no se debe realizar negociaciones colectivas, pero si se quiere poner énfasis en cómo se debe aplicar el gasto público y cuáles son las posibles consecuencias de la toma de decisiones en materia económica.

Dentro de ese ámbito, otro concepto importante a tener presente, cuando hablamos de negociación colectiva en el Estado, es el de carrera administrativa, tal como indicamos previamente. Este se encuentra contenido en el mandato constitucional del artículo 40° de la Carta Magna, el cual dispone la necesidad de contar con una carrera administrativa dentro del Estado.

Morón Urbina, al respecto, señala *"...la necesaria uniformidad o unidad del régimen de la carrera administrativa, y no la pluralidad legislativa de otorgar privilegios a algún cuerpo funcional en relación con*

los demás."⁶

El mismo Tribunal Constitucional, (Exps. Nos. 008-2005-PI/TC y 05057-2013-AA/TC) determina que la carrera administrativa es un bien jurídico constitucional. Señala además que por ley *"...se regularán el ingreso, los derechos, deberes y las responsabilidades de los servidores. Por tanto, en rigor, estamos frente a un bien jurídico garantizado por la Constitución cuyo desarrollo se delega al legislador."*

Esto implica que estamos ante una figura constitucionalmente protegida y que busca otorgar un tratamiento uniforme a todos los servidores del Estado. Cuando se habla de una carrera administrativa, no sólo se hace referencia a conceptos como ingreso, progresión o sanción, también se hace referencia a un mismo tratamiento remunerativo para todo el personal que labora en la Administración del Estado. En ese sentido, se busca que el único empleador sea el Estado y no cada entidad en particular.

Como se puede inferir, estas limitaciones hacen que una negociación colectiva en el Estado, en materia remunerativa, sea difícil y con repercusiones en la economía del país. Tal es así que, la sentencia del TC antes mencionada, dispuso una *vacatio sententiæ*, la cual venció el 28 de julio del 2017.

El Congreso de la República, hasta la fecha, ha elaborado 06 proyectos de ley a saber, los Nos. 656, 965, 1142, 1271, 1537 y 2075-2016-CR, para regular la Negociación Colectiva Económica en la Administración Pública, generando un proyecto consolidado, con dictamen favorable de la Comisión de Trabajo del Congreso, de fecha 06 de diciembre de 2017 y que no ha sido materia de discusión aún en el pleno.

En dicho proyecto consolidado, en ninguna parte se menciona que, al momento de determinar la asignación de los beneficios otorgados dentro del proceso de negociación colectiva, las partes deban priorizar el cumplimiento de las Políticas de Estado, previo a cualquier posible incremento del gasto corriente.

Este proyecto ha sido a su vez modificado, aprobándose por el pleno uno sustitutorio, el cual, a la fecha se

6 MORON URBINA, Juan Carlos. Op. Cit.

7 Literal b) del FJ 8 de la Sentencia recaída en el Expediente N° 05057-2013-AA/TC)

encuentra a nivel de autógrafa.

El artículo 4° de este proyecto permite negociar las condiciones de trabajo y de empleo, determinando expresamente que se comprende a las remuneraciones y condiciones de trabajo con incidencia económica, así como temas vinculados con las relaciones entre trabajador y empleador.

Este proyecto de norma, señala también algunos conceptos que resultan de particular riesgo para la estabilidad presupuestal del Estado. El artículo 10° presume que la representación de la parte empleadora, otorga bajo responsabilidad, la viabilidad presupuestal de la ejecución de los acuerdos adoptados. Por otro lado, el literal d) del artículo 3° determina que todo acuerdo debe contar con disponibilidad presupuestal.

Bajo ese ámbito, ¿Cómo se puede ir a negociar sobre una prestación, cuando a la fecha de la realización de este proceso, no se cuenta con la partida presupuestal necesaria para hacerlo?

Asimismo, el literal d) del numeral 13.1 del artículo 13° del citado proyecto, determina que se deben remitir los acuerdos al Ministerio de Economía y Finanzas para que adopte las medidas que permitan la inclusión de los acuerdos en la Ley de Presupuesto Público. El numeral 17.2, señala que las modificaciones con contenido presupuestario, rigen desde el 01 de enero del año siguiente.

Finalmente, hay una especie de arbitraje potestativo para cualquiera de las partes, dado que, si no se nombra al árbitro, la Autoridad Administrativa de Trabajo lo hará. Sin embargo, el laudo puede proponer una solución distinta a la presentada por las partes pero que recoja los aportes de las mismas. En cualquier supuesto, consideramos que esta modalidad de arbitraje, que permita ser más flexible en la forma de emitirse el laudo, es más apropiada, no solamente en el ámbito público sino también en caso de arbitrajes laborales en el sector privado.

Mediante Oficio N° 345 -2018 -PR, el Presidente de la República, observó la autógrafa, señalando razones presupuestales, trasgresiones a las mismas sentencias del Tribunal Constitucional que le dieron origen, así

como imprecisiones respecto a cómo se debe aplicar las disposiciones contenidas dentro del proyecto y la falta de determinación de cuál va a ser la fuente de financiamiento de los beneficios otorgados.

Consideramos que nuestros legisladores en diversas ocasiones, olvidan que no se debe legislar para obtener mejores resultados políticos, sino teniendo presente conceptos técnicos que permitan hacer de una norma, un dispositivo de verdadera aplicación para la solución de problemas. Laura Carolina Bajac Rodríguez, jurista uruguaya, nos da unas luces de qué se debe tener presente para legislar en materia de negociación colectiva económica en el Estado. Señala algunas variables como:

“c) Así las remuneraciones de los funcionarios suponen un coste económico que debe reflejarse en los Presupuestos públicos, cuya aprobación compete a órganos como el Parlamento o las Juntas Departamentales. Estos órganos no necesariamente son los empleadores directos de los funcionarios públicos y sus decisiones tienen que tener en cuenta la situación económica del país y el interés general;

(...)

La vigencia: Período de vigencia de los convenios colectivos, ¿debe o no coincidir con la vigencia de la ley de presupuesto del Estado? ¿Puede un Gobierno asumir compromisos que excedan su período presupuestal?⁸

Materias de la negociación: Determinar las materias de la negociación es muy complejo, ¿cuál es el límite, qué puede negociar el Estado y qué no?

En definitiva, muchas son las preguntas que surgen a partir de las peculiaridades señaladas: ¿quiénes son los que negocian por el Estado?, ¿un organismo o un ente diferente? ¿Quiénes representan a los funcionarios públicos? ¿Qué materias se negocian? ¿Un Gobierno se puede comprometer excediendo su presupuesto? ¿Cuáles son los niveles de la negociación? En caso de incumplimiento por parte del Estado ¿existen

8 Entiéndase períodos de gobierno

mecanismos que lo puedan obligar a cumplir?»⁹

En Colombia, por su parte, se emitió el Decreto 160 de 2014 que, en su numeral 2 del artículo 3° determina que se puede negociar en materia económica pero teniendo como regla, el respeto al presupuesto público y a la provisión presupuestal en la ley, debiendo tenerse en cuenta, de acuerdo con el artículo 5, párrafo 2, las posibilidades fiscales y presupuestales, respetando los límites que el Gobierno Nacional fije y respetando la competencia del Presidente de la República para negociar y concertar en esta materia.

La negociación colectiva económica en el estado y el Decreto Legislativo N° 1442

Este dispositivo, si bien no hace referencia directa a la negociación colectiva, si establece algunas premisas que se deben tener presentes, al momento de hacer referencia a aumentos de las condiciones económicas de los trabajadores del Estado.

Incluye dentro de su texto, disposiciones referidas a la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos, definiéndola, en el numeral 5.3 del artículo 5°, como la evaluación y validación de los ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público y la administración del registro de dichos ingresos, con transparencia, legalidad, eficiencia y eficacia.

Si bien, esa definición es genérica, tiene repercusión en todo lo que implica el aumento de los conceptos remunerativos en el Estado.

Por otro lado, el numeral 6.2 del artículo 6° señala que son funciones de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos, en forma exclusiva y excluyente, el realizar el análisis financiero y técnico sobre las políticas en materia de ingresos de personal, así como emitir opinión en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público.

En su artículo 8° se determina lo siguiente:

«8.2 En virtud del principio de disciplina administrativa, establecido en el inciso 1 del artículo 2, se definen reglas sobre el uso de fondos públicos que impliquen materia de ingresos

correspondientes a los recursos humanos del Sector Público:

1. Las normas se emiten en el marco de la responsabilidad y disciplina fiscales según las cuales el uso de Fondos Públicos en materia de ingresos de personal, está supeditado a la disponibilidad presupuestaria, cumplimiento de las reglas fiscales, la sostenibilidad de las finanzas del Estado, así como estar previamente autorizado por norma expresa con rango de ley del Gobierno Central, a fin de resguardar el equilibrio presupuestal.

2. Para ello, la norma con rango de ley del Gobierno Central debe contar necesariamente con opinión favorable de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos y de la Dirección General de Presupuesto Público.

(...)

4. Los ingresos de personal, escalas de ingresos y los reajustes que fueran necesarios durante el Año Fiscal para los Pliegos Presupuestarios, se aprueban mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas, a propuesta del Titular del Sector, previa opinión técnica favorable de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos y de la Dirección General de Presupuesto Público, autorizado por norma expresa con rango de ley del Gobierno Central.

5. Si la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR) propone una norma con efectos fiscales, debe coordinarlo previamente con el Ministerio de Economía y Finanzas.

6. En el caso de convenios colectivos o laudos arbitrales corresponde verificar el cumplimiento de la normatividad específica.

7. Las entidades del Sector Público no pueden aprobar disposiciones en materia de ingresos.»

Esta norma declara como principio de la Administración Financiera del Sector Público, el de Exclusividad, entendiéndose a este como la competencia exclusiva y

excluyente de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas de emitir opinión vinculante en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público, así como para desarrollar normas sobre dicha materia. En virtud de éste, se definen reglas sobre materia de ingresos, correspondientes a los recursos humanos del Sector Público.

El numeral 9.1 del artículo 9°, determina de manera expresa que los actos administrativos sobre los ingresos de personal emitidos en contra de este Decreto, cuando tengan impacto fiscal significativo, serán nulos de pleno derecho, inejecutables e inexigibles, bajo responsabilidad del titular de la entidad del Sector Público que los emiten o intervenga.

Como se puede apreciar, la norma establece diversos candados respecto del aumento de remuneraciones, determinando inclusive que, si éstos se vulneran, los actos serán nulos de pleno derecho, implicando sanciones y acciones judiciales contra quien los apruebe.

También, en el artículo 14°, se señala que se aprobará por la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos el Catálogo Único de Conceptos de Ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público. Este órgano del MEF, es el que lo actualiza mediante resolución directoral y lo administra.

Es decir, solamente se pueden pagar conceptos contenidos dentro del mencionado catálogo, caso contrario, se incurre en responsabilidad, de acuerdo con el ya mencionado artículo 9°.

Si bien es cierto lo que dice el MEF, respecto que este Decreto Legislativo no regula la negociación colectiva en el Estado, también lo es que se determinan parámetros que, de una u otra forma, limitan que se puedan realizar convenios colectivos con contenido económico, si es que no se cuenta con la anuencia del referido Ministerio.

Según lo revisado, es la misma línea que tiene el dictamen y texto sustitutorio del proyecto de ley sobre esta materia, aprobados por la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del Congreso de la República.

A modo de conclusión

La solución sobre cómo regular la negociación

colectiva económica en el Estado, no es sencilla. Se requiere de pensar soluciones fuera del ámbito regular o común de la negociación en el Perú. Pensar en realizar modificaciones económicas a nivel entidad, es ilusorio, bajo un esquema de carrera administrativa y escala única.

En tal sentido, pensar en una negociación colectiva a nivel de confederaciones, que permita, cada cierto período de tiempo ya definido legalmente, poder discutir sobre incrementos económicos, siempre respetando la coyuntura presupuestal del Estado de ese momento, tal vez sea una vía de solución más adecuada.

Asimismo, se debe pensar cuál es el mecanismo de solución de conflictos, en caso de no llegarse a un acuerdo, de tal forma que no se llegue a una huelga general, en caso de incumplimientos económicos, la que podría generar una paralización total del Estado. Tal vez, la mejor ruta sea un arbitraje potestativo pero sujeto al mismo respeto que se debe tener en la negociación, a los límites presupuestales y de tiempo.

Finalmente, no menos importante es el fijar mecanismos de transparencia en las sesiones de negociación, que permitan a la Sociedad Civil, hacer un control sobre cómo se piensa gastar el dinero de todos los peruanos.

Con este artículo, no buscamos dar una fórmula de solución a un problema que es, per sé, complejo. Inclusive, consideramos que esta no debe ser buscada solamente por abogados, sino que se debe tener presente lo que piensen profesionales vinculados con el quehacer económico del Estado, a fin que nos otorguen una visión técnica más completa de este complejo problema.

EL ESTADO DE LA VEJEZ EN EL PERÚ Y LA (MAL) LLAMADA JUBILACIÓN OBLIGATORIA



César Abanto Revilla

Abogado y Maestro en Derecho por la USMP / Profesor de Derecho de la Seguridad Social en la PUCP, UNMSM y USMP / Miembro de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo / Socio de Rodríguez Angobaldo Abogados



Javier Paitán Martínez

Abogado por la UNMSM / Adjunto de Docencia del curso de Derecho de la Seguridad Social en la PUCP / Miembro de la Sección peruana de Jóvenes Juristas de la SPDTSS / Miembro principal del Círculo de Estudios Laborales y de la Seguridad Social (CELSS - UNMSM)



La vejez es una etapa de la vida, pero a la vez es un hecho que tiene consecuencias y efectos jurídicos.

En efecto, al llegar a la tercera edad se genera el (eventual) derecho a una pensión de jubilación, en tanto cumplamos los requisitos (edad, años de aportación mínimos o los que prevea la ley correspondiente); pero también se puede originar una circunstancia, a nivel normativo laboral, que nos obligue a la extinción de la relación laboral.

Un reciente informe de las Naciones Unidas (Perspectivas de la población mundial 2019) nos advierte que para el 2050 una de cada seis personas en el mundo tendrá 65 años o más. Esto implica una proporción del 16% de la población global. Hoy llega al 9%. En paralelo, el número de personas mayores de 80 años se triplicará, pasando de 143 millones (2019) a 426 millones (2050).

La reducción de la tasa de natalidad en relación al incremento de la longevidad está generando en las últimas tres a cuatro décadas serios problemas en el financiamiento de la seguridad social tradicional (intergeneracional), pues cada día tenemos un menor número de trabajadores (formales) en actividad que puedan soportar con sus aportes el pago de los prestaciones de los jubilados... que ahora viven muchos años más.

Son las dos caras de una misma moneda. Lamentablemente, ambas son negativas y no tienen, hasta el momento, una solución eficiente en el corto plazo. Menos aún, una alternativa que pueda ser sostenible en el tiempo.

Dicho escenario, sumado al bajo monto de las pensiones, obliga a muchas personas de la tercera edad a continuar trabajando o reincorporar al mercado laboral, lo que ha llevado a diversos países en el mundo (en Perú se ha tomado conciencia del tema no hace mucho tiempo) a buscar mecanismos que permitan su reinserción ¿Cómo vamos manejando este tema en la actualidad?

En Chile, según la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, se proyecta una (re) incorporación o permanencia del adulto mayor del 54.7% para el 2020; y

de un 100% para el 2050.

En las antípodas del globo está Japón, que es el país con mayor número de ancianos en el mundo. Ahí encontramos casos como el de Masako Wakamiya, quien se jubiló de un banco a los 60 años y, veinte años después, luego de aprender computación, se convirtió -en el 2017- en la persona con mayor edad (80 años) en crear una aplicación para Apple. También está Sumiko Iwamuro, una DJ de 82 años; o Shigeaki Hinohara, un médico que se mantuvo en actividad hasta pasados los 100 años.

A veces creemos, erróneamente, que los adultos mayores no pueden trabajar porque padecen muchas enfermedades, sin embargo, son muchas más las ventajas de contar en nuestro equipo con un jubilado. Veamos algunas:

- Mejor atención al cliente: producto de una mayor experiencia (de vida), tienen la capacidad para distinguir las demandas de los usuarios versus el cumplimiento en la calidad del producto o servicio ofrecido.
- Mayor estabilidad laboral: asumen más responsabilidad frente al empleo. Priorizan su trabajo y registran una baja tasa de ausentismo laboral, pues saben que sus oportunidades son limitadas.
- Creatividad frente a problemas: su larga experiencia personal y laboral les facilita idear un mayor número de alternativas para enfrentar situaciones imprevistas.
- Más concentrados: cumplen la jornada de trabajo con eficiencia y tienen menor tentación de entrar a las redes sociales y/o a los celulares, en comparación con los jóvenes.
- Beneficios económicos: tienen menor exigencia de renta que los más jóvenes. A nivel de evaluación de los costos de capacitación e inducción laboral, no se incurre en mayores gastos al incorporar personal con experiencia.

Sin embargo, en el Perú tenemos todavía un mecanismo que de cierta forma limita o dificulta evaluar la

continuidad de la prestación de servicios de un adulto mayor, amén de referirse a un supuesto de jubilación **obligatoria** (como si fuera algo automático por el solo cumplimiento de la edad), cuando en realidad **se trata de un derecho sujeto a la satisfacción de requisitos insoslayables**.

En el plano de la seguridad social, hablamos de una jubilación voluntaria, cuando el trabajador afiliado a un régimen previsional (público o privado) decide solicitar que se le otorgue dicha pensión al haber cumplido los requisitos legales.

En el plano laboral, podemos hablar de dos supuestos diferenciados:

1. Jubilación intermedia: aquella en la cual no importa la voluntad del trabajador para extinguir la relación de trabajo. Está consagrada en los primeros párrafos del artículo 21 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), aprobada por el D.S. N° 003-97-TR, que señala lo siguiente:

La jubilación es obligatoria para el trabajador, hombre o mujer, que tenga derecho a pensión de jubilación a cargo de la Oficina de Normalización Provisional (ONP) o del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones (SPP), si el empleador se obliga a cubrir la diferencia entre dicha pensión y el 80% de la última remuneración ordinaria percibida por el trabajador, monto adicional que no podrá exceder del 100% de la pensión, y a reajustarla periódicamente, en la misma proporción en que se reajusta dicha pensión.

El empleador que decida aplicar la presente causal deberá comunicar por escrito su decisión al trabajador, con el fin de que este inicie el trámite para obtener el otorgamiento de su pensión. El cese se produce en la

fecha a partir de la cual se reconozca el otorgamiento de la pensión.

En este caso, el empleador tendría que asumir varias obligaciones, como pagar el complemento de la pensión, cubriendo la diferencia entre la prestación y el 80% de la última remuneración.

2. Jubilación obligatoria: también denominada "forzosa" por algunos autores¹, está prevista en el último párrafo del citado artículo 21, que señala lo siguiente:

La jubilación es obligatoria y automática en caso de que el trabajador cumpla setenta años de edad, salvo pacto en contrario.

Se advierte que la ley impone el cese automático y obligatorio del trabajador al cumplir la edad prevista (70 años). Este acto no se encuentra condicionado a trámite o requisito alguno, salvo el tener derecho a pensión de jubilación. Bajo esa premisa, ¿podría extinguirse la relación laboral de una persona que cumple los 70 años pero no cuenta, por ejemplo, con el periodo de aportación mínima (20 años de cotización acreditada) en el Sistema Nacional de Pensiones (SNP), regulado por el D.Ley N° 19990?

Creemos que existen errores de configuración legislativa, pero principalmente de orden conceptual, pues la jubilación es un derecho que, como dijimos, está condicionado en su acceso al cumplimiento de ciertos requisitos indispensables, no solo el de la edad; por tanto, obligar a una persona a la extinción de la relación laboral bajo dicha única premisa, no garantiza el acceso a dicha prestación previsional.

Se ha establecido una cuestionable "relación causal" entre el cumplimiento de la edad fijada por el legislador (70 años) y el término de la relación laboral. Esta medida se puede ejecutar de forma automática, salvo pacto en contrario, sin importar el estado en el que se encuentre el trámite para la obtención de la pensión

¹ Para Javier Neves, citado por Ríos, este tipo de jubilación "por el solo hecho de ser impuesta al trabajador, resultar ser inconstitucional", ya que vulnera el derecho fundamental al trabajo, así como los principios del Derecho Laboral, tales como el in dubio pro operario, el de continuidad en la relación laboral, y el de igualdad y el mandato de no discriminación. RÍOS-HOLGUÍN, Christian. "Los criterios interpretativos "pro empleador" de la Corte Suprema en el caso de la jubilación obligatoria y automática. Análisis de la Casación N° 2501-2009-ICA". En: Revista Actualidad Jurídica N° 199, Lima, 2010, Gaceta Jurídica, página 254.

del trabajador... aun cuando no haya iniciado aún trámite alguno.

Como vemos, el marco normativo nacional -en contra de la tendencia mundial- apunta a facilitar la extinción de la relación laboral del adulto mayor, partiendo de la premisa que el cumplimiento de la edad no solo implica automática el decaimiento de la capacidad para laborar (de forma eficiente), lo que ciertamente puede contrastarse con la labor eficiente de profesores, médicos, jueces y otros profesionales, que con el aval de una experiencia de vida que no puede ser reemplazada en oportunidades por el solo conocimiento teórico, pueden (y deben) extender su vida laboral por lo menos hasta los 75 años, sin perjuicio de participar luego, si sus fuerzas físicas y mentales plenas lo permiten, en los programas que con dicho fin sean implementados -espero, no en un futuro lejano- por el Estado y el Sector Privado.

Como bien dice el antiguo (y cierto) refrán: más sabe el diablo por viejo que por diablo.

Normas legales



Oficializan el evento denominado “VII Congreso Peruano de Salud Ocupacional Arequipa 2019”

RESOLUCIÓN DEL SECRETARIO GENERAL N° 052-2019-TR/SG

Lima, 30 de octubre de 2019

VISTOS

El documento s/n de fecha 3 de octubre de 2019 del Presidente de la Sociedad Peruana de Salud Ocupacional, el Oficio N° 781-2019-MTPE/2/15 de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, el Oficio N° 315-2019- MTPE/2/15.2 de la Dirección de Seguridad y Salud en el Trabajo, y el Informe N° 2588-2019-MTPE/4/8 de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO

Que, el artículo 5 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y modificatorias, establece que, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo es el organismo rector en materia de trabajo y promoción del empleo y ejerce competencia exclusiva y excluyente respecto de otros niveles de gobierno en todo el territorio nacional para formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales, entre otras, en materia de seguridad y salud en el trabajo;

Que, el artículo 56 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR y modificatoria, señala que, la Dirección de Seguridad y Salud de Trabajo de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, unidad orgánica del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, tiene entre sus funciones la de proponer y ejecutar la política

nacional y sectorial en materia de seguridad y salud en el trabajo; en coordinación con los otros niveles de gobierno y con aquellos Sectores que se vinculen; así como, promover el desarrollo de una cultura de prevención en materia de seguridad y salud en el trabajo mediante campañas de orientación, información y difusión de la seguridad y salud en el trabajo;

Que, mediante documento de vistos, el Presidente de la Sociedad Peruana de Salud Ocupacional (en adelante SOPESO), solicita al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo oficializar el evento “VII Congreso Peruano de Salud Ocupacional Arequipa 2019” a realizarse del 28 al 30 de noviembre del presente año en la ciudad de Arequipa, a fin de poder utilizar el logo de la institución en la promoción del evento, en el marco de lo establecido en el Decreto Supremo N° 003-2008-PCM, norma que establece que la denominación de los Ministerios y Organismos Públicos, así como sus siglas y logos institucionales, sólo pueden ser utilizados por las personas naturales, personas jurídicas, entidades, Gobiernos Locales y Regionales, que cuenten con autorización expresa del Titular o máxima autoridad administrativa de aquéllos;

Que, mediante Oficio N° 315-2019-MTPE/2/15.2, la Dirección de Seguridad y Salud de Trabajo de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, señala que el evento “VII Congreso Peruano de Salud Ocupacional Arequipa 2019”, a llevarse a cabo en la ciudad de Arequipa, los días 28 al 30 de noviembre de 2019, tiene como objeto promover y desarrollar la actualización,

investigación y el intercambio académico con la participación de instituciones gubernamentales y no gubernamentales, organismos internacionales, universidades y sociedades científicas a través de un enfoque multidisciplinario, con la finalidad de analizar y establecer estrategias para el futuro de la salud ocupacional en el Perú; asimismo, se señala que la realización del mencionado evento permitirá contribuir con la difusión y debate de temas en materia de seguridad y salud en el trabajo, con la participación de funcionarios, trabajadores y empleadores, por lo que se hace necesaria la presencia del Ministerio en el referido evento; señalando además que es pertinente dar viabilidad a la SOPESO para la utilización del logo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en el citado evento;

Que, en atención a las consideraciones expuestas, corresponde emitir el acto de administración que oficialice el referido evento;

Con las visaciones de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, y de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 8) del artículo 25 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo y modificatorias, el artículo 11 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y modificatorias, y su Reglamento de Organización y Funciones, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR y modificatoria, y, con las facultades delegadas por el literal d) del numeral 1.1 del artículo 1 de la Resolución Ministerial N° 004-2019-TR y modificatorias;

SE RESUELVE

Artículo 1.- Oficialización del evento denominado "VII Congreso Peruano de Salud Ocupacional Arequipa 2019"

Oficializar el evento denominado "VII Congreso Peruano de Salud Ocupacional Arequipa 2019", organizado por la Sociedad Peruana de Salud

Ocupacional, a realizarse en la ciudad de Arequipa, los días 28 al 30 de noviembre de 2019.

Artículo 2.- Autorización

Autorizar a la Sociedad Peruana de Salud Ocupacional, el uso del logotipo institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, para la promoción del evento señalado en el artículo 1 de la presente resolución de secretaría general.

Artículo 3.- Publicación

Disponer la publicación de la presente resolución de secretaría general en el Portal Institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe), el mismo día de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano", siendo responsable de dicha acción el Jefe de la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

ANA RITA GAURET NOVOA Secretaria General

Disponen la prepublicación del proyecto de decreto supremo que aprueba el Reglamento de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, y su exposición de motivos en el Portal Institucional del Ministerio

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 263-2019-TR

Lima, 30 de octubre de 2019

VISTOS

El Oficio N° 4140-2019-MTPE/2/14 de la Dirección General de Trabajo y el Informe N° 2628- 2019-MTPE/4/8 de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO

Que, el numeral 5.1 del artículo 5 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, establece que este Ministerio tiene competencia exclusiva para formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales en materia de derechos fundamentales en el ámbito laboral como la libertad sindical;

Que, el marco de la competencia prevista en el artículo 47 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR, y sus modificatorias, la Dirección General del Trabajo ha elaborado el "Proyecto de Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral";

Que, la referida propuesta normativa considera que, el Plan Nacional de Competitividad y Productividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 237-2019-EF, dispone que, como parte de la medida de política 5.1, que se adecúe el Reglamento de la Ley

de Fomento al Empleo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 001-96-TR, bajo la consideración que este fue emitido hace más de dos años y que se debe atender las actuales formas de producción y las relaciones entre los trabajadores de la economía;

Que, en tal sentido, resulta conveniente efectuar la prepublicación del proyecto de decreto supremo que apruebe el reglamento de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, para efectos de recibir las opiniones, comentarios y/o sugerencias de la ciudadanía en general;

Con las visaciones de la Secretaría General y de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con lo dispuesto en el inciso 8 del artículo 25 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y sus modificatorias; la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y sus modificatorias; y el literal d) del artículo 7 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR, y sus modificatorias;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Prepublicación de proyecto de decreto supremo

Dispóngase que la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones efectúe la prepublicación del proyecto de decreto supremo que aprueba el Reglamento de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral en el Portal y su exposición de motivos, que como anexos forman parte de la presente resolución ministerial en el Portal Institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe), a efectos de recibir las opiniones, comentarios y/o sugerencias de empleadores y trabajadores, o sus respectivas organizaciones; de las entidades públicas o privadas y de la ciudadanía en general; durante el plazo de treinta (30) días calendario contados a partir del día siguiente de la publicación de la presente resolución ministerial en el Diario Oficial El Peruano.

Artículo 2.- Recepción de comentarios

Dispóngase que a efecto de recibir las opiniones, comentarios y/o sugerencias sobre el proyecto de decreto supremo señalado en el artículo 1 de la presente resolución ministerial, éstas se remitan a los correos electrónicos siguientes: vsarzo@trabajo.gob.pe y jsiguas@trabajo.gob.pe.

Artículo 3.- Órgano responsable

Encárgase a la Dirección General de Trabajo, recibir, procesar y sistematizar las sugerencias, comentarios o recomendaciones que se presenten en el marco de la presente resolución ministerial.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SYLVIA E. CÁCERES PIZARRO

Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo

1822747-1

Disponen la prepublicación de “Proyecto de Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2006-TR y sus modificatorias”, y su exposición de motivos en el Portal Institucional del Ministerio

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 264-2019-TR

Lima, 30 de octubre de 2019

VISTOS

El Informe N° 839-2019-MTPE/2/16 de la Dirección General de Políticas de Inspección del Trabajo y el Informe N° 2635-2019-MTPE/4/8 de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO

Que, el numeral 5.1 del artículo 5 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, establece que este Ministerio tiene competencia exclusiva para formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales en materia de derechos fundamentales en el ámbito laboral como la libertad sindical;

Que, el marco de la competencia prevista en el artículo 57 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR, y sus modificatorias, la Dirección General de Políticas de Inspección del Trabajo ha elaborado el “Proyecto de Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2006-TR y sus modificatorias”, a efecto de regular

los convenios de formalización laboral;

Que, la referida propuesta normativa considera que, el Plan Nacional de Competitividad y Productividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 237-2019-EF, dispone que, como parte de la medida de política 5.4, se presentará a noviembre de 2019, el proyecto de decreto supremo que modifica el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo e incorpora la regulación sobre los convenios de formalización para incentivar los procesos de formalización laboral;

Que, el artículo 14 del Reglamento que establece disposiciones relativas a la publicidad, publicación de Proyectos Normativos y difusión de Normas Legales de carácter general, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2009-JUS, y su modificatoria, establece que las entidades públicas disponen la publicación de los proyectos de normas de carácter general que sean de su competencia en el Diario Oficial El Peruano, en sus Portales Electrónicos o mediante cualquier otro medio, en un plazo no menor de treinta (30) días antes de la fecha prevista para su entrada en vigencia, permitiendo que las personas interesadas formulen comentarios sobre las medidas propuestas;

Que, en tal sentido, resulta conveniente poner a disposición de la ciudadanía en general el documento denominado "Proyecto de Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2006- TR y sus modificatorias" con la finalidad de recibir las opiniones, comentarios y/o sugerencias de la ciudadanía en general;

Con las visaciones de la Secretaría General y de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 8) del artículo 25 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y sus modificatorias; la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y sus modificatorias; y el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR, y sus modificatorias;

SE RESUELVE

Artículo 1.- Prepublicación de proyecto de decreto supremo

Dispóngase que la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones efectúe la prepublicación del "Proyecto de Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2006-TR y sus modificatorias", y su exposición de motivos en el Portal Institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe) a efecto de recibir las opiniones, comentarios y/o sugerencias de empleadores y trabajadores, o sus respectivas organizaciones; de las entidades públicas o privadas y de la ciudadanía en general; durante el plazo de treinta (30) días calendario, contados a partir del día siguiente de la publicación de la presente resolución ministerial en el Diario Oficial El Peruano.

Artículo 2.- Recepción de comentarios

Dispóngase que, a efecto de recibir las opiniones, comentarios y/o sugerencias sobre el proyecto de decreto supremo y su exposición de motivos señalados en el artículo 1 de la presente resolución ministerial, éstas se remitan al siguiente correo electrónico: kyarleque@trabajo.gob.pe.

Artículo 3.- Órgano responsable

Encárgase a la Dirección de Regulación de Inspección del Trabajo de la Dirección General de Políticas de Inspección del Trabajo recibir, procesar y sistematizar las opiniones, comentarios y/o sugerencias que se presenten en el marco de la presente resolución ministerial.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SYLVIA E. CÁCERES PIZARRO

Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo

1822747-2

Crean Grupo de Trabajo a fin de elaborar un informe que contenga el listado de actividades del sector construcción

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 270-2019-TR

Lima, 6 de noviembre de 2019

VISTOS

El Oficio N° 793-2019-MTPE/2/15 de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo; y el Informe N° 2653- 2019-MTPE/4/8 de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO

Que, el artículo 7 de la Constitución Política del Perú establece que todos tienen derecho a la protección de su salud y el artículo 23, que el trabajo en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual promueve condiciones para el progreso social y económico; asimismo, señala que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador;

Que, el numeral 5.1 del artículo 5 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y modificatorias, establece que este Ministerio tiene competencia exclusiva para formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales en materias sociolaborales, derechos fundamentales en el ámbito laboral, seguridad y salud en el trabajo, difusión de normatividad, información laboral e información del mercado de trabajo, relaciones de trabajo, seguridad social, inspección del trabajo, promoción del empleo, intermediación laboral, formación profesional y capacitación para el trabajo, normalización y certificación de competencias laborales, autoempleo, reconversión

laboral y migración laboral;

Que, el numeral 28.1 del artículo 28 de los Lineamientos de Organización del Estado, aprobados por Decreto Supremo N° 054-2018-PCM, y modificatoria, establece que “Los grupos de trabajo son un tipo de órgano colegiado sin personería jurídica ni administración propia, que se crean para cumplir funciones distintas a las de seguimiento, fiscalización, propuesta o emisión de informes técnicos, tales como la elaboración de propuestas normativas, instrumentos, entre otros productos específicos. Sus conclusiones carecen de efectos jurídicos sobre terceros”;

Que, mediante documento de vistos, la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo propone la creación de un Grupo de Trabajo Multisectorial de naturaleza temporal con el objeto de elaborar un informe que contenga el listado de actividades del sector construcción; por lo que, resulta necesario emitir el acto de administración correspondiente;

Con las visaciones del Viceministerio de Trabajo, de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, y de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 8) del artículo 25 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y modificatorias; la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y modificatorias; el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo,

aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR, y modificatoria; y el Decreto Supremo N° 054-2018-PCM que aprueba los Lineamientos de Organización del Estado, y modificatoria;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Creación del Grupo de Trabajo

Créase el Grupo de Trabajo de naturaleza temporal con el objeto de elaborar un informe que contenga el listado de actividades del sector construcción.

Artículo 2.- Integrantes del Grupo de Trabajo

El Grupo de Trabajo está conformado por los siguientes integrantes:

- a) El/la Director/a General de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, quien preside el Grupo de Trabajo Multisectorial;
- b) El/la Directora/a de la Dirección de Seguridad y Salud en el Trabajo, quien hará las veces de Secretaría Técnica;
- c) Un/a (1) representante del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento;
- d) Un/a (1) representante del Ministerio de Transporte y Comunicaciones;
- e) Un/a (1) representante de la Federación de Trabajadores de Construcción Civil del Perú; y,
- f) Un/a (1) representante de la Cámara Peruana de la Construcción.

Los miembros del Grupo de Trabajo cuentan con un/ una representante alterno/alterna. Las/los integrantes, como sus representantes alternos, son acreditados mediante comunicación escrita dirigida a la Secretaría Técnica del Grupo de Trabajo, dentro del plazo de cinco (05) días hábiles contados a partir del día siguiente de la publicación de la presente resolución.

Artículo 3.- Funciones del Grupo de Trabajo

El Grupo de Trabajo, para el cumplimiento de su

objeto, ejerce las siguientes funciones:

- a) Elaborar un plan de actividades para el cumplimiento del objeto del Grupo de Trabajo.
- b) Elaborar un informe que contenga el listado de actividades del sector construcción.
- c) Otras que el Grupo de Trabajo considere necesarias para el cumplimiento de su objeto.

Artículo 4.- Secretaría Técnica

El Grupo de Trabajo cuenta con una Secretaría Técnica que recae en la Dirección de Seguridad y Salud en el Trabajo de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, la cual coordina para el cumplimiento del objeto y funciones del Grupo de Trabajo.

Artículo 5.- Instalación

El Grupo de Trabajo se instala en un plazo que no exceda de diez (10) días hábiles contados a partir de la fecha de publicación de la presente resolución.

Artículo 6.- Colaboración, asesoramiento y apoyo

El Grupo de Trabajo, a través de la Secretaría Técnica, puede solicitar la colaboración, asesoramiento, apoyo, opinión y aporte técnico de los órganos, unidades orgánicas y dependencias del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; entidades públicas o privadas; organizaciones de la sociedad civil; o profesionales especializados/as en la materia, nacionales o internacionales; cuya participación se estime necesaria para la consecución de sus objetivos, sin que ello genere gastos al Tesoro Público.

Artículo 7.- Vigencia

El Grupo de Trabajo culmina de forma automática al cumplir el objeto referido en el artículo 1 de la presente resolución.

Artículo 8.- Financiamiento

El cumplimiento de las funciones del Grupo de Trabajo no demanda recursos adicionales al Tesoro

Público.

Artículo 9.- Publicación

Publícase la presente resolución ministerial en el Portal Institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe), el mismo día de la publicación de la presente resolución ministerial en el Diario Oficial El Peruano, siendo responsable de dicha acción el Jefe de la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SYLVIA E. CÁCERES PIZARRO

Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo

1824299-2

Crean Grupo de Trabajo Multisectorial para elaborar informe que contenga los protocolos para la vigilancia de la salud de los/las trabajadores/as del sector construcción

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 271-2019-TR

Lima, 6 de noviembre de 2019

VISTOS

El Oficio N° 794-2019-MTPE/2/15 de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, y el Informe N° 2654- 2019-MTPE/4/8 de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO

Que, el artículo 7 de la Constitución Política del Perú reconoce que todos tienen derecho a la protección de su salud, y en su artículo 23 establece que, ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador;

Que, el artículo 4 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y modificatorias, señala que este Sector responde, entre otras, a las áreas programáticas de acción de seguridad y salud en el trabajo, de diálogo social y concertación laboral;

Que, asimismo, el artículo 5 de la citada ley señala que, el Ministerio ejerce competencia exclusiva y excluyente respecto a otros niveles de gobierno en todo el territorio nacional para formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales, entre otras, en materia de seguridad y salud en el trabajo;

Que, la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en

el Trabajo y modificatoria, tiene como objetivo promover una cultura de prevención de riesgos laborales en el país, para ello cuenta con el deber de prevención de los empleadores, el rol de fiscalización y control del Estado y la participación de los trabajadores y sus organizaciones sindicales; estableciendo en su artículo 16, que el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, es un organismo suprasectorial en la prevención de riesgos en materia de seguridad y salud en el trabajo;

Que, la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento de la Ley 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-2012-TR y modificatorias, establece que el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo coordinará la expedición de las reglamentaciones sectoriales y la elaboración de instrumentos técnicos con los sectores competentes;

Que, la Política Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobada por el Decreto Supremo N° 002-2013- TR, establece como uno de sus principios, la participación y diálogo social, para promover mecanismos que aseguren la participación efectiva de las organizaciones de empleadores y trabajadores en la adopción de mejoras en materia de seguridad y salud en el trabajo;

Que, mediante Decreto Supremo N° 011-2019-TR, se aprobó el Reglamento de Seguridad y Salud en el

Trabajo para el Sector Construcción, con el objeto de establecer disposiciones mínimas en seguridad y salud en el trabajo para el sector construcción, a nivel nacional;

Que, de las notificaciones realizadas por los empleadores y centros médicos en el Sistema Informático de Notificación de Accidentes de Trabajo, Incidentes Peligrosos y Enfermedades Ocupacionales – SAT, los niveles de accidentabilidad a nivel nacional de la actividad construcción para los años 2011 al 2018 ocupa el segundo lugar, detrás de minería, en cuanto a accidentes de trabajo mortales, con ciento noventa (190) accidentes, que en promedio significan 2 accidentes de trabajo mortales al mes;

Que, de acuerdo a lo previsto en la Segunda Disposición Complementaria Final, del Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo para el Sector Construcción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2019-TR, establece que dentro de los ciento veinte (120) días calendario contados desde el día siguiente a la entrada en vigencia de dicho reglamento, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo constituye un Grupo de Trabajo para elaborar los protocolos específicos para la vigilancia de la salud de los/las trabajadores/as del sector construcción;

Que, las características de los trabajadores del sector construcción se centran en la inestabilidad laboral, la carga de trabajo, la exposición a actividades de alto riesgo, la alta diversificación de los puestos laborales y la alta prevalencia de trabajadores que sufren accidentes y/o enfermedades profesionales a consecuencia de la falta de medidas preventivas que reduzcan o eviten su ocurrencia; por lo que, resulta necesario contar con protocolos específicos para la vigilancia de la salud de los/las trabajadores/as del sector construcción, con el trabajo en conjunto del sector público, representantes de los empleadores y de los trabajadores en el marco del diálogo social que, facilite la implementación y ejecución de acciones preventivas en materia de salud laboral en ese

sector;

Que, mediante Decreto Supremo N° 054-2018-PCM, se aprueban los Lineamientos de Organización del Estado, estableciendo en los numerales 28.1 y 28.2 del artículo 28, modificado por el Decreto Supremo N° 131- 2018-PCM que, los grupos de trabajo son un tipo de órgano colegiado sin personería jurídica ni administración propia, que se crean para cumplir funciones distintas a las de seguimiento, fiscalización, propuesta o emisión de informes técnicos, tales como la elaboración de propuestas normativas, instrumentos, entre otros productos específicos. Asimismo, pueden ser sectoriales o multisectoriales y se aprueban mediante resolución ministerial del ministerio que la preside;

Con las visaciones del Viceministro de Trabajo, del Director General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, y de la Jefa de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y, De conformidad con el numeral 8) del artículo 25 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo y modificatorias; el artículo 11 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y modificatorias; el inciso d) del Artículo 7 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR y modificatoria;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Creación y objeto

1.1 Crease el Grupo de Trabajo Multisectorial, de naturaleza temporal, dependiente del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en adelante el Grupo de Trabajo Multisectorial.

1.2 El Grupo de Trabajo Multisectorial tiene por objeto elaborar un informe que contenga los protocolos específicos para la vigilancia de la salud de los/las trabajadores/as del sector construcción.

Artículo 2.- Conformación de un Grupo de Trabajo Multisectorial

2.1 El Grupo de Trabajo Multisectorial está conformado por los siguientes integrantes:

- a) El/la Director/a General de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, quien preside el Grupo de Trabajo Multisectorial.
- b) El/la Director/a de la Dirección de Seguridad y Salud en el Trabajo, quien hará las veces de Secretaría Técnica
- c) Un/a (1) representante del Ministerio de Salud;
- d) Un/a (1) representante del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento;
- e) Un/a (1) representante del Seguro Social de Salud-ESSALUD;
- f) Un/a (1) representante de la Federación de Trabajadores de Construcción Civil del Perú; y,
- g) Un/a (1) representante de la Cámara Peruana de la Construcción.

2.2 Cada integrante titular del Grupo de Trabajo Multisectorial cuenta con una representación alterna que asistirá a las reuniones en caso de ausencia de la representación titular.

2.3 Las personas integrantes del Grupo de Trabajo multisectorial ejercen funciones ad honorem.

Artículo 3.- Función

El Grupo de Trabajo Multisectorial tiene como función, elaborar un informe que contenga los protocolos específicos para la vigilancia de la salud de los/las trabajadores/as del sector construcción.

Artículo 4.- Designación de los representantes

Las representaciones titular y alterna, que conforman el Grupo de Trabajo Multisectorial, se acreditan ante la Secretaría Técnica mediante comunicación escrita, en un plazo de tres (3) días

hábiles contados a partir del día hábil siguiente de la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial El Peruano.

Artículo 5.- Colaboración, asesoramiento y apoyo

Para el cumplimiento de sus funciones, el Grupo de Trabajo Multisectorial, a través de la Secretaría Técnica, puede convocar a los representantes de los Gobiernos Regionales y Locales, así como de otras entidades del Estado, del sector privado y de la sociedad civil, así como a especialistas o personas expertas en la materia, para el logro de su objeto, para lo cual acreditarán a sus representantes mediante comunicación escrita dirigida a la Secretaría Técnica, dentro de los tres (3) días hábiles previos a la fecha de la reunión convocada. Su participación es con derecho a voz, pero sin voto.

Artículo 6.- Instalación

El Grupo de Trabajo Multisectorial se instala en un plazo máximo de diez (10) días hábiles, contados desde el día hábil siguiente de la publicación de la presente Resolución.

Artículo 7.- Secretaría Técnica del Grupo de Trabajo Multisectorial

La Secretaría Técnica del Grupo de Trabajo Multisectorial está a cargo de la Dirección de Seguridad y Salud en el Trabajo de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, la cual brinda el apoyo técnico y administrativo necesario para el funcionamiento y cumplimiento de su objeto.

Artículo 8.- Vigencia

El Grupo de Trabajo Multisectorial tiene una vigencia de ciento ochenta (180) días hábiles, contados desde el día hábil siguiente de su instalación; concluida esta fecha, presenta un Informe Final sobre el cumplimiento de sus funciones a la Titular del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Artículo 9.- Financiamiento

Las entidades que conforman el Grupo de Trabajo Multisectorial sujetan el cumplimiento de sus funciones a su presupuesto institucional, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.

Artículo 10.- Publicación

Publíquese la presente resolución ministerial en el Portal Institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo (www.gob.pe/mtpe), el mismo día de la publicación de la presente resolución ministerial en el Diario Oficial El Peruano, siendo responsable de dicha acción el Jefe de la Oficina de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SYLVIA E. CÁCERES PIZARRO

Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo

1824299-3

Encargan la implementación y adecuado funcionamiento del Centro Integrado “Formaliza Perú” a la Dirección General de Políticas de Inspección del Trabajo

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 269-2019-TR

Lima, 6 de noviembre de 2019

VISTOS

El Informe N° 46-2019-MTPE/2/16.5 de la Dirección de Supervisión y Evaluación de la Dirección General de Políticas de Inspección del Trabajo, el Informe N° 824-2019-MTPE/2/16 de la Dirección General de Políticas de Inspección del Trabajo, el Memorando N° 1306-2019-MTPE/4/9 de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, y el Informe N° 2648-2019-MTPE/4/8 de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO

Que, el numeral 5.1 del artículo 5 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, establece que este Ministerio tiene competencia exclusiva para formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales en las siguientes materias: sociolaborales, derechos fundamentales en el ámbito laboral, seguridad y salud en el trabajo, difusión de normatividad, información laboral e información del mercado de trabajo, relaciones de trabajo, seguridad social, inspección del trabajo, promoción del empleo, intermediación laboral, formación profesional y capacitación para el trabajo, normalización y certificación de competencias laborales, autoempleo, reconversión laboral y migración laboral;

Que, el Plan Estratégico Sectorial Multianual – PESEM 2017-2022 del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado mediante

Resolución Ministerial N° 111-2019-TR, establece como Objetivo Estratégico 1: Promover empleos formales con acceso a los derechos laborales y cobertura de seguridad social para lograr un desarrollo productivo y sostenido de nuestra economía; Que, mediante el artículo 1 de la Resolución Ministerial N° 169-2018-TR se crea el Centro Integrado “Formaliza Perú” en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, con el objetivo de promover y facilitar el ingreso y permanencia en la formalización laboral mediante el acceso a los servicios de orientación, capacitación y asistencia técnica en materias vinculadas a la formalización laboral; asimismo, mediante los artículos 2 y 3 de la mencionada resolución, se encarga a la Dirección de Supervisión y Evaluación de la Dirección General de Políticas de Inspección del Trabajo realizar el seguimiento del cumplimiento de las metas de los servicios que forman parte del referido centro; y a la Dirección de Capacitación y Difusión Laboral de la Dirección General de Políticas de Inspección del Trabajo, la aprobación de instrumentos técnicos que orienten el funcionamiento de aquel, respectivamente;

Que, de acuerdo al Informe N° 46-2019-MTPE/2/16.5, la Dirección de Supervisión y Evaluación de la Dirección General de Políticas de Inspección del Trabajo propone que se le encargue a esta última realizar las acciones necesarias para la implementación y adecuado funcionamiento del Centro Integrado “Formaliza Perú” a nivel nacional, a fin de desarrollar una mayor articulación con los Gobiernos Regionales y entidades vinculadas a la

formalización;

Que, mediante Informe N° 824-2019-MTPE/2/16, la Dirección General de Políticas de Inspección del Trabajo considera jurídicamente viable y necesaria la propuesta señalada en el considerando precedente, para lo cual solicita se expida la respectiva Resolución Ministerial;

Con las visaciones del Viceministerio de Trabajo, de la Dirección General de Políticas de Inspección del Trabajo, de las Oficinas Generales de Planeamiento y Presupuesto, y de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 8) del artículo 25 de la Ley N° 29158; Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y modificatorias; el artículo 5 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y modificatorias, y el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR y modificatoria;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Conducción para la implementación y adecuado funcionamiento del Centro Integrado "Formaliza Perú"

Encargar a la Dirección General de Políticas de Inspección del Trabajo realizar las acciones necesarias para conducir la implementación y adecuado funcionamiento del Centro Integrado "Formaliza Perú" a nivel nacional.

Artículo 2.- Derogación de los artículos 2 y 3 de la Resolución Ministerial N° 169-2018-TR

Derogar los artículos 2 y 3 de la Resolución Ministerial N° 169-2018-TR, de fecha 28 de junio de 2018.

Artículo 3.- Publicación

Disponer la publicación de la presente resolución ministerial en el Portal Institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe), el mismo día de su publicación en el Diario

Oficial "El Peruano", siendo responsable de dicha acción el Jefe de la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SYLVIA E. CÁCERES PIZARRO

Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo

1824299-1

Decreto Supremo que aprueba la Sección Primera del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

DECRETO SUPREMO N° 019-2019-TR

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

CONSIDERANDO

Que, mediante Ley N° 27658, Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado y modificatorias, se establece que el proceso de modernización de la gestión del Estado tiene como finalidad fundamental la obtención de mayores niveles de eficiencia del aparato estatal, de manera que se logre una mejor atención a la ciudadanía, priorizando y optimizando el uso de los recursos públicos; con el objetivo de alcanzar un Estado, entre otros, al servicio de la ciudadanía y transparente en su gestión;

Que, el artículo 22 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo y modificatorias, establece que los ministerios son organismos del Poder Ejecutivo que comprenden uno o varios sectores, considerando su homogeneidad y finalidad y que estos diseñan, establecen, ejecutan y supervisan políticas nacionales y sectoriales, asumiendo la rectoría respecto de ellas;

Que, la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y modificatorias, determina y regula el ámbito de competencias, las funciones y la estructura orgánica básica del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

Que, en el artículo 41 del Decreto Legislativo N° 1451, Decreto Legislativo que fortalece el funcionamiento de las entidades del Gobierno Nacional, del Gobierno Regional o del Gobierno Local, se precisa que la materia de migración laboral señalada en

la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, es de competencia exclusiva y excluyente de este Sector y se encuentra a cargo del Viceministerio de Trabajo;

Que, mediante Decreto Supremo N° 004-2014-TR, se aprobó el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, modificado por el Decreto Supremo N° 020-2017-TR;

Que, por Decreto Supremo N° 054-2018-PCM, modificado por Decreto Supremo N° 131-2018-PCM, se aprueban los Lineamientos de Organización del Estado, que regulan los principios, criterios y reglas que definen el diseño, estructura, organización y funcionamiento de las entidades del Estado; y establece que el Reglamento de Organización y Funciones constituye un documento técnico normativo de gestión organizacional que formaliza la estructura orgánica de la entidad; contiene las competencias y funciones generales de la entidad, las funciones específicas de sus unidades de organización, así como sus relaciones de dependencia;

Que, resulta necesario aprobar un nuevo Reglamento de Organización y Funciones, del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo con la finalidad de adecuar su organización y estructura orgánica a la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, así como a la normativa vigente, buscando con

ello fortalecer la función pública, el ejercicio de su rectoría y el cumplimiento de sus funciones en el ámbito de sus competencias;

Con la opinión favorable de la Secretaría de Gestión Pública de la Presidencia del Consejo de Ministros;

De conformidad con el inciso 8 del artículo 118 de la Constitución Política del Perú; la Ley N° 27658, Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado; la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; y, los Lineamientos de Organización del Estado, aprobados por el Decreto Supremo N° 054-2018-PCM; y,

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros;

DECRETA:

Artículo 1.- Aprobación de la Sección Primera del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Apruébase la Sección Primera del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, que consta de tres (03) títulos, cuarenta y siete (47) artículos, los cuales forman parte integrante del presente Decreto Supremo.

Artículo 2.- Financiamiento

La implementación de lo dispuesto en la presente norma se financia con cargo al presupuesto institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.

Artículo 3.- Vigencia

El presente Decreto Supremo entra en vigencia a partir del día siguiente de la publicación de la resolución ministerial que aprueba la Sección Segunda del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Artículo 4.- Publicación y Difusión

La Sección Primera del Reglamento de Organización

y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobada por el artículo 1 del presente decreto supremo, es publicada en el portal del Estado Peruano (www.peru.gob.pe) y en el portal institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe), el mismo día de la publicación del presente decreto supremo en el Diario Oficial El Peruano.

Artículo 5.- Refrendo

El presente Decreto Supremo es refrendado por la Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA.- Implementación del Reglamento de Organización y Funciones

Con resolución ministerial de el/la titular del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo se emiten las disposiciones complementarias necesarias para la implementación del Reglamento de Organización y Funciones aprobado con la presente norma.

SEGUNDA.- Aprobación de la Sección Segunda del Reglamento de Organización y Funciones

La Sección Segunda del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo se aprueba mediante resolución ministerial en un plazo no mayor a quince (15) días hábiles, contados a partir de la publicación del presente Decreto Supremo.

TERCERA.- Aprobación de Documentos de Gestión

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo aprueba su Cuadro para Asignación de Personal Provisional, de acuerdo a lo establecido en la Sección Primera y Segunda del Reglamento de Organización y Funciones, en un plazo no mayor de sesenta (60) días hábiles, contados a partir de la entrada en vigencia del presente Decreto Supremo, de conformidad con las normas del Régimen del Servicio Civil.

CUARTA.- Mención a Unidades de Organización

Para todo efecto, la mención a los órganos y unidades orgánicas del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo que se efectúe en cualquier disposición o documento de gestión, debe entenderse referida a la nueva estructura y nomenclatura aprobadas en las Secciones Primera y Segunda del Reglamento de Organización y Funciones, en lo que corresponda, considerando las funciones asignadas a cada unidad de organización.

QUINTA.- Consolidación del Texto Íntegro del Reglamento de Organización y Funciones

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo mediante resolución ministerial consolida el Texto Íntegro de su Reglamento de Organización y Funciones, que contiene las Secciones Primera y Segunda de dicho documento de gestión.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA TRANSITORIA

ÚNICA.- Trámite de los procedimientos administrativos

Los procedimientos administrativos que se encuentren en trámite en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo continúan su evaluación, y son resueltos por las unidades de organización establecidas en el nuevo Reglamento de Organización y Funciones.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DEROGATORIA

ÚNICA. – Derogación

Deróguese el Decreto Supremo N° 004-2014-TR que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, con la entrada en vigencia del presente Decreto Supremo.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los seis días del mes de noviembre del año dos mil diecinueve.

MARTÍN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO

Presidente de la República

SYLVIA E. CÁCERES PIZARRO

REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO

SECCION PRIMERA

TÍTULO I

De las Disposiciones Generales Artículo

1.- Naturaleza Jurídica

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo es el organismo rector de los Sectores Trabajo y Promoción del Empleo, con personería jurídica de derecho público. Forma parte del Poder Ejecutivo y constituye un pliego presupuestal con autonomía administrativa y económica, de acuerdo a Ley.

La organización y funciones de sus órganos se regulan en la Sección Primera del Reglamento de Organización y Funciones.

Artículo 2.- Jurisdicción

La competencia del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo se extiende a las personas naturales y jurídicas del Sector público y privado que realizan actividades de los Sectores Trabajo y Promoción del Empleo en todo el territorio nacional.

Artículo 3.- Funciones Generales

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo tiene las siguientes funciones:

3.1 Funciones rectoras:

a. Formular, planificar, dirigir, coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales en materias socio laborales, derechos fundamentales en el ámbito laboral, seguridad y salud en el trabajo, difusión de normativa laboral, información laboral e información de mercado de trabajo, relaciones de trabajo, prevención y solución de conflictos laborales, asesoría y defensa legal del trabajador, responsabilidad social empresarial, seguridad social, inspección del

trabajo, promoción del empleo, intermediación laboral, formación profesional y capacitación para el trabajo, normalización y certificación de competencias laborales, en todos los niveles de gobierno, en el marco de las políticas nacionales dirigidas por el Estado peruano.;

b. Realizar seguimiento respecto del desempeño y logros de la gestión en materia laboral, alcanzados a nivel nacional, regional y local, y tomar las medidas correspondientes;

c. Coordinar con los Gobiernos Regionales y Locales la implementación de las políticas nacionales y sectoriales a través de sus Organismos Públicos, Entidades del Sector, Comisiones, Programas y Proyectos;

d. Prestar apoyo técnico a los Gobiernos Regionales y Locales para el cumplimiento de las funciones transferidas en el marco del proceso de descentralización;

e. Diseñar, conducir y supervisar los sistemas funcionales en el ámbito de trabajo y promoción del empleo, asegurando el cumplimiento de políticas públicas de acuerdo a las normas de la materia;

f. Gestionar como ente rector el Servicio Nacional de Empleo; y,

g. Otras funciones que les señale la ley.

3.2 Funciones Técnico-Normativas

a. Aprobar normas y lineamientos técnicos, directivas, planes, programas, proyectos, estrategias e instrumentos orientados a garantizar la adecuada ejecución y supervisión de las políticas laborales a nivel nacional, la gestión de los recursos del Sector, así como

para el otorgamiento y reconocimiento de derechos, la sanción, fiscalización y ejecución coactiva en las materias de su competencia;

b. Coordinar la defensa judicial de las entidades de su Sector;

c. Promover y suscribir convenios de colaboración interinstitucional a nivel nacional e internacional en el ámbito de su competencia y de acuerdo a ley;

d. Otras funciones que les señale la ley;

3.3 Funciones específicas exclusivas

a. Ejercer la potestad sancionadora cuando corresponda;

b. Elaborar, aprobar y supervisar el cumplimiento de los planes nacionales y sectoriales, así como los programas y/o proyectos nacionales en las materias de su competencia;

c. Resolver, en instancia de revisión, sobre los procedimientos y materias que se determinen por norma legal o reglamentaria;

d. Establecer, conducir y supervisar los sistemas de registro de carácter administrativo para la generación de información y estadísticas nacionales en las materias de su competencia;

e. Planificar, regular y gestionar los asuntos internacionales vinculados con el trabajo y la promoción del empleo, en coordinación con el Ministerio de Relaciones Exteriores;

f. Promover y suscribir convenios internacionales en materia de trabajo, promoción del empleo y protección social, en coordinación con el Ministerio de Relaciones Exteriores;

g. Planificar y regular los asuntos en materia de migración laboral, a fin de garantizar el cumplimiento de los derechos laborales de los migrantes y de sus familiares;

h. Promover normas y estándares nacionales de responsabilidad social empresarial, en materia laboral;

i. Fijar y aplicar los lineamientos para la política de remuneraciones mínimas, en el marco de lo dispuesto por el artículo 24 de la Constitución Política del Perú;

j. Promover y ejercer la coordinación en materia de seguridad social;

k. Realizar investigaciones, estudios socio-laborales, y la aplicación de encuestas y otros instrumentos estadísticos en el campo socio-laboral; y,

l. Diseñar y promover la implementación de sistemas, modelos, mecanismos y procedimientos de atención de consultas, denuncias, reclamos y sugerencias, en el nivel nacional, regional y local, y en las materias de su competencia;

3.4 Funciones específicas compartidas

3.4.1 En el marco de sus competencias el Ministerio cumple las siguientes funciones compartidas con los Gobiernos Regionales y Locales:

a. Promover el empleo digno y productivo, y la inserción en el mercado de trabajo en un marco de igualdad de oportunidades, especialmente para los grupos vulnerables de la población, mediante la definición de planes, estrategias, programas y proyectos nacionales;

b. Establecer normas, lineamientos, mecanismos y procedimientos, en el ámbito nacional, que permitan el fomento del autoempleo en el ámbito de los Gobiernos Regionales y Locales;

c. Promover, desarrollar y concertar el fortalecimiento de las capacidades regionales y locales para el ejercicio de las competencias compartidas, así como prestar asesoría y apoyo técnico a dichos niveles de gobierno,

para el adecuado cumplimiento de las funciones descentralizadas; y,

d. Ejercer funciones ejecutoras en materia de difusión de la normativa laboral y de mecanismos de defensa ante incumplimiento de la normativa laboral, mecanismos alternativos de solución de conflictos en materia laboral y promoción del empleo en aquellos casos específicos de alcance nacional o supraregional, en coordinación con los gobiernos regionales y locales respectivos;

3.4.2 En el marco de sus competencias el Ministerio cumple las siguientes funciones compartidas con los Gobiernos Regionales:

a. Garantizar y promover el ejercicio de los derechos fundamentales, en el ámbito laboral, reconocidos en la Constitución Política del Perú e instrumentos internacionales relacionados con el trabajo, el empleo y la protección social, como la libertad de trabajo y erradicación del trabajo forzoso; erradicación del trabajo infantil; libertad sindical; igualdad de oportunidades y no discriminación, con especial protección de la madre, el menor de edad y personas con discapacidad; la jornada de trabajo, entre otros;

b. Establecer normas, lineamientos, mecanismos y procedimientos, en el ámbito nacional, que permitan la promoción del empleo y la formación profesional, a través de la articulación de servicios que comprendan capacitación para el trabajo, autoempleo, normalización y certificación de competencias laborales, reconversión laboral, intermediación laboral, el acceso a la información del mercado de trabajo, difusión en materia de promoción del empleo, investigación y estudios socio-laborales, promoción del empleo temporal, juvenil y de otros sectores vulnerables;

c. Establecer normas, lineamientos, mecanismos y procedimientos, en el ámbito

nacional, que permitan la inspección del cumplimiento de las normas de trabajo, la prevención y solución de conflictos laborales, así como la difusión de la normativa laboral; defensa legal y asesoría gratuita del trabajador;

d. Promover, desarrollar y concertar el fortalecimiento de las capacidades regionales y locales para el ejercicio de las competencias compartidas, así como prestar asesoría y apoyo técnico a dichos niveles de gobierno, para el adecuado cumplimiento de las funciones descentralizadas;

e. Promover el desarrollo de programas o proyectos regionales en materia de promoción del empleo;

f. Promover espacios nacionales y regionales de diálogo social y concertación laboral entre los actores más representativos de la sociedad peruana, y mecanismos que permitan la prevención y solución de conflictos laborales; y,

g. Ejercer funciones ejecutoras en materia de trabajo y promoción del empleo en aquellos casos específicos de alcance nacional o supraregional, en coordinación con los gobiernos regionales y locales respectivos.

Artículo 4.- Base legal

Las funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo se sustentan en las siguientes normas:

a. Constitución Política del Perú.

b. Decisión 545 de la Comunidad Andina de Naciones: Instrumento Andino de Migración Laboral.

c. Convenios Internacionales OIT ratificados por el Perú.

d. Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo y modificatoria.

e. Ley N° 27658, Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado, y sus modificatorias.

- f. Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y modificatoria.
- g. Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo y sus modificatorias.
- h. Ley N° 27556, Ley que crea el Registro de Organizaciones Sindicales de Servidores Públicos.
- i. Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades y modificatoria.
- j. Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, y sus modificatorias
- k. Ley N° 27783, Ley de Bases de la Descentralización y modificatoria.
- l. Ley N° 27680, Ley de Reforma Constitucional del Capítulo XIV del Título IV, sobre Descentralización.
- m. Ley N° 29973, Ley General de la Persona con Discapacidad, y sus modificatorias
- n. Ley N° 28983, Ley de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres.
- o. Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, y su modificatoria
- p. Ley N° 29981, Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral, y sus modificatorias
- q. Ley N° 29664, Ley que crea el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y su Reglamento, y sus modificatorias.
- r. Ley N° 28716, Ley de Control Interno en las Entidades del Estado, y sus modificatorias
- s. Decreto Legislativo N° 910, Ley General de Inspección del Trabajo y Defensa del Trabajador, y modificatorias. t. Decreto Legislativo N° 1068, Decreto Legislativo del Sistema de Defensa Jurídica del Estado.
- u. Decreto Legislativo N° 1129, Decreto

Legislativo que regula el Sistema de Defensa Nacional y su Reglamento.

v. Decreto Legislativo N° 1451, Decreto Legislativo que fortalece el funcionamiento de las entidades del Gobierno Nacional, del Gobierno Regional o del Gobierno Local, a través de precisiones de sus competencias, regulaciones y funciones.

w. Decreto de Urgencia N° 021-2009, que autoriza la creación del Programa Especial de Reconversión Laboral y modificatoria.

TÍTULO II

ORGANOS DE PRIMER NIVEL ORGANIZACIONAL

01. ÓRGANOS DE ALTA DIRECCIÓN

Artículo 5.- Órganos de Alta Dirección Constituyen órganos de la Alta Dirección del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo los siguientes:

01.1 Despacho Ministerial

01.2 Despacho Viceministerial de Trabajo

01.3 Despacho Viceministerial de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral

01.4 Secretaría General Artículo

Artículo 6.- Despacho Ministerial

El Despacho Ministerial está a cargo del (de la) Ministro(a), quien es la más alta autoridad política y administrativa de los Sectores Trabajo y Promoción del Empleo. Es titular del Pliego Presupuestal.

El (la) Ministro(a) orienta, formula, dirige, coordina, determina, ejecuta, supervisa y evalúa las políticas nacionales y sectoriales, en armonía con la política general del Gobierno. Ejerce la Alta Dirección de los órganos del Ministerio y supervisa las actividades de las Entidades Públicas bajo su ámbito de competencia. Designa a los representantes del Ministerio en toda entidad pública o privada que lo requiera. 28 NORMAS LEGALES Jueves 7 de noviembre de 2019 / El Peruano Ejecuta sus

funciones de acuerdo a la política establecida por el Presidente de la República, en coordinación con el Presidente del Consejo de Ministros.

Artículo 7.- Funciones del Despacho Ministerial

Son funciones del Despacho Ministerial las siguientes:

- a. Formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar la política nacional y sectorial de trabajo y promoción del empleo, aplicable a todos los niveles de gobierno;
- b. Proponer ante las instancias correspondientes o aprobar, cuando corresponda, los instrumentos de gestión, conforme a las disposiciones normativas de la materia, así como aprobar los planes y presupuesto institucional;
- c. Coordinar con los Gobiernos Regionales y Locales la implementación de las políticas nacionales y sectoriales, y evaluar su cumplimiento; así como brindar asistencia técnica para el cumplimiento de las funciones descentralizadas;
- d. Aprobar las disposiciones normativas y refrendar los actos presidenciales, que le correspondan;
- e. Aprobar y suscribir, cuando corresponda, convenios, en el ámbito de su competencia;
- f. Resolver, en última instancia administrativa, los asuntos de su competencia;
- g. Realizar el seguimiento respecto del desempeño y logros alcanzados a nivel nacional, regional y local y tomar las medidas correspondientes;
- h. Delegar, en los funcionarios de su cartera ministerial, las facultades y atribuciones que no sean privativas a su función, siempre que la normativa vigente lo autorice; y,
- i. Ejercer las demás funciones que les encomienden la Constitución Política del

Perú, las leyes y el Presidente de la República.

Artículo 8.- Despachos Viceministeriales

Los Despachos Viceministeriales están a cargo del (de la) Viceministro(a) de Trabajo(a) y el Viceministro(a) de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral, respectivamente, quienes son las autoridades inmediatas al Ministro.

Les corresponde conducir, ejecutar y supervisar, por encargo y en coordinación con el(la) Ministro(a), la aplicación de las políticas sectoriales y la dirección de las actividades de los órganos del Ministerio, así como de las Entidades Públicas que estén dentro de su ámbito de competencia. Son responsables del Sector a su cargo.

Artículo 9.- Despacho Viceministerial de Trabajo

El Despacho Viceministerial de Trabajo está a cargo del (de la) Viceministro(a) de Trabajo, quien es la autoridad inmediata al (la) Ministro(a) de Trabajo y Promoción del Empleo en asuntos de trabajo, que incluye, entre otros, materias socio-laborales; derechos fundamentales en el ámbito laboral; relaciones de trabajo; seguridad y salud en el trabajo; seguridad social e inspección del trabajo y migración laboral.

Asimismo, por encargo del(la) Ministro(a) de Trabajo y Promoción del Empleo, ejerce las siguientes funciones:

- a. Formular, coordinar, ejecutar y supervisar, en coordinación con el(la) Ministro(a), la política de desarrollo sectorial en materia de trabajo, según corresponda, de conformidad con la política general del gobierno;
- b. Expedir resoluciones viceministeriales sobre asuntos materia de su competencia;
- c. Dirigir, coordinar y supervisar el funcionamiento de las actividades del Sector Trabajo, así como de las Entidades Públicas adscritas al Sector;
- d. Aprobar y suscribir, de acuerdo a la

normatividad legal vigente, convenios, en el ámbito de su competencia;

e. Resolver, en la instancia que le corresponda, los procedimientos administrativos de su competencia; y,

f. Las demás que el(la) Ministro(a) les delegue, en el ámbito de su competencia.

Artículo 10.- Despacho Viceministerial de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral

El Despacho Viceministerial de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral está a cargo del(de la) Viceministro(a) de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral quien es la autoridad inmediata al(la) Ministro(a) de Trabajo y Promoción del Empleo en asuntos de promoción del empleo que incluyen, entre otros, política de promoción del empleo; intermediación laboral; formación profesional y capacitación para el trabajo; información laboral y del mercado de trabajo; reconversión laboral, normalización y certificación de competencias laborales y autoempleo.

Asimismo, por encargo del(de la) Ministro(a) de Trabajo y Promoción del Empleo, ejerce las siguientes funciones:

a. Formular, coordinar, ejecutar y supervisar, en coordinación con el(la) Ministro(a), la política de desarrollo sectorial en materia de promoción del empleo y capacitación laboral, según corresponda, de conformidad con la política general del gobierno;

b. Expedir resoluciones viceministeriales sobre asuntos materia de su competencia;

c. Dirigir, coordinar y supervisar el funcionamiento de las actividades del Sector Promoción del Empleo, y de los programas y proyectos adscritos al Sector;

d. Aprobar y suscribir, de acuerdo a la normatividad legal vigente, convenios, en el ámbito de su competencia;

e. Resolver, en la instancia que le corresponda, los procedimientos administrativos de su competencia; y,

f. Las demás que el (la) Ministro(a) les delegue, en el ámbito de su competencia.

Artículo 11.- Secretaría General

La Secretaría General es el órgano de alta dirección responsable de asistir y asesorar al (a la) Ministro(a) en los sistemas de administración del Ministerio y puede asumir por delegación expresa del (la) Ministro(a), las materias que correspondan a éste que no sean privativas de su función de Ministro de Estado.

Asimismo, es la máxima autoridad administrativa y actúa como nexo de coordinación entre la alta dirección y los órganos de asesoramiento y apoyo. Tiene a su cargo la gestión administrativa, documentaria, las actividades de comunicación e imagen institucional, así como las acciones de seguridad y defensa nacional.

Artículo 12.- Funciones de la Secretaría General La Secretaría General tiene las funciones específicas siguientes:

a. Asesorar a la Alta Dirección en las materias de su competencia;

b. Dirigir y supervisar la marcha administrativa del Ministerio;

c. Coordinar con los órganos de línea y conducir y supervisar el funcionamiento de los órganos de apoyo y de asesoramiento del Ministerio;

d. Dirigir los procesos de análisis y diseño del desarrollo organizacional, procedimientos y utilización de recursos; así como supervisar la formulación de los documentos de gestión organizacional;

e. Expedir Resoluciones de Secretaría General para resolver recursos como instancia administrativa, en materias de su competencia

- o en aquella que le haya sido delegada;
- f. Someter a consideración del(la) Ministro(a) los planes, programas y documentos que requieran su aprobación;
- g. Coordinar las acciones vinculadas a comunicación social, prensa, imagen, protocolo y relaciones públicas;
- h. Expedir directivas sobre asuntos administrativos del Ministerio y para el adecuado funcionamiento de las unidades orgánicas que se encuentran bajo su supervisión, manteniendo vigente el registro de las mismas;
- i. Administrar el registro, publicación y archivo de la documentación oficial y dispositivos legales que emanen del Ministerio;
- j. Supervisar el flujo documentario del Ministerio;
- k. Aprobar el establecimiento de los estándares de atención y otros que sean relevantes para el funcionamiento eficiente de los servicios de atención al ciudadano;
- l. Coordinar y supervisar administrativamente la ejecución presupuestal y financiera de los proyectos y programas del Ministerio, en el marco de las normas de creación de los mismos;
- m. Coordinar las acciones de seguridad, defensa nacional, incluyendo la gestión de riesgo de desastres en el Ministerio, de acuerdo a las normas emitidas sobre la materia;
- n. Coordinar los asuntos que sean de su competencia, con los organismos de la administración pública y el Sector privado;
- ñ. Supervisar la actualización permanente del portal de transparencia del Ministerio y la atención de las solicitudes de acceso a la información pública, conforme a la legislación de la materia;

o. Coordinar y supervisar administrativamente a las oficinas generales de Administración, Asesoría Jurídica, Planeamiento y Presupuesto, Recursos Humanos y de Estadística, Tecnologías de la Información y Comunicaciones; y,

p. Conducir y supervisar el desarrollo de las acciones de implementación y fortalecimiento del Sistema de Control Interno y de la Gestión de Riesgos, en el marco de la normatividad vigente;

q. Las demás que le asigne el (la) Ministro(a), y que correspondan a su calidad de órgano de Alta Dirección.

02. ÓRGANOS CONSULTIVOS

Artículo 13.- Comisiones Consultivas

El Ministerio de Trabajo y de Promoción del Empleo tiene dos comisiones consultivas: la Comisión Consultiva en materia de Trabajo y la Comisión Consultiva en materia de Promoción del Empleo. Son las encargadas de asesorar o emitir opinión sobre asuntos que solicite la Alta Dirección, conformadas por un equipo colegiado experto en la materia o vinculado a ella. Sus miembros pueden ser designados por la propia Ley que los crea, mediante el mecanismo previsto por esta o por el Titular de la entidad. Ejercen funciones ad honorem y no ejercen una línea de autoridad ni poseen dependencia jerárquica.

03. ÓRGANO DE CONTROL INSTITUCIONAL

Artículo 14.- Órgano de Control Institucional

El Órgano de Control Institucional (OCI) es responsable de ejecutar el control gubernamental interno en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, según sus planes anuales, así como, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República. El(la) Jefe(a) del OCI es designado por la Contraloría General de la República y depende funcional y administrativamente de

ésta.

Artículo 15.- Funciones del Órgano de Control Institucional

El Órgano de Control Institucional tiene las funciones específicas siguientes:

- a. Formular en coordinación con las unidades orgánicas competentes de la CGR, el Plan Anual de Control, de acuerdo a las disposiciones que sobre la materia emita la CGR;
- b. Formular y proponer a la entidad, el presupuesto anual del OCI para su aprobación correspondiente;
- c. Ejercer el control interno simultáneo y posterior conforme a las disposiciones establecidas en las Normas Generales de Control Gubernamental y demás normas emitidas por la CGR;
- d. Ejecutar los servicios de control y servicios relacionados con sujeción a las Normas Generales de Control Gubernamental y demás normas emitidas por la CGR;
- e. Cautelar el debido cumplimiento de las normas de control y el nivel apropiado de los procesos y productos a cargo del OCI en todas sus etapas y de acuerdo a los estándares establecidos por la CGR;
- f. Comunicar oportunamente los resultados de los servicios de control a la CGR para su revisión de oficio, de corresponder, luego de lo cual debe remitirlos al Titular de la entidad o del sector, y a los órganos competentes de acuerdo a ley; conforme a las disposiciones emitidas por la CGR;
- g. Comunicar los resultados de los servicios relacionados, conforme a las disposiciones emitidas por la CGR;
- h. Actuar de oficio cuando en los actos y operaciones de la entidad se adviertan indicios razonables de falsificación de

documentos, debiendo informar al Ministerio Público o al Titular, según corresponda, bajo responsabilidad, para que se adopten las medidas pertinentes, previamente a efectuar la coordinación con la unidad orgánica de la CGR bajo cuyo ámbito se encuentra el OCI;

- i. Elaborar la Carpeta de Control y remitirla a las unidades orgánicas competentes de la CGR para la comunicación de hechos evidenciados durante el desarrollo de servicios de control posterior al Ministerio Público conforme a las disposiciones emitidas por la CGR;
- j. Orientar, recibir, derivar o atender las denuncias, otorgándole el trámite que corresponda de conformidad con las disposiciones del Sistema Nacional de Atención de Denuncias o de la CGR sobre la materia;
- k. Realizar el seguimiento a las acciones que las entidades dispongan para la implementación efectiva y oportuna de las recomendaciones formuladas en los resultados de los servicios de control, de conformidad con las disposiciones emitidas por la CGR;
- l. Apoyar a las Comisiones Auditoras que designe la CGR para la realización de los servicios de control en el ámbito de la entidad en la cual se encuentra el OCI, de acuerdo a la disponibilidad de su capacidad operativa. Asimismo, El(la) Jefe(a) y el personal del OCI deben prestar apoyo, por razones operativas o de especialidad y por disposición expresa de las unidades orgánicas de línea u órganos desconcentrados de la CGR, en otros servicios de control y servicios relacionados fuera del ámbito de la entidad. El(la) Jefe(a) del OCI, debe dejar constancia de tal situación para efectos de la evaluación del desempeño, toda vez que dicho apoyo impactará en el cumplimiento de su Plan Anual de Control;
- m. Cumplir diligente y oportunamente, de acuerdo a la disponibilidad de su capacidad

operativa, con los encargos y requerimientos que le formule la CGR;

n. Cautelar que la publicidad de los resultados de los servicios de control y servicios relacionados se realicen de conformidad con las disposiciones emitidas por la CGR;

ñ. Cautelar que cualquier modificación al Cuadro de Puestos, al presupuesto asignado o al ROF, en lo relativo al OCI se realice de conformidad a las disposiciones de la materia y las emitidas por la CGR;

o. Promover la capacitación, el entrenamiento profesional y desarrollo de competencias del(la) Jefe(a) y personal del OCI a través de la Escuela Nacional de Control o de otras instituciones educativas superiores nacionales o extranjeras;

p. Mantener ordenados, custodiados y a disposición de la CGR durante diez (10) años los informes de auditoría, documentación de auditoría o papeles de trabajo, denuncias recibidas y en general cualquier documento relativo a las funciones del OCI, luego de los cuales quedan sujetos a las normas de archivo vigentes para el sector público;

q. Efectuar el registro y actualización oportuna, integral y real de la información en los aplicativos informáticos de la CGR;

r. Mantener en reserva y confidencialidad la información y resultados obtenidos en el ejercicio de sus funciones;

s. Promover y evaluar la implementación y mantenimiento del Sistema de Control Interno por parte de la entidad;

t. Presidir la Comisión Especial de Cautela en la auditoría financiera gubernamental de acuerdo a las disposiciones que emita la CGR;

u. Otras que establezca la CGR.

04. ÓRGANO DE DEFENSA JURÍDICA

Artículo 16.- Procuraduría Pública

La Procuraduría Pública es el órgano encargado de ejercer la defensa jurídica de los derechos e intereses del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, proyectos especiales, programas, unidades ejecutoras y organismos públicos adscritos, conforme a la Constitución Política del Perú y a las normas del Sistema de Defensa Jurídica del Estado.

Artículo 17.- Funciones de la Procuraduría Pública

La Procuraduría Pública tiene las funciones específicas siguientes:

- a. Representar y defender jurídicamente los derechos e intereses del Ministerio, sus proyectos especiales y programas, unidades ejecutoras y organismos públicos adscritos, ante la Policía Nacional, el Ministerio Público, el Poder Judicial, el Tribunal Constitucional, los Organismos Públicos, el Tribunal Arbitral, Centros de Conciliación y otros de similar naturaleza en los que el Ministerio es parte;
- b. Coordinar con las autoridades del Sector Público Nacional los asuntos relacionados con la defensa de los derechos e intereses del Ministerio, sus proyectos especiales y programas, unidades ejecutoras y organismos públicos adscritos y solicitar los informes que estime conveniente; y,
- c. Las demás funciones señaladas en las normas del Sistema de Defensa Jurídica del Estado, normas complementarias y conexas y otras que le asigne el(la) Ministro(a) de acuerdo al ámbito de su competencia.

TITULO III ORGANOS DEL SEGUNDO NIVEL ORGANIZACIONAL

05. ÓRGANOS DE ADMINISTRACIÓN INTERNA: ÓRGANOS DE ASESORAMIENTO

Artículo 18.- Órganos de Asesoramiento

Constituyen órganos de asesoramiento del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo los siguientes:

- 05.1 Oficina General de Asesoría Jurídica
- 05.2 Oficina General de Planeamiento y Presupuesto
- 05.3 Oficina General de Cooperación y Asuntos Internacionales

Artículo 19.- Oficina General de Asesoría Jurídica
La Oficina General de Asesoría Jurídica es el órgano de administración interna responsable de asesorar en materia legal a la Alta Dirección y órganos del Ministerio, emitiendo opinión jurídica, analizando y sistematizando la legislación sectorial y pronunciándose sobre la legalidad de los actos que sean remitidos para su revisión. Depende jerárquicamente de la Secretaría General.

Artículo 20.- Funciones de la Oficina General de Asesoría Jurídica

La Oficina General de Asesoría Jurídica tiene las funciones específicas siguientes:

- a. Prestar asesoramiento jurídico-legal a la Alta Dirección y órganos que lo requieran;
- b. Coordinar con la Alta Dirección los asuntos legales requeridos;
- c. Elaborar proyectos de normas que disponga la Alta Dirección;
- d. Emitir las opiniones legales que le sean solicitadas por la Alta Dirección y órganos del Ministerio, en los casos que corresponda;
- e. Revisar y/o reformular los proyectos de Resolución que la Alta Dirección y órganos del Ministerio sometan a su consideración;
- f. Recopilar, concordar y sistematizar la legislación relacionada con los sectores Trabajo y Promoción del Empleo; y,
- g. Otras que le encargue la Alta Dirección.

Artículo 21.- Oficina General de Planeamiento y Presupuesto

La Oficina General de Planeamiento y Presupuesto es el órgano de administración interna responsable de asesorar a la Alta Dirección y Unidades Orgánicas del Ministerio en los ámbitos de su competencia. Gestiona los Sistemas Administrativos de Presupuesto Público, Inversión Pública, Planeamiento Estratégico, y Endeudamiento Público, así como conduce e implementa las acciones del Sistema Administrativo de Modernización de la Gestión Pública en el Ministerio y coordina con los órganos competentes de los Gobiernos Regionales y Locales sobre aspectos relativos a la implementación de las Políticas Sectoriales. Depende jerárquicamente de la Secretaría General.

Artículo 22.- Funciones de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto

La Oficina General de Planeamiento y Presupuesto tiene las funciones específicas siguientes:

- a. Proponer a la Alta Dirección las políticas, planes, lineamientos, programas y proyectos sectoriales, presupuestos y acciones de organización y modernización de la gestión administrativa del Ministerio;
- b. Gestionar los Sistemas Administrativos de Presupuesto, Inversión Pública, Planeamiento Estratégico, y Endeudamiento Público;
- c. Conducir la formulación y evaluación de los planes y políticas del Ministerio en base a los lineamientos de política sectorial aprobados;
- d. Coordinar y supervisar la aplicación del Sistema Nacional de Programación Multianual y Gestión de Inversiones, en lo que respecta a las funciones establecidas en la normatividad vigente;
- e. Formular, monitorear y evaluar el Presupuesto del Pliego;
- f. Conducir e implementar el Sistema

Administrativo de Modernización de la Gestión Pública en el Ministerio;

g. Coordinar la ejecución de las acciones sectoriales correspondientes al proceso de descentralización en coordinación con las diferentes dependencias del Ministerio, los órganos desconcentrados, Gobiernos Regionales y Locales;

h. Orientar y promover la elaboración, actualización y difusión de los documentos de gestión institucional;

i. Emitir opinión técnica previa en lo referente a políticas, planes, presupuesto, organización y otros temas vinculados al ámbito de su competencia;

j. Coadyuvar y monitorear el desarrollo de las acciones de implementación y fortalecimiento del Sistema de Control Interno y de la Gestión de Riesgos, en el marco de la normatividad vigente;

k. Otras funciones que le encargue la Secretaría General.

Artículo 23.- Oficina General de Cooperación y Asuntos Internacionales

La Oficina General de Cooperación y Asuntos Internacionales es el órgano de asesoramiento responsable de participar en los procesos de negociaciones internacionales laborales y conducir los procesos de cooperación internacional reembolsable y no reembolsable en materia de su competencia.

Identifica, promueve, propone, programa, gestiona y evalúa las actividades en materia de cooperación internacional de conformidad con las normas vigentes. Asimismo, identifica, analiza y prioriza las demandas y ofertas de Cooperación Técnica Internacional (CTI) de su ámbito, en cumplimiento de la Política Nacional de CTI, y los documentos normativos y procesos técnicos en materia de CTI aprobados por el Ministerio de Relaciones

Exteriores. Depende jerárquicamente de la Secretaría General.

Artículo 24.- Funciones de la Oficina General de Cooperación y Asuntos Internacionales

La Oficina General de Cooperación y Asuntos Internacionales tiene las funciones específicas siguientes:

a. Asesorar a la Alta Dirección en materia de cooperación internacional reembolsable y no reembolsable y en convenios y otros acuerdos laborales internacionales;

b. Identificar, promover, programar, gestionar y evaluar las acciones de cooperación internacional reembolsable y no reembolsable, tanto gubernamental como privado, orientadas al desarrollo institucional, en coordinación con los órganos correspondientes, así como la cooperación financiera internacional en coordinación con la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto;

c. Velar por el cumplimiento de los convenios internacionales y demás obligaciones y compromisos en materia de trabajo, promoción del empleo y protección social, ratificados por el Estado Peruano, en coordinación con las áreas competentes;

d. Proponer lineamientos y procedimientos para la tramitación de las memorias, quejas de libertad sindical ante OIT, convenios y otros relacionados con la aprobación, el cumplimiento e implementación de los convenios y tratados internacionales en materia laboral; así como velar por su aplicación, en el marco de sus competencias, en coordinación con los sectores que se vinculen, cuando corresponda;

e. Brindar asistencia técnica en las negociaciones de los tratados de libre comercio, así como en los convenios de seguridad social y migración laboral, entre otros; así como asistencia técnica en los foros

y organismos internacionales en materia socio-laboral, recomendando la adhesión o separación de ellos, en coordinación con otros sectores que se vinculen, cuando corresponda;

f. Actuar como punto de contacto de los Sectores Trabajo y Promoción del Empleo con organismos e instituciones públicas o privadas, tanto nacionales como extranjeras, a fin de atender los asuntos internacionales en materia de su competencia, en coordinación con otros sectores que se vinculen, cuando corresponda;

g. Proponer los lineamientos de políticas y normas para la cooperación internacional reembolsable y no reembolsable del Ministerio, coordinando y desarrollando actividades relacionadas con el proceso de cooperación internacional reembolsable y no reembolsable, dentro del marco de las normas legales vigentes y en coordinación con el Ministerio de Relaciones Exteriores;

h. Establecer las necesidades de cooperación del Ministerio con el fin de definir las prioridades y focalizar las acciones de apoyo dentro del marco de las políticas y planes de los Sectores;

i. Formular, gestionar y realizar el seguimiento y evaluación de los proyectos y otras actividades relacionadas con la cooperación técnica, en el marco de las necesidades y prioridades de los Sectores Trabajo y Promoción del Empleo, y en coordinación con los órganos del Ministerio;

j. Gestionar, coordinar y proponer la aprobación de la tramitación de pasantías, solicitudes de expertos y servicios de voluntarios, así como la inscripción y/o renovación en el registro de Organismos No Gubernamentales de Desarrollo con los órganos responsables de instituciones de Cooperación Técnica Internacional; y,

k. Otras que le encargue la Alta Dirección.

06. ÓRGANOS DE ADMINISTRACIÓN INTERNA: ÓRGANOS DE APOYO

Artículo 25.- Órganos de Apoyo

Constituyen órganos de apoyo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo los siguientes:

06.1 Oficina General de Administración

06.2 Oficina General de Recursos Humanos

06.3 Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones

Artículo 26.- Oficina General de Administración

La Oficina General de Administración es el órgano de administración interna responsable de gestionar los Sistemas Administrativos de Abastecimiento, Tesorería, y Contabilidad para asegurar una eficiente y eficaz gestión institucional. Depende jerárquicamente de la Secretaría General.

Artículo 27.- Funciones de la Oficina General de Administración

La Oficina General de Administración tiene las funciones específicas siguientes:

a. Dirigir, coordinar y supervisar los procesos técnicos de los Sistemas Administrativos de Abastecimiento, Tesorería, y Contabilidad, de conformidad con las normas técnicas y legales de los respectivos Sistemas Administrativos;

b. Elaborar y proponer la normativa en materia de su competencia; así como aprobar las que sean de aplicación interna;

c. Expedir resoluciones en las materias de su competencia;

d. Dirigir y supervisar la formulación de los estados financieros del Ministerio;

e. Evaluar y proponer actividades de mejora de la infraestructura física del Ministerio;

f. Supervisar las acciones relativas a la

fiscalización y control previo, multas y cobranza coactiva, conforme a las normas pertinentes de la materia;

g. Proponer el Plan Anual de Contrataciones del Ministerio. Asimismo, supervisar los procesos de contrataciones, y el cumplimiento de los respectivos contratos y convenios, conforme a la normativa vigente;

h. Dirigir y supervisar el proceso de incorporación o baja, de administración de los bienes patrimoniales del Ministerio;

i. Llevar el registro y control del pago de multas impuestas por la autoridad administrativa competente en el ejercicio de su potestad sancionadora; y,

j. Otras que le encargue el (la) Secretario(a) General.

Artículo 28.- Oficina General de Recursos Humanos

La Oficina General de Recursos Humanos es el órgano de administración interna responsable de gestionar el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos del Ministerio, con la finalidad de servir a los usuarios y beneficiarios de sus actividades. Depende jerárquicamente de la Secretaría General.

Artículo 29.- Funciones de la Oficina General de Recursos Humanos

La Oficina General de Recursos Humanos tiene las funciones específicas siguientes:

a. Diseñar, proponer y ejecutar las políticas referidas a la gestión y desarrollo de los recursos humanos del Ministerio;

b. Gestionar el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos del Ministerio

c. Formular y aprobar las normas, directivas y lineamientos, en materia de recursos humanos del Ministerio;

d. Gestionar la cultura organizacional, que

promueva y fomente comportamientos transparentes, éticos y honestos del Ministerio;

e. Supervisar y controlar el cumplimiento de los beneficios de seguridad social y pensiones que correspondan personal del Ministerio;

f. Promover la motivación e integración, así como las condiciones de trabajo que garanticen la salud y seguridad ocupacional en el ámbito institucional;

g. Supervisar la formulación de las planillas de remuneraciones, pensiones y otros de la Administración Central del Ministerio;

h. Supervisar la actualización de la información relativa al Registro Nacional de Sanciones y Despidos del personal del Ministerio;

i. Elaborar y mantener actualizada la información de los sistemas de gestión de recursos humanos del Ministerio; j. Resolver los asuntos de su competencia; y,

k. Otras funciones que le asigne la Secretaría General.

Artículo 30.- Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones

La Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones es el órgano de administración interna responsable de planificar, desarrollar, implantar y gestionar sistemas de información, infraestructura tecnológica, telecomunicaciones y estadísticas, que brinden el soporte de las funciones desarrolladas por las diferentes unidades orgánicas estableciendo políticas, estándares y procedimientos. Depende jerárquicamente de la Secretaría General.

Artículo 31.- Funciones de la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones

La Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones tiene las

funciones específicas siguientes:

- a. Formular, proponer y evaluar las políticas y planes en materia de estadística y tecnologías de la información y comunicaciones en el Ministerio, en concordancia con las políticas nacionales y sectoriales;
- b. Elaborar y proponer la normativa en materia de estadística y tecnologías de información y comunicaciones;
- c. Desarrollar el planeamiento estratégico de informática, en concordancia con los objetivos trazados en el Plan Estratégico Institucional, y en función de las necesidades de la Alta Dirección y demás unidades orgánicas del Ministerio;
- d. Promover y supervisar el uso de las tecnologías de información y comunicaciones, así como, la sistematización y procesamiento de la información para la toma de decisiones;
- e. Evaluar, aprobar, priorizar y supervisar el desarrollo de proyectos y planes informáticos;
- f. Supervisar la administración del Portal Web del Ministerio;
- g. Supervisar la administración de la infraestructura tecnológica y de telecomunicaciones del Ministerio;
- h. Coordinar la prestación del asesoramiento técnico a los usuarios del Ministerio en el ámbito de su competencia;
- i. Supervisar la elaboración y actualización de las estadísticas sectoriales provenientes de registros administrativos; y,
- j. Otras funciones que le encargue la Secretaría General

07. ÓRGANOS DE LÍNEA

Artículo 32.- Órganos de Línea

Constituyen órganos de Línea del Ministerio de

Trabajo y Promoción del Empleo los siguientes:

Despacho Viceministerial de Trabajo

07.1 Dirección General de Trabajo

07.2 Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo

07.3 Dirección General de Políticas para la Promoción de la Formalización Laboral e Inspección del Trabajo

Despacho Viceministerial de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral

07.4 Dirección General de Promoción del Empleo

07.5 Dirección General del Servicio Nacional del Empleo

07.6 Dirección General de Normalización, Formación para el Empleo y Certificación de Competencias Laborales

Artículo 33.- Dirección General de Trabajo

La Dirección General de Trabajo es un Órgano de línea, responsable de proponer y ejecutar las políticas públicas y funciones sustantivas en materias socio laborales, de relaciones colectivas e individuales de trabajo, prevención y solución de conflictos laborales, asesoría y defensa legal al trabajador, responsabilidad social empresarial, seguridad social y migración laboral en el marco de su competencia. Depende jerárquicamente del Viceministro de Trabajo.

En el marco de la política del Sector, propone las normas y reglamentos, formula y, de ser el caso, emite directivas, lineamientos, mecanismos y procedimientos en el ámbito nacional, en materias socio laborales, de relaciones colectivas e individuales de trabajo, prevención y solución de conflictos laborales, asesoría y defensa legal al trabajador, responsabilidad social empresarial, seguridad social, migración laboral y administración y operación de los registros

de relaciones de trabajo, en el marco de su competencia.

Artículo 34.- Funciones de la Dirección General de Trabajo La Dirección General de Trabajo tiene las funciones específicas siguientes:

a. Formular y ejecutar la política nacional y Sectorial en materias sociolaborales, de relaciones colectivas e individuales de trabajo, prevención y solución de conflictos laborales, asesoría y defensa legal al trabajador, responsabilidad social empresarial, seguridad social y migración laboral; en coordinación con los otros niveles de gobierno y con aquellos Sectores que se vinculen;

b. Resolver los procedimientos administrativos sobre materias de su competencia, en calidad de instancia única en aquellos casos de alcance supra regional o nacional, y en calidad de instancia de revisión cuando corresponda de acuerdo a ley;

c. Formular las normas nacionales y sectoriales, lineamientos técnicos, mecanismos y procedimientos en materias de su competencia;

d. Proponer las normas nacionales y sectoriales, formula y de ser el caso, emite directivas, lineamientos técnicos, mecanismos y procedimientos en materias de su competencia;

e. Supervisar la generación de mecanismos que permitan la prevención y solución de conflictos laborales;

f. Supervisar la ejecución de mecanismos de defensa ante el incumplimiento de la normativa laboral y mecanismos alternativos de solución de conflictos en materia laboral; en aquellos casos específicos de alcance nacional o supraregional, en coordinación con los Gobiernos Regionales;

g. Promover y ejercer la coordinación en

materia de seguridad social y migración laboral;

h. Establecer, conducir, normar y supervisar los registros de carácter administrativo en las materias de su competencia, como el registro de las Empresas Administradoras y Empresas Proveedoras de Alimentos, el Registro Sindical, entre otros;

i. Supervisar la realización de estudios técnicos laborales y especializados que permitan la elaboración de propuestas de normas en materia de trabajo;

j. Formular, aprobar, ejecutar y supervisar el cumplimiento de los planes nacionales y sectoriales en las materias de su competencia;

k. Formular, ejecutar y supervisar el cumplimiento de los programas y proyectos nacionales y sectoriales en las materias de su competencia;

l. Apoyar técnicamente a la implementación, desarrollo y control de las políticas y normas nacionales y sectoriales en materias de su competencia, en coordinación con la Oficina de Descentralización;

m. Promover, coordinar y suscribir, cuando corresponda, convenios intergubernamentales y con instituciones en materias de su competencia;

n. Desarrollar mecanismos de coordinación, articulación, cooperación y otros para la implementación y control de las políticas y normas nacionales y sectoriales en materias de su competencia;

o. Supervisar, monitorear y evaluar el cumplimiento de las políticas, planes, programas y proyectos nacionales y sectoriales, así como los procesos, a nivel nacional, regional y local en materias de su competencia;

p. Centralizar la información proveniente

del ámbito regional y local en materias de su competencia, para evaluar el desempeño y logros alcanzados a nivel nacional, regional y local;

q. Coordinar con la Dirección General de Políticas para la Promoción de la Formalización Laboral e Inspección del Trabajo, para la adopción de acciones relacionadas con las materias de su competencia;

r. Coadyuvar en la coordinación con las Entidades Públicas adscritas al Sector Trabajo en materia de inspección del trabajo y seguridad social; y,

s. Otras funciones que se le asigne.

Artículo 35.- Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo

La Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo es un Órgano de línea responsable de formular las políticas públicas y funciones sustantivas orientadas a la promoción de la libertad sindical, la erradicación del trabajo forzoso, la erradicación del trabajo infantil, la igualdad de oportunidades y no discriminación, entre otros derechos fundamentales en el trabajo; así como, en materia laboral para el cumplimiento de la regulación en materia de seguridad en el trabajo. Depende jerárquicamente del Viceministro de Trabajo.

En el marco de la política del Sector, propone las normas y reglamentos, formula y de ser el caso emite directivas, lineamientos, mecanismos y procedimientos en el ámbito nacional, en materia de promoción, protección, respeto y cumplimiento de los Derechos Fundamentales, así como Seguridad y Salud en el Trabajo.

Artículo 36.- Funciones de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo

La Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo tiene las funciones

específicas siguientes:

a. Formular y ejecutar la política nacional y sectorial en materia de promoción, protección y cumplimiento de los derechos fundamentales en el ámbito laboral y seguridad y salud en el trabajo; en coordinación con los otros niveles de gobierno y con aquellos sectores que se vinculen;

b. Formular y proponer las normas nacionales y sectoriales; así como emitir las directivas, lineamientos técnicos, mecanismos y procedimientos en materia de promoción, protección y cumplimiento de los derechos fundamentales en el ámbito laboral y seguridad y salud en el trabajo;

c. Supervisar la promoción del desarrollo de una cultura de respeto en materia de promoción, protección y cumplimiento de los derechos fundamentales en el ámbito laboral y seguridad y salud en el trabajo;

d. Promover la igualdad de oportunidades y la no discriminación en el acceso, permanencia y salida del mercado de trabajo de mujeres y grupos vulnerables, bajo los enfoques transversales de género e intercultural.

e. Formular, aprobar, ejecutar y supervisar el cumplimiento de los planes nacionales y sectoriales en materia de promoción, protección y cumplimiento de los derechos fundamentales en el ámbito laboral y seguridad y salud en el trabajo;

f. Formular, ejecutar y supervisar el cumplimiento de los programas y proyectos nacionales y sectoriales en materia de promoción, protección y cumplimiento de los derechos fundamentales en el ámbito laboral y seguridad y salud en el trabajo;

g. Apoyar técnicamente a la implementación, desarrollo y control de las políticas y normas nacionales y sectoriales en materia de promoción, protección y cumplimiento de los

derechos fundamentales en el ámbito laboral y seguridad y salud en el trabajo; en coordinación con la Oficina de Descentralización;

h. Promover, participar en el proceso de negociación y suscribir convenios intergubernamentales y con instituciones, en materia de promoción, protección y cumplimiento de los derechos fundamentales en el ámbito laboral y seguridad y salud en el trabajo, cuando corresponda y conforme a la normatividad legal de la materia;

i. Desarrollar mecanismos de coordinación, articulación, cooperación y otros para la implementación y control de las políticas y normas nacionales y sectoriales en materia de promoción, protección y cumplimiento de los derechos fundamentales en el ámbito laboral y seguridad y salud en el trabajo;

j. Diseñar e impulsar normas, medidas, estrategias y mecanismos que contribuyan al ejercicio de la conciliación de la vida familiar y laboral en condiciones de igualdad;

k. Supervisar, monitorear y evaluar el cumplimiento de las políticas, planes, programas y proyectos nacionales y sectoriales, así como los procesos, a nivel nacional, regional y local: en materia de promoción, protección y cumplimiento de los derechos fundamentales en el ámbito laboral y seguridad y salud en el trabajo;

l. Centralizar la información proveniente del ámbito regional y local en materia de promoción, protección y cumplimiento de los derechos fundamentales en el ámbito laboral y seguridad y salud en el trabajo para evaluar el desempeño y logros alcanzados a nivel nacional, regional y local;

m. Dirigir, coordinar y ejecutar programas y/o proyectos en materia de promoción, protección y cumplimiento de los derechos fundamentales en el ámbito laboral, para el cumplimiento de la regulación en materia de

seguridad y salud en el trabajo;

n. Coordinar con la Dirección General de Políticas para la Promoción de la Formalización Laboral e Inspección del Trabajo, la adopción de acciones relacionadas a las materias de su competencia;

o. Coadyuvar en la coordinación con la Entidades Pública adscritas al Sector Trabajo en materia de inspección del trabajo; y,

p. Otras funciones que se le asigne.

Artículo 37.- Dirección General de Políticas para la Promoción de la Formalización Laboral e Inspección del Trabajo

La Dirección General de Políticas para la Promoción de la Formalización Laboral e Inspección del Trabajo, es un órgano de línea, responsable de proponer, supervisar, coordinar y evaluar las políticas públicas en materia de promoción de la formalización laboral, inspección del trabajo y capacitación y difusión laboral; así como participar, en la ejecución de las políticas en materia de capacitación y difusión laboral y promoción de la formalización laboral. Depende jerárquicamente del Viceministro de Trabajo.

En el marco de la política del Sector, propone las normas y documentos técnicos normativos en el ámbito nacional, en las materias de su competencia.

Artículo 38.- Funciones de la Dirección General de Políticas para la Promoción de la Formalización Laboral e Inspección del Trabajo

La Dirección General de Políticas para la Promoción de la Formalización Laboral e Inspección del Trabajo tiene las funciones específicas siguientes:

a. Formular la política nacional y sectorial en materia de promoción de la formalización laboral, inspección del trabajo, y de capacitación y difusión laboral, en coordinación con los otros niveles de gobierno y con aquellos sectores y entidades públicas y privadas que se vinculen.

b. Formular las normas nacionales y sectoriales, en materia de promoción de la formalización laboral, inspección del trabajo y de capacitación y difusión laboral en coordinación con entidades y órganos competentes.

c. Formular, supervisar y evaluar el cumplimiento de los planes nacionales y sectoriales en las materias de su competencia.

d. Formular, ejecutar y supervisar el cumplimiento de los programas y proyectos nacionales y sectoriales en las materias de su competencia.

e. Coordinar con las instancias respectivas de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo y la Dirección General de Trabajo para la incorporación de acciones de inspección del trabajo con el contenido y enfoque adecuado a las políticas de promoción y protección de los derechos fundamentales en el trabajo, y seguridad y salud en el trabajo. f. Formular y promover las estrategias, lineamientos técnicos, directivas y mecanismos en materia de promoción de la formalización laboral y capacitación y difusión laboral.

g. Apoyar técnicamente a la implementación, desarrollo y control de las políticas, planes y normas nacionales y sectoriales, en materia de promoción de la formalización laboral y capacitación y difusión laboral, en coordinación con la Oficina de Descentralización.

h. Coordinar con los órganos de línea del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, los criterios interpretativos de la normativa laboral para efectos de la capacitación y difusión laboral.

i. Promover el desarrollo de mecanismos de coordinación para el cumplimiento de las políticas y planes nacionales y sectoriales en materia de promoción de la formalización laboral, inspección del trabajo y de

capacitación y difusión laboral;

j. Proponer, promover y coordinar la suscripción de convenios intergubernamentales y con instituciones y organismos internacionales, en materia de su competencia, en coordinación con otros sectores que se vinculen.

k. Supervisar la ejecución de acciones en materia de capacitación y difusión laboral.

l. Diseñar y gestionar el sistema de monitoreo y evaluación del cumplimiento de la política nacional y sectorial en materia de promoción de la formalización laboral, inspección del trabajo y de capacitación y difusión laboral.

m. Supervisar, monitorear y evaluar el cumplimiento de las políticas y planes, nacionales y sectoriales, en materia de promoción de la formalización laboral, inspección del trabajo y de capacitación y difusión laboral, en coordinación con otros niveles de gobierno y con aquellas entidades que se vinculen, adoptando las medidas correspondientes;

n. Centralizar la data proveniente del ámbito nacional, regional y local en materia de capacitación y difusión laboral y promoción de la formalización laboral.

o. Coadyuvar en la coordinación y supervisión del funcionamiento de la Entidad Pública adscrita al Sector Trabajo en materia de inspección del trabajo.

p. Otras funciones que se le asigne.

Artículo 39.- Dirección General de Promoción del Empleo

La Dirección General de Promoción del Empleo es un órgano de línea, responsable de proponer y ejecutar las políticas públicas en materia de promoción del empleo, autoempleo; información laboral e información del mercado de trabajo. Depende jerárquicamente del Viceministro de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral.

En el marco de las políticas del Sector, emite las normas, reglamentos, lineamientos, mecanismos y procedimientos en el ámbito nacional, en materia de promoción del empleo, autoempleo, información laboral e información del mercado de trabajo, y promoción laboral para las personas con discapacidad.

Artículo 40.- Funciones de la Dirección General de Promoción del Empleo

La Dirección General de Promoción del Empleo tiene las funciones específicas siguientes:

- a. Formular, dirigir, ejecutar y coordinar las políticas nacionales y sectoriales en materia de promoción del empleo, autoempleo, información laboral e información del mercado de trabajo y promoción laboral para las personas con discapacidad, en coordinación con los otros niveles de gobierno y con aquellos Sectores que se vinculen;
- b. Formular las normas nacionales y sectoriales en materia de promoción del empleo, autoempleo, información laboral e información del mercado de trabajo y promoción laboral para las personas con discapacidad;
- c. Formular y aprobar lineamientos técnicos, directivas, mecanismos y procedimientos en materias de promoción del empleo, autoempleo, información laboral e información del mercado de trabajo y promoción laboral para las personas con discapacidad;
- d. Formular, ejecutar, evaluar y supervisar el cumplimiento de los planes, programas y proyectos nacionales y sectoriales en materia de promoción del empleo, autoempleo, información laboral e información del mercado de trabajo y promoción laboral para las personas con discapacidad, en coordinación con los otros niveles de gobierno y con aquellos Sectores que se vinculen;
- e. Establecer, conducir y supervisar

los sistemas de registro de carácter administrativo en materia de promoción del empleo, autoempleo y promoción laboral para las personas con discapacidad, así como supervisar su cumplimiento;

- f. Apoyar técnicamente a los gobiernos regionales y locales en la implementación, desarrollo y control de las políticas, planes, programas, proyectos y normas nacionales y sectoriales en materia de promoción del empleo, autoempleo, información del mercado de trabajo y promoción laboral para las personas con discapacidad, en coordinación con la Oficina de Descentralización;
- g. Desarrollar mecanismos de coordinación, articulación, cooperación y otros para la implementación y control de políticas, planes, programas, proyectos y normas nacionales y sectoriales en materias de promoción del empleo, autoempleo, información del mercado de trabajo y promoción laboral para las personas con discapacidad;
- h. Analizar y sistematizar la información proveniente del ámbito regional y local en materias de promoción del empleo, autoempleo, información del mercado de trabajo y promoción laboral para las personas con discapacidad, proveniente del ámbito regional y local;
- i. Realizar investigaciones, estudios sociolaborales y la aplicación de encuestas y otros instrumentos estadísticos en relación a la oferta y la demanda laboral y coordinar un sistema de difusión sobre la situación del mercado laboral y su vinculación con otros mercados;
- j. Promover, participar en el proceso de negociación y suscribir, cuando corresponda y conforme a la normatividad legal de la materia, convenios intergubernamentales y con instituciones, para la promoción del empleo y para la generación de información

de trabajo y su difusión, en coordinación con aquellos Sectores que se vinculen;

k. Difundir los resultados sectoriales en materias de promoción del empleo, autoempleo e información laboral e información del mercado de trabajo y promoción laboral para las personas con discapacidad;

l. Supervisar, monitorear y evaluar el cumplimiento de las políticas, normas, lineamientos técnicos, directivas, mecanismos, planes, programas y proyectos nacionales y sectoriales, así como los procesos en materia de promoción del empleo, autoempleo, información del mercado de trabajo y promoción laboral para las personas con discapacidad; y,

m. Otras funciones que se le asigne.

Artículo 41.- Dirección General del Servicio Nacional del Empleo

La Dirección General del Servicio Nacional del Empleo es el órgano de línea responsable de proponer, ejecutar, dirigir y evaluar las políticas, planes, lineamientos, directivas y proyectos de los servicios en materia de intermediación laboral pública y privada. Asimismo, propone, dirige, coordina y supervisa las políticas, planes, lineamientos, directivas y proyectos para la articulación de los servicios de promoción del empleo, empleabilidad y emprendimiento que se prestan a nivel nacional a través de la Red del Servicio Nacional del Empleo. Depende jerárquicamente del Viceministerio de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral.

Artículo 42.- Funciones de la Dirección General del Servicio Nacional del Empleo

La Dirección General del Servicio Nacional del Empleo tiene las funciones específicas siguientes:

a. Formular las políticas nacionales y sectoriales, y establecer y regular los lineamientos, metodologías, estándares y

criterios técnicos para la implementación, seguimiento y evaluación de las políticas y sus instrumentos en materia de intermediación laboral pública y privada, así como, la articulación de los servicios de la Red del Servicio Nacional del Empleo, en el marco de los espacios de articulación intergubernamental vigentes en el Sector Trabajo y Promoción del Empleo;

b. Formular y proponer planes, programas y proyectos, en el marco de las políticas nacionales y sectoriales, identificando las estrategias que procuren la convergencia de los objetivos nacionales, regionales y locales para su implementación, en materia de intermediación laboral y articulación de la Red del Servicio Nacional de Empleo, en el marco de los lineamientos de descentralización del sector;

c. Dirigir, proponer, coordinar, supervisar y evaluar la articulación intersectorial e intergubernamental de los servicios derivados de los planes, programas y proyectos en materia de promoción del empleo, empleabilidad y emprendimiento, como componentes de la Red Servicio Nacional del Empleo, y en el marco de los espacios de articulación intergubernamental vigentes en el Sector Trabajo y Promoción del Empleo;

d. Coordinar y articular el desarrollo de las intervenciones en materia de promoción del empleo, empleabilidad y emprendimiento a cargo de órganos y unidades orgánicas del ministerio en el territorio, en coordinación con la Oficina de Descentralización, así como, diseñar y proponer los mecanismos y documentos normativos pertinentes;

e. Coordinar, proponer y evaluar convenios de cooperación interinstitucional e intergubernamental con entidades públicas y/o instituciones privadas del ámbito nacional e internacional, en materia de su competencia, en coordinación con los órganos del sector

competentes;

f. Dirigir, monitorear y supervisar el cumplimiento del marco normativo establecido para la prestación descentralizada de los servicios de intermediación laboral, así como el funcionamiento de la Red del Servicio Nacional del Empleo;

g. Brindar asistencia técnica y promover el desarrollo de capacidades en los diferentes niveles de gobierno para la implementación de instrumentos técnicos y normativos en materia intermediación laboral pública y privada, procesos de provisión de los servicios de empleo, empleabilidad y emprendimiento de la red del Servicio Nacional del Empleo, en coordinación con la Oficina de Descentralización;

h. Formular documentos normativos que orienten la conformación y funcionamiento de las unidades prestadoras de servicios de empleo, empleabilidad y emprendimiento, así como, la operatividad de la Red del Servicio Nacional del Empleo;

i. Gestionar y regular el sistema de información de la Red del Servicio Nacional del Empleo;

j. Coordinar, proponer y supervisar los mecanismos de articulación entre la Red del Servicio Nacional del Empleo y las instituciones que brinden servicios de vinculación para la colocación laboral;

k. Establecer, conducir y supervisar los sistemas de registro de carácter administrativo en materia de su competencia;

l. Emitir opinión técnica en el ámbito de su competencia; y,

m. Otras funciones que se le asigne.

Artículo 43.- Dirección General de Normalización, Formación para el Empleo y Certificación de Competencias Laborales

La Dirección General de Normalización, Formación para el Empleo y Certificación de Competencias Laborales es un órgano de línea, responsable de formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, evaluar y supervisar las políticas públicas en materia de formación profesional, en lo que se refiere a capacitación laboral (para el trabajo, que comprende competencias cognitivas, técnicas, socioemocionales y digitales), reconversión laboral y formación continua en las empresas; así como en materia de modalidades formativas laborales; orientación vocacional/profesional e información ocupacional; normalización y certificación de competencias laborales y desarrollo de los recursos humanos. Depende jerárquicamente del Viceministro de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral.

En el marco de la política del Sector, emite las normas, lineamientos técnicos, mecanismos y procedimientos en el ámbito nacional y sectorial, en materia de formación profesional, en lo que se refiere a capacitación laboral (para el trabajo, que comprende competencias cognitivas, técnicas, socioemocionales y digitales), reconversión laboral y formación continua en las empresas; así como en materia de modalidades formativas laborales; orientación vocacional/profesional e información ocupacional; normalización y certificación de competencias laborales y desarrollo de los recursos humanos.

Artículo 44.- Funciones de la Dirección General de Normalización, Formación para el Empleo y Certificación de Competencias Laborales

La Dirección General de Normalización, Formación para el Empleo y Certificación de Competencias Laborales tiene las funciones específicas siguientes:

a. Formular, ejecutar y supervisar las políticas nacionales y sectoriales en materia de formación profesional, en lo que se refiere a capacitación laboral, reconversión laboral y formación continua en las empresas, así como en materia de modalidades formativas

laborales; orientación vocacional/profesional e información ocupacional; normalización y certificación de competencias laborales y desarrollo de los recursos humanos, en coordinación con los otros niveles de gobierno y con aquellos sectores que se vinculen;

b. Formular las normas nacionales y sectoriales, lineamientos técnicos, directivas, mecanismos y procedimientos en el ámbito nacional y sectorial en materia de formación profesional, en lo que se refiere a capacitación laboral, reconversión laboral y formación continua en las empresas, así como en materia de modalidades formativas laborales; orientación vocacional/ profesional e información ocupacional; normalización y certificación de competencias laborales y desarrollo de los recursos humanos; y para la administración de los sistemas de registros de carácter administrativos en materia de su competencia a nivel nacional;

c. Aprobar instrumentos y lineamientos técnicos, mecanismos y procedimientos en el ámbito nacional y sectorial en materias de formación profesional, en lo que se refiere a capacitación laboral, reconversión laboral y formación continua en las empresas, así como en materia de modalidades formativas laborales; orientación vocacional/profesional e información ocupacional; normalización y certificación de competencias laborales y desarrollo de los recursos humanos; y para la administración de los sistemas de registros de carácter administrativos en materia de su competencia a nivel nacional así como hacer cumplir el marco normativo relacionado con el ámbito de su competencia;

d. Formular y supervisar el cumplimiento de los planes nacionales y sectoriales en materia de su competencia;

e. Formular, dirigir, coordinar y supervisar el cumplimiento de los programas y proyectos nacionales y sectoriales en materia de su

competencia;

f. Establecer, administrar y supervisar los sistemas de registro de carácter administrativo en materia de su competencia;

g. Apoyar técnicamente a la implementación, desarrollo y control de las políticas y normas nacionales y sectoriales en materia de formación profesional, en lo que se refiere a capacitación laboral, reconversión laboral y formación continua en las empresas, así como en materia de modalidades formativas laborales; orientación vocacional/ profesional e información ocupacional; normalización y certificación de competencias laborales y desarrollo de los recursos humanos, en coordinación con la Oficina de Descentralización, según corresponda;

h. Promover y desarrollar mecanismos de coordinación, articulación, cooperación y otros para la implementación y control de políticas y normas nacionales y sectoriales; así como, instrumentos técnicos en materia de formación profesional, en lo que se refiere a capacitación laboral, reconversión laboral y formación continua en las empresas, así como en materia de modalidades formativas laborales; orientación vocacional/profesional e información ocupacional; normalización y certificación de competencias laborales y desarrollo de los recursos humanos, a nivel nacional;

i. Supervisar, monitorear y evaluar el cumplimiento de las políticas, planes, programas y proyectos nacionales y sectoriales, así como los procesos en materia de formación profesional, en lo que se refiere a capacitación laboral, reconversión laboral y formación continua en las empresas, así como en materia de modalidades formativas laborales; orientación vocacional/profesional e información ocupacional; normalización y certificación de competencias laborales y desarrollo de los recursos humanos;

j. Sistematizar la información proveniente del ámbito regional y local en materia de formación profesional, en lo que se refiere a capacitación laboral, reconversión laboral y formación continua en las empresas, así como en materia de modalidades formativas laborales; orientación vocacional/profesional e información ocupacional; normalización y certificación de competencias laborales y desarrollo de los recursos humanos;

k. Promover, participar en el proceso de negociación y suscribir, cuando corresponda y conforme a la normatividad legal de la materia, convenios intergubernamentales e interinstitucionales, en materia de formación profesional, en lo que se refiere a capacitación laboral, reconversión laboral y formación continua en las empresas, así como en materia de modalidades formativas laborales; orientación vocacional/profesional e información ocupacional; normalización y certificación de competencias laborales y desarrollo de los recursos humanos;

l. Proponer y desarrollar investigaciones y estudios en materia de su competencia, así como difundir sus resultados; m. Resolver en instancia de apelación o de revisión los procedimientos administrativos en materias de su competencia, que se determinen por norma legal o reglamentaria;

n. Diseñar, conducir y supervisar los sistemas funcionales en materia de su competencia;

o. Otras funciones que se le asigne.

08. ÓRGANO DESCONCENTRADO

Artículo 45.- Órganos Desconcentrados

Constituye órgano desconcentrado del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo el siguiente:
08.1 Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima Metropolitana

Artículo 46.- Dirección Regional de Trabajo y

Promoción del Empleo de Lima Metropolitana

La Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima Metropolitana, es un órgano desconcentrado del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, que ejerce sus funciones en el ámbito de Lima Metropolitana, y es la encargada de ejecutar las acciones de política emitidas por los órganos centrales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en concordancia con la política del Estado y con los planes sectoriales y regionales en materia de trabajo, inspección del trabajo y promoción del empleo.

Artículo 47.- Funciones de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima Metropolitana

La Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima Metropolitana tiene las funciones específicas siguientes:

a. Ejecutar las acciones de política en materia de trabajo y promoción del empleo en concordancia con la política del Estado y los planes sectoriales y regionales;

b. Promover el diálogo y la concertación con las organizaciones representativas de los trabajadores, empleadores y Sectores de la sociedad vinculados, en materia de trabajo, tales como los procesos de negociación colectiva en el Sector privado; promoción del empleo y formación profesional;

c. Promover mecanismos de prevención y solución de conflictos laborales, difusión de la normativa, defensa legal y asesoría gratuita del trabajador;

d. Conducir y ejecutar los procedimientos de supervisión, control e inspección de las normas de trabajo y promoción del empleo, aplicando las sanciones que correspondan de acuerdo a ley en el ámbito de su competencia;

e. Conducir y ejecutar acciones en materia de promoción y protección de los derechos

fundamentales, seguridad y salud en el trabajo y bienestar social, concertando con entidades públicas y privadas, así como con organizaciones representativas de la región. Del mismo modo, hacer cumplir las normas de prevención y de protección contra riesgos ocupacionales;

f. Dirigir y ejecutar en el ámbito regional la política nacional de promoción del empleo, capacitación y formación profesional, promoviendo la normalización y certificación de competencias laborales;

g. Elaborar y difundir información en materia de trabajo y promoción del empleo; h. Promover la igualdad de oportunidades en el acceso al empleo;

i. Fomentar la formación profesional de los recursos humanos de las empresas de la región como un mecanismo de mejoramiento de los ingresos, la productividad y competitividad a través de actividades de capacitación, provisión de información y transferencia tecnológica;

j. Coordinar la oferta de formación profesional y los programas de orientación laboral y ocupacional que brindan las entidades públicas y privadas; asimismo, supervisar los sistemas de intermediación laboral en la región y su articulación con el sistema de formación profesional;

k. Resolver como Instancia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo, los procedimientos administrativos y los recursos impugnatorios de su competencia sobre materias de trabajo y promoción del empleo, en el marco de la normativa vigente;

l. Resolver en condición de árbitro obligatorio, dentro del alcance regional o local, conforme a la normatividad vigente;

m. Llevar los registros administrativos en el ámbito de su competencia, en aplicación de

la normativa vigente, entre ellos, el Registro Sindical del Sector Público y del Sector Privado; y,

n. Cumplir otras funciones que le sean asignadas en el marco de la normativa vigente.

1824376-2

Aprueban Norma Técnica denominada “Norma que regula el proceso de contratación de personal administrativo, bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276, en las sedes administrativas de las Direcciones Regionales de Educación, Unidades de Gestión Educativa Local, Instituciones Educativas, Institutos y Escuelas de Educación Superior Públicos”

RESOLUCIÓN VICEMINISTERIAL N° 287-2019-MINEDU

Lima, 15 de noviembre de 2019

VISTOS

El Expediente N° 0193730-2019, los informes técnicos contenidos en el referido expediente, el Informe N° 01444-2019-MINEDU/SG-OGAJ de la Oficina General de Asesoría Jurídica, y;

CONSIDERANDO

Que, conforme a lo dispuesto por el artículo 79 de la Ley N° 28044, Ley General de Educación, en adelante la Ley, el Ministerio de Educación es el órgano del Gobierno Nacional que tiene por finalidad definir, dirigir y articular la política de educación, cultura, recreación y deporte, en concordancia con la política general del Estado;

Que, el literal h) del artículo 80 de la Ley establece como función del Ministerio de Educación, definir las políticas sectoriales de personal, programas de mejoramiento del personal directivo, docente y administrativo del sector e implementar la Carrera Pública Magisterial;

Que, el literal d) del artículo 173 del Reglamento

de Organización y Funciones del Ministerio de Educación, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2015-MINEDU, establece que la Dirección General de Calidad de la Gestión Escolar tiene la función de formular documentos normativos y brindar asistencia técnica para orientar la creación y racionalización de plazas, selección, formación y desempeño del personal administrativo de las instituciones educativas, en el marco del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos;

Que, a su vez, el literal e) del artículo 169 del precitado Reglamento establece que la Dirección de Apoyo a la Gestión Educativa Descentralizada, dependiente de la Dirección General de Gestión Descentralizada, tiene la función de formular documentos normativos y brindar asistencia técnica para orientar la creación y racionalización de plazas, selección, formación y desempeño del personal administrativo de las Direcciones Regionales de Educación, o las que hagan sus veces, y de las Unidades de Gestión Educativa Local, así como la elaboración de documentos de

gestión, en el marco del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos;

Que, conforme a la Resolución Viceministerial N° 282-2019-MINEDU, se asigna a la Dirección General de Educación Técnico-Productiva y Superior Tecnológica y Artística, a través de la Dirección de Servicios de Educación Técnico-Productiva y Superior Tecnológica y Artística, y de la Dirección de Gestión de Instituciones de Educación Técnico-Productiva y Superior Tecnológica y Artística, en materia de personal administrativo, la función de formular, proponer, supervisar y evaluar políticas, documentos normativos y estrategias para la mejora del personal administrativo de las instituciones de educación técnico-productiva, superior tecnológica y artística;

Que, asimismo, a través de la precitada Resolución Viceministerial, se asigna a la Dirección General de Desarrollo Docente, a través de la Dirección de Formación Inicial Docente, en materia de personal administrativo, la función de formular, proponer, supervisar y evaluar políticas, documentos normativos y estrategias para la mejora del personal administrativo de las instituciones de educación superior pedagógica;

Que, considerando las funciones antes señaladas, a través del Oficio N° 00531-2019-MINEDU/VMGIDIGC, la Dirección General de Calidad de la Gestión Escolar remitió al Despacho Viceministerial de Gestión Institucional el Informe N° 00262-2019-MINEDU/VMGIDIGC-DIF, el cual fue complementado con el Informe N° 00279-2019-MINEDU/VMGI-DIGC-DIF; suscritos por la Dirección de Fortalecimiento de la Gestión Escolar, la Dirección de Apoyo a la Gestión Educativa Descentralizada, la Dirección de Formación Inicial Docente, la Dirección de Servicios de Educación Técnico Productiva y Superior Tecnológica y Artística, la Dirección General de Calidad de la Gestión Escolar, la Dirección General de Gestión Descentralizada, la Dirección General de Desarrollo Docente y la Dirección General de Educación Técnico-Productiva y Superior Tecnológica y Artística; a través de los cuales se

sustenta la necesidad de aprobar la “Norma que regula el proceso de contratación de personal administrativo, bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276, en las sedes administrativas de las Direcciones Regionales de Educación, Unidades de Gestión Educativa Local, Instituciones Educativas, Institutos y Escuelas de Educación Superior Públicos”;

Que, asimismo, en el Informe N° 00262-2019-MINEDU/VMGI-DIGC-DIF, se solicita la derogación de la Norma Técnica denominada “Normas para el proceso de contratación de personal administrativo en las sedes administrativas de las DRE/UGEL, Instituciones Educativas, Institutos y Escuelas de Educación Superior Públicos, y de profesionales de la salud”, aprobada por el artículo 2 de la Resolución de Secretaría General N° 346-2016-MINEDU;

Que, de acuerdo al literal a) del numeral 2.2 del artículo 2 de la Resolución Ministerial N° 735-2018-MINEDU, se delega en el Viceministro de Gestión Institucional del Ministerio de Educación, entre otras facultades y atribuciones, la de emitir y aprobar los actos resolutivos que aprueban, modifican o dejan sin efecto los Documentos Normativos del Ministerio de Educación en el ámbito de su competencia conforme a lo dispuesto en el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Educación;

Con el visado del Despacho Viceministerial de Gestión Pedagógica, de la Secretaría General, de la Secretaría de Planificación Estratégica, de la Dirección General de Calidad de la Gestión Escolar, de la Dirección General de Gestión Descentralizada, de la Dirección General de Desarrollo Docente, de la Dirección General de Educación Técnico-Productiva y Superior Tecnológica y Artística, de la Oficina General de Recursos Humanos, y de la Oficina General de Asesoría Jurídica;

De conformidad con lo establecido en el Decreto Ley N° 25762, Ley Orgánica del Ministerio de Educación, modificado por la Ley N° 26510; en el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Educación, aprobado con Decreto Supremo N°

001-2015-MINEDU; y en virtud a las facultades delegadas mediante Resolución Ministerial N° 735-2018-MINEDU y sus modificatorias;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Derogar la Norma Técnica denominada "Normas para el proceso de contratación de personal administrativo en las sedes administrativas de las DRE/ UGEL, Instituciones Educativas, Institutos y Escuelas de Educación Superior Públicos, y de profesionales de la salud", aprobada por el artículo 2 de la Resolución de Secretaría General N° 346-2016-MINEDU.

Artículo 2.- Aprobar la Norma Técnica denominada "Norma que regula el proceso de contratación de personal administrativo, bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276, en las sedes administrativas de las Direcciones Regionales de Educación, Unidades de Gestión Educativa Local, Instituciones Educativas, Institutos y Escuelas de Educación Superior Públicos"; la misma que, como anexo, forma parte de la presente resolución.

Artículo 3.- Disponer la publicación de la presente resolución y su anexo en el Sistema de Información Jurídica de Educación (SIJE), ubicado en el portal institucional del Ministerio de Educación (www.gob.pe/minedu), el mismo día de la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano". Regístrese, comuníquese y publíquese.
GUIDO ALFREDO ROSPIGLIOSI GALINDO
Viceministro de Gestión Institucional

1827758-1

Aprueban el “Plan de Acción de cumplimiento de los derechos de las trabajadoras y los trabajadores del hogar 2019 - 2021, en el marco de la implementación del Convenio 189 de la OIT”

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 284-2019-TR

Lima, 21 de noviembre de 2019

VISTOS

El Informe Técnico N° 77-2019- MTPE/2/15.1 de la Dirección de Promoción y Protección de los Derechos Fundamentales Laborales y el Oficio N° 629-2019-MTPE/2/15 de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, el Informe Técnico N° 195-2019-MTPE/4/9.1 de la Oficina de Planeamiento e Inversiones y el Memorando N° 1296-2019-MTPE/4/9 de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, y el Informe N° 2730-2019- MTPE/4/8 de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO

Que, el artículo 23 de la Constitución Política del Perú establece que el trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan;

Que, el artículo 3 del Convenio N° 189 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, establece que todo Miembro deberá adoptar medidas para asegurar la promoción y la protección efectivas de los derechos humanos de dichos trabajadores; Que, habiendo sido ratificado por el Perú con fecha 26 de noviembre de 2018, el citado convenio entrará en vigencia en nuestro

país el 26 de noviembre de 2019;

Que, de conformidad con el numeral 22.2 del artículo 22 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y sus modificatorias, corresponde a los Ministerios, como responsables de los sectores del Estado, diseñar, establecer, ejecutar y supervisar las políticas nacionales y sectoriales, asumiendo la rectoría respecto de ellas; Que, el numeral 23.1 del artículo 23 de la referida ley establece que son funciones generales de los Ministerios:

i) formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar la política nacional y sectorial bajo su competencia, aplicable a todos los niveles de gobierno; ii) aprobar las disposiciones normativas que les correspondan; iii) cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad sancionadora correspondiente; iv) coordinar la defensa judicial de las entidades de su Sector; y, v) realizar seguimiento respecto del desempeño y logros alcanzados a nivel nacional, regional y local, y tomar las medidas correspondientes;

Que, de conformidad con el artículo 5 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y sus modificatorias, este Ministerio es el organismo rector en materia de trabajo y promoción del empleo y ejerce competencia exclusiva y excluyente

respecto de otros niveles de gobierno en todo el territorio nacional, entre otros, para formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales en materia de derechos fundamentales en el ámbito laboral;

Que, el numeral 7.2 del artículo 7 de la mencionada ley establece que el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo tiene como una de sus funciones exclusivas la de elaborar, aprobar y supervisar el cumplimiento de los planes nacionales y sectoriales, así como los programas o proyectos nacionales en las materias de su competencia;

Que, mediante Resolución Ministerial N° 342-2018- TR se crea el grupo de trabajo de naturaleza temporal denominado Mesa de Trabajo para la elaboración y seguimiento del “Plan de Acción de cumplimiento de los derechos de las trabajadoras y los trabajadores del hogar 2019–2021, en el marco de la implementación del Convenio 189 de la OIT” con el objeto de coadyuvar a la mejora de las condiciones laborales de este colectivo;

Que, según lo señalado por la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo en el documento de vistos, el citado grupo de trabajo ha aprobado la propuesta de “Plan de Acción de cumplimiento de los derechos de las trabajadoras y los trabajadores del hogar 2019–2021, en el marco de la implementación del Convenio 189 de la OIT”, el cual contiene, entre otros, las acciones que los órganos, unidades orgánicas, programas y entidades adscritas del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo deben implementar para mejorar el cumplimiento de los derechos laborales e incrementar la cobertura de seguridad social de los/as trabajadores/as del hogar;

Que, en tal sentido, corresponde emitir el acto de administración interna que apruebe la propuesta de “Plan de Acción de cumplimiento de los derechos de las trabajadoras y los trabajadores del hogar 2019–2021, en el marco de la implementación del Convenio 189 de la OIT”;

Con las visaciones del Despacho Viceministerial de Trabajo, de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, y de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 8) del artículo 25 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y sus modificatorias; la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y sus modificatorias; y el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR, y su modificatoria;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Objeto

Apruébase el “Plan de Acción de cumplimiento de los derechos de las trabajadoras y los trabajadores del hogar 2019–2021, en el marco de la implementación del Convenio 189 de la OIT”, el que como anexo forma parte integrante de la presente resolución ministerial.

Artículo 2.- Ejecución

Dispónese que los órganos, unidades orgánicas, programas y entidades adscritas al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo implementen las acciones previstas en el “Plan de Acción de cumplimiento de los derechos de las trabajadoras y los trabajadores del hogar 2019–2021, en el marco de la implementación del Convenio 189 de la OIT”, en el marco de sus competencias y funciones.

Artículo 3.- Supervisión y monitoreo

La supervisión y el monitoreo del “Plan de Acción de cumplimiento de los derechos de las trabajadoras y los trabajadores del hogar 2019–2021, en el marco de la implementación del Convenio 189 de la OIT” corresponde a la Dirección de Promoción y Protección de los Derechos Fundamentales Laborales de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud del Trabajo del

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Para efectos de dar cumplimiento con lo dispuesto en el literal f) del artículo 3 de la Resolución Ministerial N° 342- 2018-TR, los órganos, unidades orgánicas, programas y entidades adscritas al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, involucradas en la implementación del plan de acción, deben reportar a dicha unidad orgánica el cumplimiento de las acciones que les corresponden, con una periodicidad semestral.

Artículo 4.- Financiamiento

La implementación del “Plan de Acción de cumplimiento de los derechos de las trabajadoras y los trabajadores del hogar 2019–2021, en el marco de la implementación del Convenio 189 de la OIT” se financia con el presupuesto institucional autorizado de las entidades involucradas en su ejecución, sin generar gastos adicionales al Tesoro Público.

Artículo 5.- Publicación

Disponer la publicación de la presente resolución ministerial y su anexo adjunto en la página web del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe) el mismo día de la publicación de la presente resolución ministerial en el Diario Oficial El Peruano, siendo responsable de dicha acción el Jefe de la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SYLVIA E. CÁCERES PIZARRO

Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo

1829652-1

Aprueban la Directiva General N° 003-2019- MTPE/3/18 “Lineamientos para la Gestión de la Información del Servicio Nacional del Empleo”

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 286-2019-TR

Lima, 21 de noviembre de 2019

VISTOS

El Oficio N° 1466-2019-MTPE/3/18 de la Dirección General del Servicio Nacional del Empleo, el Memorando N° 1204-2019-MTPE/4/9 de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, el Memorando N° 252-2019- MTPE/4/13 de la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones, y el Informe N° 2725- 2019-MTPE/4/8 de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y

CONSIDERANDO

Que, conforme a lo establecido en el literal b) del numeral 23.1 del artículo 23 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y sus modificatorias, son funciones generales de los Ministerios aprobar las disposiciones normativas que les corresponden;

Que, el acápite 3.2 de la Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública, aprobada por Decreto Supremo N° 004-2013-PCM, determina como uno de sus pilares centrales el “Sistema de información, seguimiento, evaluación y gestión del conocimiento”;

Que, los literales k) y l) del artículo 71 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2014-TR, y su modificatoria, establecen que son competencias de la Dirección General del Servicio Nacional del Empleo analizar y sistematizar la información proveniente del ámbito regional y local, así como

difundir los resultados sectoriales en materia de su competencia;

Que, según el documento de vistos, la Dirección General del Servicio Nacional del Empleo, en el marco de sus competencias, sustenta la necesidad de contar con una directiva de gestión de la información bajo un enfoque por resultados que permita realizar análisis de estadísticas y esbozar resultados que ayuden a la toma de decisiones;

Que, en tal sentido, resulta necesario emitir el acto de administración interna que apruebe una directiva que contenga los lineamientos para la Gestión de la Información del Servicio Nacional del Empleo;

Con las visaciones del Despacho Viceministerial de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral, de la Dirección General del Servicio Nacional del Empleo, de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, de la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones, y de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 25 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y sus modificatorias; la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y sus modificatorias; la Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública, aprobada mediante Decreto Supremo 004-2013-PCM; y el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo,

aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2014-TR, y su modificatoria;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Objeto

Apruébase la Directiva General N° 003-2019-MTPE/3/18 denominada "Lineamientos para la Gestión de la Información del Servicio Nacional del Empleo" que como anexo forma parte integrante de la presente resolución ministerial.

Artículo 2.- Derogación

Derógase el numeral 6.4.4 de la Directiva General 001-2016- MTPE/3/18, denominada "Lineamientos para la constitución y el funcionamiento del Centro de Empleo y su integración a la Red Nacional del Servicio Nacional del Empleo", aprobada mediante Resolución Ministerial N° 094-2016-TR.

Artículo 3.- Publicación

Disponer la publicación de la presente resolución ministerial y su anexo adjunto en la página web del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe) el mismo día de la publicación de la presente resolución ministerial en el Diario Oficial El Peruano, siendo responsable de dicha acción el Jefe de la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SYLVIA E. CÁCERES PIZARRO

Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo

1829709-1

Resolución Suprema que crea la Comisión Multisectorial de naturaleza temporal para la elaboración del informe técnico que contenga la determinación de los criterios para establecer las cuantías indemnizatorias que debe pagar el empleador por el incumplimiento del deber de prevención que causa un daño al trabajador que no está sujeto al Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo

RESOLUCIÓN SUPREMA N° 012-2019-TR

Lima, 29 de noviembre de 2019

CONSIDERANDO

Que, el artículo 7 de la Constitución Política del Perú establece que todas las personas tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad, así como el deber de contribuir a su promoción y defensa; además, la Norma Fundamental establece en su artículo 23 que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad de las personas;

Que, el inciso 5.1 del artículo 5 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y sus modificatorias, establece que el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo es el organismo rector en materia de trabajo y promoción del empleo y ejerce competencia exclusiva y excluyente respecto a otros niveles de gobierno en todo el territorio nacional para formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales, en materia de seguridad y salud en el trabajo, entre otras;

Que, la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, y su modificatoria, así como su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2012-TR y sus modificatorias, tienen como objetivo promover una cultura de prevención de riesgos laborales en el país, sobre la base del deber de prevención de los empleadores, el rol de fiscalización y control del Estado, así como la participación de los trabajadores y sus organizaciones sindicales, quienes, a través del diálogo social, velan por la promoción, difusión y cumplimiento de la normativa sobre la materia;

Que, el artículo 53 de la referida ley establece que el incumplimiento por el 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; y cuando, producto de la vía inspectiva, se haya comprobado fehacientemente el daño a alguna persona;

Que, el cuarto párrafo del artículo 95 del Reglamento de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 005-

2012- TR y sus modificatorias, determina que, en el caso de los trabajadores que no están sujetos al Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo, la Autoridad Inspectiva de Trabajo emite resolución con base al examen pericial y al expediente de inspección, declarando el daño y determinando la indemnización sobre la base de una tabla de indemnización por daño que será aprobada mediante resolución ministerial;

Que, la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del mencionado reglamento prevé la creación de una comisión multisectorial con el objeto de determinar los criterios para establecer las cuantías indemnizatorias establecidas en el artículo 95 de la misma norma; así, dichas indemnizaciones se harán efectivas luego de la expedición y publicación de la resolución ministerial a que hace referencia el precitado artículo;

Que, el artículo 35 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y sus modificatorias, dispone que las comisiones del Poder Ejecutivo son órganos que se crean para cumplir con las funciones de seguimiento, fiscalización, propuesta o emisión de informes, que deben servir de base para las decisiones de otras entidades; Que, el numeral 2 del artículo 36 de la referida ley establece que la constitución de una comisión multisectorial temporal se realiza mediante resolución suprema refrendada por el Presidente del Consejo de Ministros y los ministros de los sectores involucrados;

Que, en ese contexto, es necesario emitir la resolución suprema que apruebe la creación de una comisión multisectorial que tenga a su cargo la elaboración del informe técnico que contenga la determinación de los criterios para establecer las cuantías indemnizatorias que debe pagar el empleador por el incumplimiento del deber de prevención que causa un daño al trabajador que no está sujeto al Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo;

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N°

29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y sus modificatorias; la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y sus modificatorias; la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, y su modificatoria, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-2012-TR y sus modificatorias;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Creación y objeto

Créase la Comisión Multisectorial de naturaleza temporal, dependiente del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, con el objeto de elaborar el informe técnico que contenga la determinación de los criterios para establecer las cuantías indemnizatorias que se debe pagar por el incumplimiento del deber de prevención que causa un daño al o la trabajadora que no está sujeta al Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo en el sector privado y público.

Artículo 2.- Conformación

2.1. La Comisión Multisectorial está conformada por los siguientes integrantes titulares:

- a) El/la Director/a General de Políticas de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, quien preside la Comisión Multisectorial;
- b) Un/a representante del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, quien ejerce la Secretaría Técnica de la Comisión Multisectorial, en concordancia con lo establecido en el artículo 7 de la presente Resolución Suprema;
- c) Un/a (1) representante del Ministerio de Salud;
- d) Un/a (1) representante de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral–SUNAFIL;
- e) Un/a (1) representante del Seguro Social de Salud–ESSALUD;
- f) Un/a (1) representante del Instituto Nacional de Salud–INS;

g) Un/a (1) representante de la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR;

2.2. Cada integrante titular de la Comisión Multisectorial cuenta con una representación alterna quien asistirá a las reuniones en caso de ausencia de la representación titular.

2.3. Quienes integren la Comisión Multisectorial ejercen su cargo ad honórem.

Artículo 3.- Designación de representantes

Las representaciones titulares y alternas se designan mediante comunicación escrita dirigida a la Presidencia de la Comisión Multisectorial, dentro del plazo de cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de la publicación de la presente Resolución Suprema en el Diario Oficial El Peruano.

Artículo 4.- Función

La Comisión Multisectorial tiene como función elaborar el informe técnico que contenga los criterios para establecer las cuantías indemnizatorias que debe pagar el empleador por el incumplimiento del deber de prevención que causa un daño al trabajador que no está sujeto al Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo.

Artículo 5.- Colaboración, asesoramiento y apoyo

La Comisión Multisectorial, con previo acuerdo de sus miembros, puede solicitar la colaboración, asesoramiento, apoyo, opinión y aporte técnico de entidades públicas y/o privadas, para lo cual puede convocar a los especialistas e instituciones que considere pertinentes para la consecución de sus fines en calidad de invitados.

Artículo 6.- Instalación

La Comisión Multisectorial se instala dentro de los diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente de la publicación de la presente Resolución Suprema en el Diario Oficial El Peruano.

Artículo 7.- Secretaría

Técnica El/la Director/a General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ejerce la Secretaría Técnica de la Comisión Multisectorial.

Artículo 8.- Vigencia

La Comisión Multisectorial tiene una vigencia de ciento cincuenta (150) días hábiles contados desde su instalación. Al cumplimiento de dicho plazo, la Comisión presenta el informe técnico final al titular del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Artículo 9.- Financiamiento

Las entidades que conforman la Comisión Multisectorial sujetan el cumplimiento de sus funciones a su presupuesto institucional, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.

Artículo 10.- Publicación

Publíquese la presente Resolución Suprema en el Diario Oficial El Peruano, así como en el Portal del Estado peruano (www.peru.gob.pe) y en los portales institucionales de los ministerios cuyos titulares lo refrendan.

Artículo 11.- Refrendo La presente Resolución Suprema es refrendada por el Presidente del Consejo de Ministros, la Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo, y la Ministra de Salud.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

MARTÍN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO
Presidente de la República

VICENTE ANTONIO ZEBALLOS SALINAS
Presidente del Consejo de Ministros

MARÍA ELIZABETH HINOSTROZA PEREYRA
Ministra de Salud

SYLVIA E. CÁCERES PIZARRO
Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo

1832411-3

Jurisprudencia



CASACIÓN LABORAL Nº 4616-2017 DEL SANTA

Reposición por despido incausado. PROCESO ABREVIADO NLPT.

Sumilla.- Los obreros municipales al tener una norma propia que establece que su régimen laboral es el de la actividad privada, el cual reconoce mayores derechos y beneficios que los dispuestos para los trabajadores bajo el régimen especial de Contratación Administrativa de Servicios (CAS), en atención a la regla de aplicación de la norma más favorable para el trabajador, debe preferirse el primero. Toda vez que optar lo contrario, implicaría desconocer el carácter tuitivo del cual se encuentra impregnado el Derecho Laboral; así como la evolución que ha tenido la regulación normativa respecto al régimen laboral de los obreros municipales.

Lima, cuatro de junio de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número cuatro mil seiscientos dieciséis guion dos mil diecisiete, guion DEL SANTA, 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 parte demandante, Segundo Luis Huamán Párramo, mediante escrito de fecha trece de enero de dos mil diecisiete (fojas trescientos cincuenta y nueve a trescientos sesenta y cinco), contra la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha tres de noviembre de dos mil dieciséis (fojas trescientos cuarenta y uno a trescientos cuarenta y seis), que revocó la Sentencia apelada contenida en la resolución de fecha primero de junio de dos mil dieciséis (fojas trescientos cuatro a trescientos dieciocho), que declaró fundada la demanda, y reformándola declararon infundada; en el proceso ordinario laboral seguido con la Municipalidad Distrital de Nuevo Chimbote, sobre reposición por despido incausado.

CAUSALES DEL RECURSO

Por resolución de fecha veinticinco de setiembre

de dos mil dieciocho (fojas cuarenta y ocho a cincuenta y uno), del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto por la causal de infracción normativa del artículo 37º de la Ley Nº 27972, Ley Orgánica de Municipalidades; correspondiendo a este Colegiado Supremo emitir pronunciamiento de fondo sobre dicha causal.

CONSIDERANDO

Primero.- Trámite del proceso Mediante escrito de demanda de fecha veintiséis de enero de dos mil quince (fojas doscientos a doscientos diez), el actor solicita la reposición por despido incausado en su puesto de trabajo que venía desempeñando hasta antes de su cese irregular u otro similar como conductor de Serenazgo – Seguridad Ciudadana de la Sub Gerencia de Seguridad Ciudadana de la Municipalidad demandada. Señala que ingresó a laborar el quince de setiembre de dos mil diez y fue cesado el seis de enero de dos mil quince. Segundo.- El Juez del Quinto Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia Del Santa, mediante Sentencia de fecha primero de junio de dos mil dieciséis (fojas trescientos cuatro a trescientos dieciocho), declaró FUNDADA la demanda, y en consecuencia ordenó que la demandada cumpla con reponer al demandante a su mismo puesto de trabajo o en

una de igual o similar nivel o categoría que venía desempeñando antes de su despido. Tercero.- Por su parte el Colegiado de la Sala Laboral de la referida Corte Superior a través de la Sentencia de Vista de fecha tres de noviembre de dos mil dieciséis (fojas trescientos cuarenta y uno a trescientos cuarenta y seis), revocó la sentencia apelada y reformándola declaró INFUNDADA la demanda. Cuarto.- Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación de las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto a los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley N° 26636, antigua Ley Procesal del Trabajo, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, incluyendo, además, otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Quinto.- En el caso de autos, la infracción normativa se encuentra referida a la inaplicación del artículo 37° de la Ley N° 29792, Ley Orgánica de Municipalidades. Sexto: A continuación se harán unas precisiones de los regímenes laborales en la Administración Pública. Al respecto, debemos decir que dentro de nuestra Administración Pública coexisten distintos regímenes laborales, los cuales podemos separarlos en dos principales, constituidos por los regímenes regulados por los Decretos Legislativos Nos. 276 y 728, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público y la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, respectivamente; siendo el primero un régimen laboral exclusivo del Sector Público, y el segundo, que regula el régimen laboral de la actividad privada. Ambas normas establecen de manera expresa los requisitos para el acceso, características, derechos y obligaciones y demás exigencias para cada uno de los regímenes que regulan; y por otra parte, se encuentran las normas que regulan los regímenes especiales, tales como

el régimen de los trabajadores de la micro y pequeña empresa regulado por la Ley N° 28015, o los trabajadores del sector agrario previsto por la Ley N° 27360, entre otros. En ese contexto, aparece el régimen especial de Contratación Administrativa de Servicios (CAS), el cual constituye un régimen especial de contratación laboral dentro de la Administración Pública, que como se sabe fue introducido con la finalidad de eliminar los efectos nefastos de la contratación por servicios no personales (SNP); así como garantizar los principios de méritos y capacidad, igualdad de oportunidades y profesionalismo de la administración pública. Séptimo.- Dicho régimen especial tiene por objeto garantizar los principios de méritos y capacidad, igualdad de oportunidades y profesionalismo de la administración pública, conforme se aprecia de lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto Legislativo N° 1057; por otra parte, de acuerdo con lo establecido por el artículo 2° de su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, resulta aplicable en todas las entidades públicas, entendiendo como tales «(...) al Poder Ejecutivo, incluyendo los ministerios y organismos públicos, de acuerdo a lo establecido por la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; al Congreso de la República; al Poder Judicial; a los organismos constitucionalmente autónomos, a los gobiernos regionales y locales y las universidades públicas; y a las demás entidades públicas cuyas actividades se consideran sujetas a las normas comunes de derecho público» (el sombreado es nuestro); no encontrándose comprendidas las empresas del Estado. Octavo.- De acuerdo con el artículo 6° del Decreto Legislativo N° 1057, modificado por la Ley N° 29849, los trabajadores que se encuentren dentro de este régimen especial tendrán acceso a derechos en oposición al régimen laboral general, dentro de los cuales se encuentra el derecho a percibir una remuneración no menor a la Remuneración Mínima Vital (RMV), una jornada de ocho (08) horas diarias o cuarenta y ocho (48) semanales, descanso semanal obligatorio, tiempo de refrigerio, aguinaldos por Fiestas Patrias y Navidad, vacaciones de treinta (30) días, licencias

por maternidad, paternidad y demás que gocen los servidores del régimen general, afiliación al régimen de pensiones y de salud; así como el derecho a la libertad sindical. No obstante lo señalado, dicho régimen presenta algunas desventajas respecto al régimen laboral de la actividad privada, regulado por el Decreto Legislativo N° 728, dentro de los cuales tenemos el reconocimiento de ciertos beneficios sociales, tales como el pago de la Compensación por Tiempo de Servicios (CTS) entre otros, los cuales no son percibidos por los trabajadores que se encuentran dentro del referido régimen especial de contratación. Noveno.- Respecto a este régimen especial de contratación dentro del Sector Público, el Tribunal Constitucional mediante Sentencia en el proceso de inconstitucionalidad seguido contra el Decreto Legislativo N° 1057, recaído en el Expediente N° 00002-2010-PI/TC, del treinta y uno de agosto de dos mil diez, ratificó su constitucionalidad al establecer que constituye un régimen especial de contratación laboral para el sector público que puede coexistir con los dos regímenes laborales generales existentes en nuestro ordenamiento jurídico, al resultar compatible con el marco Constitucional. Por consiguiente, de acuerdo a lo señalado en las normas citadas y a lo establecido por el máximo intérprete de la Constitución, las entidades de la Administración Pública, con excepción de las empresas del Estado, que cuenten con personal sujeto al régimen de la carrera administrativa o al régimen de la actividad privada, pueden contratar servidores bajo los alcances del Contrato Administrativo de Servicios (CAS) cumpliendo con las disposiciones previstas para su suscripción, sin que ello implique un trato discriminatorio que afecte los derechos laborales de los trabajadores que ingresan a prestar servicios bajo esta modalidad especial de contratación. Décimo.- No obstante lo señalado en el considerando precedente, existen ciertas discrepancias respecto a la aplicación de dicho régimen especial, sobretudo dentro de los gobiernos locales, en el específico caso de los obreros, los cuales de acuerdo con el

artículo 37° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el veintisiete de mayo de dos mil tres, son servidores públicos que se encuentran sujetos al régimen laboral de la actividad privada; para lo cual consideramos pertinente, previo a emitir un pronunciamiento sobre el caso materia de análisis, efectuar una reseña histórica sobre la evolución legislativa del régimen laboral de los obreros municipales. Décimo Primero.- Evolución histórica del régimen laboral de los obreros municipales En principio, debemos decir que el régimen laboral de los obreros municipales al servicio del Estado, históricamente ha sido el de la actividad privada; no obstante, existe un período en el cual pertenecían al régimen público, tal es así que la Ley N° 23853, Ley Orgánica de Municipalidades, publicada el nueve de junio de mil novecientos ochenta y cuatro, el cual estableció de forma expresa en el texto original de su artículo 52° que los obreros de las municipalidades son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad pública; sin embargo, dicha disposición fue modificada por el Artículo Único de la Ley N° 27469, publicada el uno de junio de dos mil uno, estableciendo que el régimen laboral sería el de la actividad privada; ello debido a que en aplicación del principio de igualdad, resultaba discriminatorio que los obreros al servicio de las municipalidades se encontraran bajo los alcances del régimen laboral público, mientras los obreros al servicio del Estado se sujetaban a la normatividad del régimen de la actividad privada, el cual resulta mucho más beneficioso. Finalmente, la Vigésima Quinta Disposición Complementaria de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, publicada el veintisiete de mayo de dos mil tres, derogó la Ley N° 23853; sin embargo, mantuvo el régimen laboral de los obreros de las municipalidades, los cuales según su artículo 37° son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen. Décimo Segundo.- La regla de aplicación de la norma más favorable para el trabajador en el Derecho Laboral peruano Como

bien se sabe, dentro de las relaciones laborales el trabajador constituye la parte débil frente al empleador, pues, este último mantiene una clara ventaja económica por su posición de propietario o poseedor de los medios de producción; es en ese punto donde aparece el principio protector, reconocido en el artículo 23º de nuestra Carta Fundamental, en virtud del cual el Derecho del Trabajo apartándose de la igualdad formal existente entre las relaciones de naturaleza civil o mercantil, acude en su ayuda por medio de una disparidad jurídica que permita equiparar la desigualdad existente en la realidad. Es en esa peculiar desigualdad existente entre las partes que conforman la relación de trabajo, que el Estado en busca de equiparar dicha relación acude en auxilio del trabajador mediante una desigualdad jurídica, a fin de evitar abusos por parte del empleador. Doctrinariamente se admite que del principio protector derivan tres reglas: a) el in dubio pro operario; b) la aplicación de la norma más favorable; y c) la aplicación de la condición más beneficiosa. Décimo Tercero.- En el tema que nos ocupa tenemos que la aplicación de la norma más favorable presupone la existencia de dos normas divergentes que resultan aplicables al mismo supuesto de hecho, en cuyo caso el juez laboral deberá aplicar aquella que resulte más favorable para el trabajador; es decir, la que reconozca más beneficios o derechos. Décimo Cuarto.- Al respecto, tenemos que esta regla comprende dos supuestos distintos, la contradicción o colisión positiva de las normas aplicables y la divergencia o concurrencia conflictiva. En el primero, supone la existencia de dos normas que se oponen recíprocamente; es decir, tanto su origen como su ámbito son iguales, coinciden; por lo que para dicha situación únicamente se encuentra solución con la derogación de una de ellas. En cuanto al segundo supuesto, tenemos que existirá divergencia entre dos normas aplicables a la misma situación cuando la diferencia entre ambas no sea total; esto es, cuando exista una divergencia parcial entre el origen y el ámbito de las normas que se contraponen; por lo que en dicha situación

corresponderá al juez de trabajo mediante un proceso de selección aplicar la que conceda mayores beneficios o ventajas al trabajador. Según NEVES, siguiendo a MARTÍN VALVERDE, al referirse a la contradicción y la divergencia entre dos normas aplicables al mismo supuesto de hecho refiere lo siguiente: "(...) En el supuesto de la contradicción, la discrepancia entre las normas conduce a la eliminación de una de ellas y, por tanto, a la supresión del propio conflicto. En el de la divergencia, en cambio, lleva solo a la inaplicación de una de las normas para el caso concreto, pero la deja subsistente en el ordenamiento. Por esto el autor citado al comienzo, considera que el conflicto en sentido estricto equivale a la divergencia y con esta acepción lo vamos a trabajar en este punto. La contradicción es, más bien una vía de derogación o modificación de una norma por otra (...). El conflicto se produce, pues, cuando dos o más normas regulan simultáneamente el mismo hecho, de modo incompatible entre sí. En tal hipótesis, el problema central es el de selección de la norma aplicable: cuál se escoge y por qué". 1 Décimo Quinto.- De lo expuesto, tenemos que en el caso de autos el actor ingresó a laborar a la entidad emplazada como conductor de Serenazgo – Seguridad Ciudadana de la Sub Gerencia de Seguridad Ciudadana de la Municipalidad demandada, el quince de setiembre de dos mil diez (ver recibos por honorarios y boletas de fojas treinta y cinco a ochenta), y demás medios probatorios que obran en autos, para lo cual solicita que se declare la existencia de un vínculo laboral a plazo indeterminado dentro del régimen laboral de la actividad privada, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 37º de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, y en consecuencia la existencia de un despido incausado en su contra; sin embargo, el Colegiado Superior ha concluido que al recurrente le corresponde la aplicación del régimen de Contratación Administrativa de Servicios (CAS), y luego se pronuncia sobre su contratación posterior al CAS como locación de servicios, señalando que no ha superado los tres meses de período de prueba, declarando infundada

la demanda; evidenciándose que la controversia radica en establecer cuál es el régimen aplicable para los obreros municipales. Décimo Sexto.- Sobre este punto debemos decir que si bien el Decreto Legislativo N° 1057, que regula el régimen especial de Contratación Administrativa de Servicios (CAS), cuya constitucionalidad fue ratificada por el Tribunal Constitucional, resulta aplicable a todas las entidades de la Administración Pública, conforme lo dispone el artículo 2° de su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, con excepción de las empresas del Estado; sin embargo, para el caso de los obreros municipales, este Colegiado Supremo considera que al tener una norma propia que establece que su régimen laboral es el de la actividad privada, el cual reconoce mayores derechos y beneficios que los dispuestos para los trabajadores bajo el referido régimen especial de contratación, en atención a la regla de aplicación de la norma más favorable para el trabajador, debe preferirse el primero. Toda vez que optar lo contrario, implicaría desconocer el carácter tuitivo del cual se encuentra impregnado el Derecho Laboral; así como la evolución que ha tenido la regulación normativa respecto al régimen laboral de los obreros municipales. Décimo Séptimo.- De lo expuesto, se aprecia que el Colegiado de mérito al emitir pronunciamiento revocando la sentencia de primera instancia que declara fundada la demanda, considerando implícitamente que al actor le corresponde la aplicación de contratos CAS a pesar de ser obrero, y que no ha superado el período de prueba en los contratos de locación de servicios y en consecuencia no amparó la demanda; ha incurrido en la infracción normativa por inaplicación del artículo 37° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades; razón por la cual la causal denunciada deviene en fundada.

Por estas consideraciones:

FALLO

Declararon: FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el abogado de la parte demandante,

Segundo Luis Huamán Párramo, mediante escrito de fecha trece de enero de dos mil diecisiete (fojas trescientos cincuenta y nueve a trescientos sesenta y cinco); en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha tres de noviembre de dos mil dieciséis (fojas trescientos cuarenta y uno a trescientos cuarenta y seis); y actuando en sede de instancia: **CONFIRMARON** la Sentencia apelada contenida en la resolución de fecha primero de junio de dos mil dieciséis (fojas trescientos cuatro a trescientos dieciocho), que declaró **FUNDADA** la demanda; **ORDENARON** la reposición del demandante a su mismo puesto de trabajo o en uno de igual o similar nivel o categoría que venía desempeñando antes de su despido, con todos los derechos amparables por el artículo 37° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades; **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido con la Municipalidad Distrital de Nuevo Chimbote, sobre reposición por despido incausado; interviniendo como ponente el señor juez supremo Arévalo Vela; y los devolvieron. SS. AREVALO VELA, UBILLUS FORTINI, YAYA ZUMAETA, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

CASACIÓN LABORAL Nº 4608-2018 CALLAO

Desnaturalización de contratos y otros. PROCESO ORDINARIO - NLPT.

Sumilla: Para que se configure la nulidad de despido, tipificada en el inciso a) del artículo 29º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, es necesario acreditar que el despido está precedida de actitudes o conductas del empleador que evidencie el propósito de limitar el derecho a la afiliación sindical.

Lima, cuatro de junio de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número cuatro mil seiscientos ocho, guion dos mil dieciocho, guion CALLAO; 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 demandada, ALICORP Sociedad Anónima Abierta, mediante escrito del cuatro de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos noventa y cinco a trescientos veintiuno, contra la Sentencia de Vista del diecinueve de octubre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos setenta y tres a doscientos ochenta y seis, que confirmó la Sentencia apelada del veintidós de agosto de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos nueve a doscientos veintinueve, que declaró Fundada la demanda; en el proceso seguido por, Roy Miquey Córdova Huaya, sobre desnaturalización de contratos y otros.

CAUSALES DEL RECURSO

Por resolución del veintiuno de setiembre de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento doce a ciento veinte, del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto por la parte demandada, por las siguientes causales: i) Infracción normativa del numeral 3) del artículo

139º de la Constitución Política del Perú; y, ii) Infracción normativa por interpretación errónea del inciso c) del artículo 16º, inciso a) de los artículos 29º, 57º y 72º e inciso d) del artículo 77º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo número 003-97-TR. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso a) Pretensión: Mediante escrito de demanda del diez de junio de dos mil dieciséis, que corre en fojas cuatro a catorce, el actor solicita como pretensión principal, el reconocimiento de un contrato de trabajo de duración indeterminada por desnaturalización de contrato de trabajo sujeto a modalidad desde el cuatro de mayo de dos mil quince al veintinueve de abril de dos mil dieciséis y la reposición a su puesto de trabajo por despido nulo por afiliación sindical; como pretensión subordinada, solicita la reposición por despido incausado; y, como pretensiones accesorias, el pago de remuneraciones devengadas, intereses legales, costas y costos del proceso. b) Sentencia de Primera Instancia: La Juez del Juzgado de Trabajo Transitorio de la Corte Superior de Justicia del Callao, mediante Sentencia de fecha veintidós de agosto de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos nueve a doscientos

veintinueve, que declaró Fundada la demanda, reconociendo la desnaturalización del contrato de trabajo a plazo indeterminado por incremento de actividad; asimismo, declaró que la relación laboral habida entre las partes corresponde a un contrato de trabajo a plazo indeterminado, declaró que el cese del actor se produjo por despido nulo por la causa de afiliación del actor a la organización sindical; en consecuencia, ordenó que la demandada cumpla con reponerlo a su puesto de trabajo; asimismo, pague las remuneraciones devengadas desde su cese hasta su reposición, más intereses legales, costos y costas del proceso. Entre sus argumentos, sostuvo que habiéndose acreditado la desnaturalización de los contratos modales al no haber acreditado la demandada la causa objetiva del incremento de actividad, sumado a que los contratos subsiguientes no surtieron efecto en observancia de lo establecido en el artículo 78° del Decreto Supremo número 003-97-TR; finalmente el comportamiento de la demandada de prorrogar el contrato hasta antes de la afiliación sindical del demandante; se concluye que la decisión de desvincularlo no obedeció a la terminación del contrato de trabajo, sino por motivo de la afiliación sindical del demandante como acto inmediato anterior al cese y no por el no incremento de actividades que no ha sido probado. Finalmente, señaló respecto al despido incausado, que al haber sido amparado el despido nulo, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre esta pretensión. c) Sentencia de Segunda Instancia: El Colegiado de la Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior, mediante Sentencia de Vista de fecha diecinueve de octubre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos setenta y tres a doscientos ochenta y seis, confirmó la sentencia apelada en cuanto declara fundada la demanda sobre desnaturalización de contratos a plazo fijo por incremento de actividad; en consecuencia, declara que la relación laboral habida entre las partes corresponde a un contrato de trabajo a plazo indeterminado, y fundada la demanda en el extremo que se declara que el cese del actor se produjo por despido nulo por la causa

de afiliación del actor a la organización sindical; en consecuencia, ordenó que la demandada cumpla con reponerlo a su puesto de trabajo como ayudante de Planta de Molino; asimismo, pague las remuneraciones devengadas desde su cese hasta la reposición, más intereses legales, costos y costas del proceso. Entre sus fundamentos, sostuvo que el contrato de trabajo por incremento de actividad, suscrito inicialmente, fue utilizado como fórmula vacía con el único propósito de simular la necesidad de justificar una contratación temporal para una labor cuya vocación de permanencia y no coyuntural (incremento de actividad), concluyendo que se configura la causal de desnaturalización prevista en el inciso d) del artículo 77°, Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL). Respecto al despido nulo, señaló que el veintiocho de marzo de dos mil dieciséis, el Sindicato Nacional de Trabajadores de Alicorp Sociedad Anónima Abierta (S.A.A.) comunicó a la demandada la afiliación sindical del actor, donde además, solicitó autorización para el descuento de cuota sindical; y siendo que el actor suscribió su última prórroga de contrato de trabajo a plazo fijo con vigencia del dos de febrero de dos mil dieciséis al veintinueve de abril de dos mil dieciséis, fecha última que coincide con el cese del actor; concluyendo por ello que el despido del actor se debió a su afiliación al sindicato, por lo que su despido deviene en nulo. Segundo: Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación de las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto a los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley número 26636, antigua Ley Procesal del Trabajo, modificada por el artículo 1° de la Ley número 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, incluyendo, además, otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

Tercero: Es de precisar, que si bien se procederá con resolver las causales que fueron declaradas precedentes, en el presente caso, resulta necesario resolver en primer lugar la causal procesal, y en segundo lugar la causal que versa sobre la norma material. Cuarto: Respecto de la causal declarada precedente, el numeral 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, prescribe: "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". Delimitado el dispositivo legal, en cuestión, corresponde su análisis a efectos de determinar si se ha producido la infracción normativa que denuncia la recurrente. Quinto: Sobre el derecho al debido proceso. Sobre el particular, la doctrina es pacífica en aceptar que entre los distintos elementos integrantes al derecho al debido proceso, 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. g) Derecho a la instancia plural. h) Derecho a no revivir procesos fenecidos. Sexto: Respecto de la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso Es preciso indicar que, la tutela judicial efectiva es un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio, permitiendo, a su vez, que lo decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido. Así, no solo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el

ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino se busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia. Igualmente, debe tenerse en cuenta que la afectación del derecho a la motivación de las resoluciones se encuentra íntimamente vinculado al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, en la medida que los hechos tengan incidencia en el contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado, es evidente que para determinar ello deberá revisarse la cuestión controvertida al interior del proceso, pues, a partir de ello, podrá verificarse si se produjo una afectación de los derechos invocados en el que se requiere de un deber especial de motivación. Séptimo: Solución al caso concreto De los argumentos expresados por la parte recurrente, está referido a la existencia de irregularidades y de contravención de normas que afecta el debido proceso y a los principios que garantizan el mismo. De la revisión de la sentencia de vista, no se advierte que el Colegiado de mérito ha infraccionado el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, que regula el debido proceso; toda vez que expresa los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la conclusión arribada, respecto de los supuestos que suponen la desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad, así como de la causa objetiva de la contratación y reposición, extremos que fueron objeto de impugnación por la parte demandada, habiéndose advertido que se han expuesto las razones suficientes, coherentes y que guardan conexión entre ellas; por lo cual, no se ha infringido el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, deviniendo en infundada la causal declarada precedente. Octavo: Habiéndose desestimado la causal procesal, corresponde pasar al análisis de la causal material declarada precedente: Noveno: Infracción normativa por interpretación errónea del inciso a) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo número

003-97-TR. "Artículo 29.- Es nulo el despido que tenga por motivo: a) La afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales (...)". Décimo: Alcances sobre la nulidad de despido El despido nulo se configura cuando el empleador basa el despido en una causa ilícita, lesionando derechos fundamentales; esta forma de protección concebida permite salvaguardar el derecho a permanecer en el empleo, siempre y cuando el supuesto de hecho se encuentre contemplado en la norma. Al respecto, debe tenerse en cuenta que este tipo de despido ha sido concebido como: "(...) aquel despido que obedece a motivos que nuestro ordenamiento no consiente por lesionar la dignidad de la persona. No se trata de un despido sin causa que la justifique, sino de un despido que tiene una causa pero no es legítima porque lesiona derechos fundamentales."1 Bajo esa premisa, nuestra legislación otorga protección para ciertos hechos, como una forma de salvaguardar los derechos de los trabajadores que se encuentren inmersos en ciertas actividades particulares. En consecuencia, ha dispuesto que solo se configura la nulidad de despido, cuando se presentan los supuestos tipificados en el artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, entre los cuales, se encuentra el despido promovido por: afiliación a un sindicato, la participación en actividades sindicales, ser candidato a representante de los trabajadores, actuar o haber actuado en esa calidad y porque el trabajador presenta una queja o participa en un proceso contra el empleador ante las autoridades competentes. Décimo Primero: Del derecho a la libertad sindical El derecho a la libertad sindical, se encuentra reconocido en el inciso 1) del artículo 28° de la Constitución Política del Perú y los Convenios de la Organización Internacional de Trabajo (OIT) ratificados por el Perú. De acuerdo al Convenio número 87 de la Organización Internacional de Trabajo, la libertad sindical comprende la libertad de fundar sindicatos sin autorización previa, la libertad de afiliación

sindical, la libertad de autorregulación sindical y la libertad de acción sindical. Sobre el particular, en el artículo 1° del Convenio número 98 de la Organización Internacional de Trabajo³ se establece que los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo. Asimismo, la protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto: a) Sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato; y b) Despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo. Décimo Segundo: Solución al caso concreto La Sala Superior ha determinado que se ha configurado la nulidad de despido, por la causal tipificada en el inciso a) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, debido a que el actor fue inscrito como afiliado al Sindicato de la empresa demandada, el veintiocho de marzo de dos mil dieciséis, como corre del documento en fojas veintiséis y comunicado a la demandada el mismo día, mediante la carta que corre en fojas veintiséis, siendo cesado el veintinueve de abril de dos mil dieciséis, conforme se desprende de lo señalado por ambas partes. Décimo Tercero: Estando a lo señalado sobre la fecha de comunicación a la demandada de la afiliación sindical del demandante, el veintiocho de marzo de dos mil dieciséis, si bien es una fecha próxima al vencimiento del contrato del actor, el mismo que finalizaría el veintinueve de abril de dos mil dieciséis, como es de verse de la prórroga de contrato que corre en fojas veintitrés; también lo es que el demandante suscribió tres prórrogas, la primera prórroga por el período que va desde el cuatro de agosto de dos mil quince al tres de noviembre de dos mil quince, la segunda prórroga

por el período que va desde el cuatro de noviembre de dos mil quince al uno de febrero de dos mil dieciséis y la tercera prórroga por el período que va desde el dos de febrero de dos mil dieciséis al veintinueve de abril de dos mil dieciséis. De ello se advierte que el actor había tomado conocimiento del vencimiento de la última prórroga de contrato; sin embargo, se afilió al sindicato aproximadamente un mes antes del vencimiento del mismo, pretendiendo invocar en el presente proceso la nulidad de despido por afiliación sindical, lo que no es posible de ser amparado y si bien las instancias de mérito declararon fundado este extremo de la demanda, esta Sala Suprema advierte que no existe prueba alguna que evidencie el propósito de despedir al actor y menos por afiliación sindical, es decir, no se acredita una conducta manifiesta evidente que conlleve, a concluir que la causa sea la afiliación sindical y no la culminación del contrato en razón que estando a la proximidad de fechas, entre la afiliación y el vencimiento del contrato, la evaluación de estos hechos no solo pasa, por observar hechos unilaterales, sino que debe efectuarse en forma conjunta y razonada, a efectos de poder evaluar, una conducta por parte del empleador direccionada a determinar el despido nulo; carga de la prueba que corresponde al demandante, de conformidad con inciso a) de los artículos 23.1 y 23.3 de la Ley número 29497, no siendo suficiente para ello probar inicialmente la afiliación sindical, si se tiene en cuenta la proximidad del vencimiento del contrato; y en este particular caso, si se tiene además en cuenta que el récord laboral del trabajador, no supera el año de labores. Por lo expuesto, no corresponde amparar la pretensión de nulidad de despido contemplada en el inciso a) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR. Sin embargo, estando al escrito de demanda que corre en fojas cuatro a catorce, el actor solicita como pretensión subordinada, la reposición por despido incausado, corresponde a esta Sala Suprema

ordenar que la instancia de mérito emita pronunciamiento respecto de la pretensión subordinada, referida a esta pretensión, pretensión que fue fijada como punto controvertido en la Audiencia de Conciliación, pero que no fue materia de pronunciamiento en las sentencias de mérito, por cuanto se declaró que al haberse amparado la pretensión de nulidad de despido carecía de objeto emitir pronunciamiento sobre esta pretensión. Décimo Cuarto: Por lo expuesto, ha quedado establecido que en el presente caso no se ha configurado la nulidad de despido que invoca el demandante, debiendo el juzgado emitir nuevo fallo conforme a lo señalado en los considerandos precedente y emitir pronunciamiento respecto de la pretensión de reposición por despido incausado. Por consiguiente, se concluye que el Colegiado Superior ha infraccionado el inciso a) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR; por ende, la causal denunciada en este extremo del ítem ii), deviene en fundada. Décimo Quinto: Cabe señalar respecto a los demás extremos de la segunda causal declarada procedente: Infracción normativa por interpretación errónea del inciso c) del artículo 16°, inciso d) de los artículos 57° y 72° del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728–Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo número 003-97-TR, corresponde señalar lo siguiente: Habiéndose declarado fundada la causal respecto de la nulidad de despido, carece de objeto emitir pronunciamiento en la presente ejecutoria suprema respecto del inciso c) del artículo 16°, inciso d) de los artículos 57° y 72° del artículo 77° del Decreto Supremo número 003-97-TR, referido a la desnaturalización de los contratos modales suscritos entre las partes por el período del cuatro de mayo de dos mil quince al veintinueve de abril de dos mil dieciséis y sobre la extinción de contrato de trabajo por vencimiento del contrato, por cuanto como bien se ha señalado en la presente ejecutoria, corresponde que el Juzgado emita

pronunciamiento respecto a la pretensión de despido incausado.

Por estas consideraciones:

FALLO

Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada, ALICORP Sociedad Anónima Abierta, mediante escrito presentado el cuatro de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos noventa y cinco a trescientos veintiuno; en consecuencia **CASARON**, la Sentencia de Vista de diecinueve de octubre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos setenta y tres a doscientos ochenta y seis; y actuando en sede de instancia: **REVOCARON** la Sentencia apelada de fecha veintidós de agosto de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos nueve a doscientos veintinueve, en el extremo que declaró Fundada la reposición por nulidad de despido; y, **REFORMÁNDOLA** declararon Infundada este extremo de la demanda; **DISPUSIERON** que el Juez de primera instancia emita nuevo fallo y se pronuncie sobre el extremo referido del petitorio subordinado, la reposición por despido incausado; y **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por el demandante, Roy Miquey Córdova Huaya, sobre desnaturalización de contratos y otros; interviniendo como ponente, el señor juez supremo Ato Alvarado, y los devolvieron. SS. ARÉVALO VELA, UBILLUS FORTINI, YAYA ZUMAETA, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

LA SECRETARIA DE LA SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA CERTIFICA, en mérito a la razón expedida por el Relator, en la cual señala que el señor juez supremo Arévalo Vela dejó suscrito el sentido de su voto en la presente causa, dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 149° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

CASACIÓN LABORAL

Nº 4502-2017 JUNÍN

Pago de convenios colectivos. PROCESO ORDINARIO - NLPT.

SUMILLA: El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, derecho integrante del derecho al debido proceso, importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Se incurre en nulidad cuando la motivación es aparente.

Lima, once de junio de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número cuatro mil quinientos dos, guion dos mil diecisiete, guion JUNÍN, 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 demandada, Telefónica del Perú S.A.A., mediante escrito presentado el ocho de febrero de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos cuarenta y nueve a trescientos sesenta y uno, contra la Sentencia de Vista, contenida en la resolución del veinticuatro de enero de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos treinta a trescientos cuarenta y siete, que confirmó en parte la sentencia apelada, contenida en la resolución del doce de setiembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos noventa y uno a trescientos doce, que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso ordinario laboral seguido por Nancy Cárdenas Vega, sobre pago de convenio colectivo.

CAUSALES DEL RECURSO

Mediante resolución del uno de octubre de dos mil dieciocho que corre en fojas ciento uno a ciento cuatro del cuaderno de casación esta Sala Suprema declaró procedente el recurso interpuesto por la causal de: "Infracción normativa del inciso 5) del artículo 139º de la Constitución Política

del Perú". Por consiguiente, corresponde emitir pronunciamiento sobre la citada causal.

CONSIDERANDO

Primero: De la pretensión demandada y pronunciamientos de las instancias de mérito. A fin de establecer si en el caso de autos se ha incurrido o no en la infracción reseñada precedentemente, es necesario realizar las siguientes precisiones fácticas sobre el proceso. a) De la pretensión demandante: Se verifica en fojas uno a dieciséis, el escrito de demanda de fecha tres de diciembre de dos mil quince, interpuesta por Nancy Cárdenas Vega, solicitando el pago y reintegro de los conceptos de beneficios sociales que otorga los convenios colectivos y laudos arbitrales de los años mil novecientos noventa y nueve a dos mil catorce, suscritos entre su empleadora con la organización sindical SITRATEL REGIÓN CENTRO afiliada a FETRATEL, por la suma de doscientos treinta y cuatro mil novecientos treinta y seis con 86/100 soles (S/ 234,936.86) y su incidencia en el pago de los beneficios sociales; asimismo, se incorpore el monto de los incrementos a su remuneración básica, fijando el nuevo monto de manera permanente. b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Tercer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Junín, a través de la Sentencia emitida con fecha doce de setiembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos noventa y uno a trescientos doce declaró Fundada

en parte la demanda, señalando como fundamentos de su decisión que no se encuentra en debate la aplicación de los convenios colectivos de trabajo de mil novecientos noventa y cinco al dos mil catorce, dado que la demandada no ha cuestionado dicho aspecto; mas por el contrario al afirmar que sí viene cumpliendo con los incrementos remunerativos y condiciones laborales a favor de la demandante, se infiere que se encuentra reconociendo en forma implícita el alcance de los convenios colectivos de trabajo; en consecuencia, se debe estimar los beneficios económicos solicitados. c) Sentencia de segunda instancia: Por su parte el Colegiado Superior de la Sala Laboral Permanente de Huancayo de la misma Corte Superior, mediante Sentencia de Vista de fecha veinticuatro de enero de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos treinta a trescientos cuarenta y siete procedió a confirmar la Sentencia apelada, expresando fundamentalmente que el convenio colectivo del año dos mil, establece que son beneficiarios los trabajadores que al uno de diciembre de mil novecientos noventa y nueve tuvieran más de tres meses y que continúen laborando; sin embargo, el vínculo laboral de la demandante con Telefónica del Perú empieza el uno de julio de dos mil uno, en consecuencia, no le es de alcance tales beneficios; asimismo, respecto al convenio colectivo del año dos mil cinco, establece que no se encuentran condicionados; y el convenio colectivo del año dos mil nueve, establece que los beneficiarios serán aquellos que estén afiliados al Sindicato; sin embargo, dicha restricción resulta contrario al espíritu del artículo 42° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR., consideramos que los convenios colectivos son obligatorios para las partes que la adoptaron, a las personas en cuyo nombre se celebró y a quienes les sea aplicable, así como a los trabajadores que se incorporen con posterioridad a la empresa. Segundo: Infracción normativa. La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la

Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando lugar a que la parte que se considere afectada pueda interponer su recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa, quedan subsumidos en el mismo las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la anterior Ley Procesal del Trabajo, Ley número 26636, modificada por el artículo 1° de la Ley número 27021, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, además de otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Delimitación del objeto de pronunciamiento. Conforme a la causal de casación declarada precedente; la presente resolución debe circunscribirse a delimitar si se ha incurrido en infracción del derecho a la 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 Ley Número 294971, Nueva Ley Procesal del Trabajo; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por el recurrente el recurso devendrá en infundado. Análisis y Fundamentación de esta Sala Suprema Cuarto: Apuntes Previos sobre el Recurso de Casación. El Recurso de Casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el artículo 384° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria según autorización contenida en la Primera Disposición Complementaria de la Ley número 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo. En materia de casación es factible el control de las decisiones jurisdiccionales, con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que éste supone el cumplimiento de los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, precaviendo sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes

en conflicto. Quinto: En el caso de autos, la norma denunciada establece lo siguiente: Artículo 139º.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) "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. (...)". Sexto: La Motivación de las Resoluciones Judiciales. En todo Estado constitucional y democrático de derecho, la debida motivación de las decisiones constituye un derecho fundamental que forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela procesal efectiva, es así que el derecho a la debida motivación constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecte de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, atentatoria de derechos. Sétimo: Infracción al derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales. Respecto a la infracción normativa del inciso 5) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, debemos decir que el Tribunal Constitucional en su Sentencia de fecha trece de octubre de dos mil ocho, recaída en el Expediente Número 00728-2008-PHC, refiriéndose a la debida motivación de las resoluciones judiciales, en su sexto fundamento ha expresado lo siguiente: "[...] este Colegiado Constitucional ha precisado el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos: (...) a) Inexistencia de motivación o motivación aparente. (...) en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico. c) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas. El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que

parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. e) La motivación sustancialmente incongruente. [...] obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva)." De lo expuesto, se determina que habrá motivación de las resoluciones judiciales siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa. Octavo: Pronunciamiento del caso concreto. La entidad recurrente sustenta la causal declarada procedente alegando principalmente lo siguiente: i. Razonamiento lógico jurídico incongruente: el demandante no ha probado estar afiliado, además de otorgar montos cuanto no mantuvo vínculo laboral. ii. No se ha analizado conjuntamente con las pruebas y el récord laboral es erróneo. iii. En ningún momento hace un análisis exhaustivo si la accionante estaba dentro del ámbito de aplicación de los convenios colectivos, toda vez que tiene cláusulas delimitadoras. iv. No basta con pertenecer a un sindicato, sino que haya estado laborando y afiliado. En tal sentido, este Supremo Colegiado estima necesario a fin de determinar si ha existido una vulneración a la motivación en su faceta del principio de congruencia, desarrollando de manera conjunta sus agravios. Noveno: A fin de determinar si se ha vulnerado el derecho de una debida motivación, debemos enunciar que mediante Sentencia de Vista de fecha veinticuatro de enero

de dos mil diecisiete que corre en fojas trescientos treinta a trescientos cuarenta y siete, la Sala Superior como órgano colegiado revisor, se ha pronunciado sobre el ámbito de aplicación únicamente de los convenios colectivos dos mil, dos mil cinco y dos mil nueve; sin embargo, este Tribunal Supremo ha advertido, que en el recurso de apelación de fecha diecinueve de setiembre de dos mil dieciséis que corre en fojas trescientos catorce a trescientos diecinueve, se señaló como centro de análisis el siguiente agravio: "Tercer Agravio: el a quo no ha tomado en cuenta la variación in crescendo de los montos remunerativos percibidos por la actor, como no se ha tomado en cuenta que los convenios colectivos no tienen alcance general. (...) Como ya adelantamos en la contestación de la demanda, al margen de la temporalidad se advertirá que los Convenios Colectivos no son de alcance general; es decir, que cubra con su manto beneficioso también la actora, ninguno de ellos señala de modo irrefutable que los pactos son de beneficio general, lo que si se señala es que para acceder a ellos se debe reunir determinados requisitos, por ejemplo, y solo para tener una genérica idea: -El Convenio Colectivo del año dos mil establece, que son beneficiarios los trabajadores que al uno de diciembre de mil novecientos noventa y nueve tuvieron más de tres meses y que continúan laborando. -El Convenio Colectivo de dos mil cinco establece, que son beneficiarios los que vengán laborando, a aquella fecha, mínimamente más de diez años. -El Convenio Colectivo de dos mil nueve establece, que los beneficiarios serán aquellos que estén afiliados al Sindicato." (Énfasis y subrayado es nuestro) De ello se evidencia, que el agravio expuesto por la parte apelante no solamente se limitaba en cuestionar la aplicación de los convenios colectivos dos mil, dos mil cinco y dos mil nueve, sino a cada uno de los convenios colectivos materia de aplicación, habiendo señalado aquellos tres convenios únicamente como ejemplo, omitiendo la Sala Superior su deber de Órgano Revisor de dar una respuesta motivada, sólida y congruente a los agravios planteados por

la parte impugnante. Décimo: Del parcial pronunciamiento del agravio efectuado y la concisa motivación expuesto por la Sala Superior, se advierte que no ha llegado a fundamentar de forma suficiente, si era aplicable o no todos los convenios colectivos y laudos arbitrales solicitados desde el año mil novecientos noventa y cinco hasta el años dos mil catorce. Décimo Primero: Por otro lado, la Sala Superior al confirmar la Sentencia de Primera Instancia² ha validado la fundamentación jurídica expuesta por el Juzgador, el mismo que ha señalado como único argumento para la aplicación de los convenios colectivos y laudos arbitrales lo siguiente: "8.1. Que, conforme se tiene del escrito de contestación de la demandada en fojas 238 al 266, así como de las alegaciones vertidas por la demandada en audiencia de juzgamiento, no se encuentra en debate la aplicación de los convenios colectivos de trabajo de 1995 al 2014 a la demandante, dado que la demandada no ha cuestionado dicho aspecto; mas por el contrario al afirmar que si viene cumpliendo con los incrementos remunerativos y condiciones laborales a favor de la demandante, y que las primeras se encuentran directamente en el haber mensual de la demandante, se infiere que se encuentra reconociendo en forma implícita el alcance de los convenios colectivos de trabajo del 98 al 205 que son los pretendidos por la demandante conforme se tiene del petitorio de la demanda en fojas 01 y lo alegado por la demandante" (Subrayado es nuestro) Tal posición resulta contradictoria, debido a que de la revisión de la contestación de la demanda, que obra fojas doscientos treinta y ocho a doscientos cuarenta y siete, únicamente se ha señalado que: "(...) si existe algún adeudo, este deberá ser expresada por la judicatura considerándolo solo a partir de junio de 2010 (...)" Entiéndase que en esa fecha fue repuesta la accionante por mandato judicial, habiéndose reincorporado el siete de junio de dos mil diez, conforme el acta de reposición que obra a fojas doscientos cincuenta y tres. Y si bien señala en su escrito de contestación que a partir de junio de dos mil diez la demandante viene percibiendo todos

los beneficios pactados por convenios colectivos, esto no resulta suficiente para “inferir” que la demandada no está cuestionando la aplicación de los convenios colectivos suscritos antes de esa fecha, y que existe una supuesta “aceptación implícita” como alega el Juzgador. Décimo Segundo: En ese contexto es evidente que los órganos jurisdiccionales para llegar a la conclusión de la aplicación de los convenios colectivos solicitados, no han relacionado de manera congruente los hechos y la finalidad de cada medio de prueba aportados en el proceso con la realidad fáctica expuesta por las partes (demandante y demandado) direccionada a la aplicación o no aplicación delimitada de los convenios colectivos suscritos antes de esa fecha, situación que en opinión del Colegiado Supremo ha conllevado a vicios procesales que han lesionado el contenido del derecho de motivación inmerso en el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política. Décimo Tercero: Por lo que, en este proceso se deberá evaluar la “aplicación” y “vigencia” de cada Convenio Colectivo, es decir, se deberá determinar si existen cláusula delimitadoras que conlleven a la aplicación o no de la percepción de los beneficios económicos solicitados por la demandante, debiéndose evaluar además los alcances de la “afiliación” como elemento constitutivo para su configuración. Décimo Cuarto: En consecuencia, existe una motivación aparente, no acorde a las premisas fácticas e incongruentes a los agravios de las partes por las instancias de mérito, lo cual constituye la vulneración del principio de motivación las resoluciones judiciales contenido en el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. Ello a su vez conlleva a la declaración de nulidad de la sentencia recurrida; y la insubsistencia de la sentencia apelada, correspondiendo a emitir nueva sentencia con una motivación acorde a lo actuado en el proceso y al derecho, de conformidad con las consideraciones previamente vertidas; debiendo acogerse la causal denunciada.

Por estas consideraciones y en aplicación del artículo 39° de la Ley número 29497, Nueva Ley

Procesal de Trabajo:

Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada, Telefónica del Perú S.A.A., mediante escrito presentado el ocho de febrero de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos cuarenta y nueve a trescientos sesenta y uno, **NULA** la Sentencia de Vista del veinticuatro de enero de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos treinta a trescientos cuarenta y siete; e **INSUBSISTENTE** la Sentencia apelada del doce de setiembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos noventa y uno a trescientos doce, que declaró fundada en parte la demanda; **ORDENARON** que el Juez de la causa emita nuevo pronunciamiento, observando las consideraciones que se desprenden de la presente Ejecutoria Suprema; y **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido por Nancy Cárdenas Vega, sobre pago de convenios colectivos; interviniendo como ponente el señor juez supremo Ato Alvarado y los devolvieron. SS. VERA LAZO, UBILLUS FORTINI, YAYA ZUMAETA, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

CASACIÓN LABORAL

Nº 4254-2018 LAMBAYEQUE

Homologación de remuneraciones y otros. PROCESO ORDINARIO-NLPT.

Sumilla: El derecho al debido proceso importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión.

Lima, diecinueve de junio de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número cuatro mil doscientos cincuenta y cuatro, guion dos mil diecisiete, guion LIMA, en audiencia pública de la fecha; y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Electronorte S.A., mediante escrito presentado el veintiocho de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos noventa y uno a cuatrocientos, contra la Sentencia de Vista de fecha trece de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos setenta y tres a trescientos ochenta y seis, que confirmó la Sentencia de primera instancia de fecha doce de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos ochenta y cuatro a doscientos noventa y nueve que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, Javier Enrique Morales Sánchez, sobre homologación de remuneraciones y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

El presente recurso de casación fue declarado procedente mediante resolución de fecha dos cinco octubre de dos mil dieciocho, que corre en fojas ochenta y uno a ochenta y ocho del cuaderno de casación, por la siguiente causal procesal: infracción normativa del inciso 3) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú,

correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento sobre dicha causal.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso a) Pretensión: Se aprecia de la demanda, que corre en fojas quince a veintitrés, subsanada en fojas veintisiete a treinta, que el actor solicita la homologación de su remuneración básica y, como consecuencia de ello, el reintegro de sus remuneraciones y beneficios sociales consistente en: gratificaciones, vacaciones y compensación por tiempo de servicios (CTS) a partir del uno de agosto de dos mil once; asimismo el pago de los intereses legales, con costas y costos del proceso. b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Séptimo Juzgado de Trabajo de Chiclayo de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, mediante sentencia del doce de junio de dos mil diecisiete, declaró fundada en parte la demanda; argumentando, que la demandada no ha señalado causas objetivas y subjetivas que justifiquen el pago diferenciado de la remuneración entre el actor y el homólogo, por lo que estamos ante un acto discriminatorio, máxime si a partir del mes de agosto de dos mil doce el actor cumplía la misma función que el homólogo. c) Sentencia de Segunda Instancia: Mediante Sentencia de Vista del trece de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos setenta y tres a trescientos ochenta y seis, confirmó la Sentencia apelada, bajo los mismos fundamentos que el juez de primera instancia.. Segundo: Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla

como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma, pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto a los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma, las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de normas de derecho material, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Delimitación del objeto de pronunciamiento Conforme a la causal de casación declarada procedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si se ha infringido el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, relacionado al debido proceso y, por ende, a la debida motivación. 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 Ley N° 294971, Nueva Ley Procesal del Trabajo; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por la parte recurrente, la causal devendrá en infundada. Cuarto: La causal declarada procedente, está referida a la infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. “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”. Quinto: Alcances sobre el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú Sobre el debido proceso, contenido en el 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. g) Derecho a la instancia plural. h) Derecho a no revivir procesos fenecidos. Sexto: Respecto al derecho a una resolución debidamente motivada, la cual también se encuentra reconocida en el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, corresponde precisar que la necesidad de motivar las resoluciones judiciales, y de hacerlo de manera razonable y ajustada a las pretensiones formuladas en el proceso, forma parte de los requisitos que permiten la observancia en un proceso concreto, del derecho a la tutela judicial efectiva. Asimismo, 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° 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”. Además, en el séptimo 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. En ese sentido, habrá motivación de las resoluciones judiciales siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa. Sétimo: Solución al caso concreto Corresponde a esta Sala Suprema establecer a partir de la revisión de los actuados, si las instancias de mérito han cumplido con motivar adecuadamente su decisión, aplicando las normas correspondientes al caso concreto o si, por el contrario, se ha visto vulnerada la garantía constitucional de la observancia del debido proceso. A partir de ello, se advierte que la controversia gira en torno a si le corresponde al actor el reintegro de su remuneración por homologación. Octavo: Las instancias de mérito, han emitido pronunciamiento bajo un discernimiento mínimo respecto al contenido del derecho a la igualdad y sobre la discriminación en materia laboral; asimismo, carece de congruencia, pues, no se disgrega de manera clara y precisa, si durante el período objeto de reclamo, el accionante ha desempeñado funciones similares a su homólogo, ya que no resulta suficiente considerar que por el solo hecho de tener el actor con el supuesto homólogo el cargo de asistente de recaudación, le asistiría la homologación de la remuneración, si antes requerir un mayor análisis comparativo, debiendo considerarse la trayectoria laboral, cargos, antigüedad de los mismos, las funciones realizadas, entre otros. Por otro lado, no resulta suficiente considerar que por el solo hecho de que la demandada no haya justificado en forma objetiva y razonable la remuneración percibida por el demandante y el homólogo, le corresponda el reintegro remunerativo. Finalmente, la valoración de los medios de prueba debe ser producto del análisis conjunto y razonado de las mismas. Noveno: Aunado a ello, debe tenerse en cuenta que el Tribunal Constitucional ha establecido, respecto a la igualdad o tratamiento igualitario entre trabajadores, el siguiente criterio: "(...) en reiteradas ejecutorias (STC 0261-2003-AA/TC, 010-2002-AI/TC, 0001/0003- 2003-AI/TC) ha definido la

orientación jurisprudencial en el tratamiento del derecho a la igualdad. Al respecto, se ha expuesto que la igualdad es un principio derecho que instala a las personas, situadas en idéntica condición, en un plano de equivalencia. Ello involucra una conformidad o identidad por coincidencia de naturaleza, circunstancia, calidad, cantidad o forma, de modo tal que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a una persona de los derechos que se conceden a otra, en paridad sincrónica o por concurrencia de razones (...). El principio de igualdad no se encuentra reñido con el reconocimiento legal de la diferencia de trato, en tanto este se sustente en una base objetiva, razonable, racional y proporcional. El tratamiento jurídico de las personas debe ser igual, salvo en lo atinente a la diferencia de sus `calidades accidentales´ y a la naturaleza de las cosas que las vinculan coexistencialmente. El principio de igualdad no impide al operador del derecho determinar, entre las personas, distinciones que expresamente obedezcan a las diferencias que las mismas circunstancias prácticas establecen de manera indubitable". Décimo: En ese contexto, le corresponde al Juez, realizar el análisis correspondiente para resolver el caso en concreto. Además, de tener en cuenta que el debido proceso no se limita a una mera tramitación formal del proceso, sino lo que debe perseguirse es emitir una sentencia justa. Décimo Primero: Conforme a los considerandos expuestos, las omisiones advertidas afectan el debido proceso, lo que implica la infracción normativa del inciso 3) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú; en consecuencia, resulta acorde a derecho declarar fundada la causal procesal.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN

Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Electronorte S.A., mediante escrito presentado el veintiocho de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos noventa y uno a cuatrocientos; en

consecuencia, **NULA** la Sentencia de Vista de fecha trece de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos setenta y tres a trescientos ochenta y seis; e **INSUBSISTENTE** la Sentencia de primera instancia de fecha doce de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos ochenta y cuatro a doscientos noventa y nueve; **ORDENARON** que el Juez de primera instancia expida nuevo pronunciamiento, teniendo en cuenta lo señalado en la presente resolución; y **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, Javier Enrique Morales Sánchez, sobre homologación de remuneraciones y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo Malca Guaylupo y los devolvieron. SS. VERA LAZO, UBILLUS FORTINI, YAYA ZUMAETA, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

CASACIÓN LABORAL

Nº 4201-2018 LA LIBERTAD

Pensión por invalidez. PROCESO ORDINARIO – NLPT.

SUMILLA: El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, derecho integrante del derecho al debido proceso, importa que los jueces al resolver las causas expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión.

Lima, treinta de mayo de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número cuarenta y dos mil uno, guion dos mil dieciocho, guion LA LIBERTAD; en audiencia pública de la fecha, y producida la votación con arreglo a ley, se ha emitido la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, La Positiva Vida Seguros y Reaseguros, mediante escrito presentado el quince de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos cuarenta y tres a trescientos cincuenta, contra la Sentencia de Vista de fecha veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos veintisiete a trescientos treinta y cuatro, que confirmó la Sentencia apelada de fecha diez de agosto de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos ochenta y dos a doscientos noventa y cinco, que declaró Fundada en parte la demanda; en el proceso seguido por el demandante, Raymundo Yábar Llerena, sobre Pensión por Invalidez.

CAUSALES DEL RECURSO

Mediante resolución de fecha veinte de setiembre del dos mil dieciocho, que corre en fojas cincuenta y cuatro a cincuenta y ocho del cuaderno de casación, esta Sala Suprema declaró procedente el recurso interpuesto, por la causal siguiente: a) Infracción normativa del inciso 3) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú. Correspondiendo

a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: De la pretensión demandada y pronunciamiento de las instancias de mérito. A fin de establecer si en el caso de autos se ha incurrido o no en la infracción normativa reseñada precedentemente, es necesario realizar las siguientes precisiones fácticas sobre el proceso. a) Pretensión demandada: Se verifica del escrito de demanda con fecha veintiocho de abril del dos mil quince, que corre en fojas setenta a ochenta y cuatro, el actor solicita el reconocimiento del derecho a una pensión de invalidez por enfermedad profesional, conforme a la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, Ley Nº 26790; en consecuencia, se ordene la liquidación de sus pensiones devengadas; más intereses legales, con costas y honorarios profesionales, en la suma de ocho mil con 00/100 soles (S/. 8,000.00). Hace presente que su petitorio asciende a la suma de treinta y cinco mil con 00/100 soles (S/. 35,000.00) que incluyen las pensiones devengadas, interés legales y costos. b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Tercer Juzgado de Trabajo Transitorio de Descarga de la Corte Superior de la Libertad, a través de la sentencia expedida con fecha diez de agosto del dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos ochenta y dos a doscientos noventa y cinco, declaró Fundada en parte la demanda interpuesta por Raymundo Yábar Llerena, contra la

demandada, La Positiva Vida Seguros y Reaseguros, sobre reconocimiento de pensión, ordenó que la demandada otorgue al demandante la Pensión por invalidez por padecer de enfermedad profesional de Neumoconiosis con un porcentaje de menoscabo del 68%; precisó que la remuneración mensual que sirve de base para determinar el monto de la pensión deberá establecer en razón del 70% de la remuneración mensual del actor que asciende a la suma de mil novecientos ochenta y nueve con 18/100 soles (S/ 1,989.18); declaró fundada la pretensión de pago de pensiones devengadas, desde el veintiuno de abril de dos mil quince con los intereses legales; y declaró fundada la pretensión de intereses legales, así como costas procesales, señalando el juzgador como fundamentos de su decisión lo siguiente: i) Existe prueba que acredita la existencia de Neumoconiosis del actor, la misma que está catalogada como una enfermedad profesional, no solo de la actividad minera, sino también de construcción civil; ii) Estando que existen documentales que acreditan el hecho lesivo alegado, las mismas que han sido emitidas por una entidad pública, y que no han sido cuestionadas por la demandada, y que por ser documento público revisten de validez, las cuales vendrían a suplir la ausencia de un documento emitido por una Comisión Médica Evaluadora; es que se tiene que la presentación de las mismas satisfecha la carga probatoria del demandante y por acreditado la existencia de la enfermedad profesional de neumoconiosis. c) Sentencia de segunda instancia: Por su parte el Colegiado de la Segunda Sala Especializada Laboral, de la Corte Superior de Justicia de la Libertad, mediante Sentencia de Vista expedida con fecha veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos veintisiete a trescientos treinta y cuatro, confirmó la Sentencia de primera instancia; y modificó el porcentaje de menoscabo a 50%, precisando que la remuneración mensual que sirve de base para determinar el monto de la pensión, deberá establecerse en razón del 50% de la remuneración mensual del actor ascendente a la suma de mil novecientos ochenta y nueve con

18/100 soles (S/ 1,989.18), señalando como fundamentos de su decisión lo siguiente: i) No se trata de desmotar si el Hospital Belén de Trujillo cuenta con comisiones médicas para la evaluación y calificación de la invalidez por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, sino si los profesionales médicos que intervienen cuentan con la capacidad profesional de evaluar la situación, de salud del actor, y eso es lo que se ha verificado en el caso de autos toda vez que la Comisión Evaluadora solo evalúa el Informe de los especialistas, en este caso de los neumólogos, radiólogos, es decir la Comisión Evaluadora no realiza examen alguno, e es por ello que de ninguna manera pierde validez el diagnóstico emitido por un profesional médico, como es un médico neumólogo de una entidad pública como es el Hospital Belén de Trujillo; ii) Entendiéndose que el actor ha laborado solo nueve meses para el Consorcio Vial Sipan, única empresa asegurada por la compañía, La Positiva Seguros y Reaseguros; asimismo, se debe tener en cuenta que el trabajador laboró en construcción de pistas (campo abierto) y si bien esta actividad descrita no imposibilita de forma alguna que el actor pueda contraer una enfermedad profesional como es la neumoconiosis, resulta poco creíble que en tan solo nueve meses el trabajador haya contraído una neumoconiosis en estadio 2/2 con un grado de menoscabo global de 68.00%, este Colegiado en ejercicio de sus atribuciones y con un criterio razonable decide reconocer al actor un grado de menoscabo global de 50% con miras al otorgamiento de una pensión de invalidez. Segundo: Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación de las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto a los alcances del concepto de infracción normativa, quedan comprendidas las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley N° 26636, modificada por el artículo 1° de la Ley N° 27021, antigua Ley Procesal del Trabajo, relativas a la

interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, incluyendo, además, otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Infracción del derecho al debido proceso Conforme a las causales de casación declaradas procedentes en el auto calificadorio del recurso, la presente resolución debe circunscribirse a determinar en primer término si se ha incurrido en vulneración del derecho al debido proceso, pues, de ser amparada carecería de objeto analizar las causales de orden material; en ese sentido, debemos decir respecto a la infracción normativa del numeral 3) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, que enunciativamente entre los distintos elementos integrantes del derecho del debido proceso, están necesariamente comprendidos 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 g) Derecho a la instancia plural h) Derecho a no revivir procesos fenecidos. En efecto, el debido proceso (o proceso regular) es un derecho complejo, desde que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho -incluyendo el Estado- que pretenda hacer uso abusivo de éstos. Como señala la doctrina: "(...) por su naturaleza misma, se trata de un derecho muy complejamente estructurado, que a la vez está conformado por un numeroso grupo de pequeños derechos que constituyen sus componentes o elementos integradores, y que se refieren a las estructuras, característica del Tribunal o instancias de decisión, al procedimiento que debe seguirse y a sus principios orientadores, y a las garantías con que debe contar la defensa". Cuarto: En dicha línea de pensamiento Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 4907-2005-HC/TC de fecha ocho de agosto de dos mil cinco, en

sus fundamentos dos, tres y cuatro ha expresado: "(...) 2. El artículo 139 de la Norma Suprema establece los principios y derechos de la función jurisdiccional. El inciso 3 garantiza la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. 3. En ese sentido, la exigencia de su efectivo respeto no solo tiene que ver con la necesidad de garantizar a todo justiciable determinadas garantías mínimas cuando este participa en un proceso judicial, sino también con la propia validez de la configuración del proceso, cualquiera que sea la materia que en su seno se pueda dirimir, como puede ser la actividad investigatoria realizada por el órgano jurisdiccional. De esta forma, el debido proceso no solo es un derecho de connotación procesal que se traduce, como antes se ha dicho, en el respeto de determinados atributos, sino también una institución compleja que desborda el ámbito meramente jurisdiccional. 4. El artículo 4 del Código Procesal Constitucional, recogiendo lo previsto en los instrumentos internacionales, consagra el derecho al debido proceso como atributo integrante de la tutela procesal efectiva, que se define como aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan este y otros derechos procesales de igual significación (...)". [Énfasis propio] Quinto: Solución al caso concreto En el presente caso, la demandada, La Positiva Vida Seguros y Reaseguros, indica que la Sala Superior ha vulnerado el derecho constitucional a la motivación de resoluciones de la demandada, en tanto se habría incurrido en una inexistente motivación o una motivación aparente, puesto que se ha realizado un relato superficial de los argumentos expuestos por la recurrente y las instancias de mérito, sin explicar ni motivar cuales fueron los fundamentos de derecho que le hayan permitido arribar a la decisión de vista. Sexto: En su demanda, el accionante sostiene que padece de una enfermedad profesional - neumoconiosis, alega que con su último empleador Consorcio Vial Sipán ha laborado dos períodos desde el uno de junio de dos mil trece al treinta de setiembre de dos mil trece, y el segundo desde el catorce de noviembre de dos mil trece al nueve de abril de dos

mil catorce, desempeñándose en el cargo de Maestro de Obra en la categoría de operario, según el régimen de construcción civil, en la obra de rehabilitación y mejoramiento de la carretera Pomalca – Saltur y otras locaciones. Empresa que le contrató un seguro complementario de trabajo y otros riesgos con la demandada, Positiva Vida Seguros y Reaseguros. Indica que al ser evaluado por el servicio de Neumoconiosis en el Hospital Belén, se le ha diagnosticado el padecimiento de neumoconiosis en un grado de 2/1, en un grado de 66.65%, por lo que considera se le otorgue pensión de invalidez, acompañando como prueba a su favor, los señalados precedentemente. Séptimo: Las instancias de mérito han declarado fundada en parte la demanda, sosteniendo el juez de primera instancia que existen pruebas que acredita la existencia de Neumoconiosis del actor, las mismas que han sido emitidas por una entidad pública, y que no han sido cuestionadas por la demandada, y que por ser documento público revisten de validez, las cuales vendrían a suplir la ausencia de un documento emitido por una Comisión Médica Evaluadora. Asimismo, la Sala Superior sostuvo entre otras cosas, que la Comisión Evaluadora solo evalúa el informe de los especialistas, en este caso de los neumólogos, radiólogos, es decir la Comisión Evaluadora no realiza examen alguno, es por ello que de ninguna manera pierde validez el diagnóstico emitido por un profesional médico, como es un médico neumólogo de una entidad pública, como es el Hospital Belén de Trujillo, sin precisar cuáles son los fundamentos legales para determinar tal decisión, lo que constituye una grave afectación al debido proceso. Octavo: Al respecto, corresponde reiterar que acorde con lo resuelto por el Tribunal Constitucional en el expediente N° 02513-2007-PA/TC, publicado el trece de octubre de dos mil ocho, el cual en el precedente vinculante 14 reitera lo expuesto en la Sentencia del Tribunal Constitucional 10063-2006-PA/TC, que señala: "... 2.3. § Entidad competente para la acreditación de la enfermedad profesional. (...) 14. Si bien referidos al otorgamiento de una pensión vitalicia conforme al Decreto Ley N° 18846

o pensión de invalidez conforme a la Ley N° 26790 la enfermedad profesional únicamente podrá ser acreditada con un examen o dictamen médico emitido por una Comisión Médica Evaluadora de Incapacidades del Ministerio de Salud, de EsSalud o de las Entidades Prestadoras de Salud-EPS, conforme lo señala el artículo 26° del Decreto Ley N° 19990." Sin embargo, en el caso de autos, los jueces no explican los fundamentos fácticos y jurídicos que los llevan a considerar que una hoja de afiliación de paciente (fojas veintidós), informe radiológico (fojas veinticuatro), informe médico N° 045-2015-GRLL/GGR/GS-HBT-DM (fojas veintisiete), informe médico (fojas veintiocho), interpretación roentgenográfica, emitida por el centro privado Tomonorte (fojas veintinueve), y el reporte de historial clínico del médico Marco Cornejo (fojas doscientos veintisiete), pueden tener los mismos efectos que un pronunciamiento emitido por una comisión médica encargada de evaluar enfermedades profesionales, como lo son las entidades precisadas líneas arriba. Noveno: En atención a lo expuesto, las circunstancias advertidas afectan la garantía y principio del debido proceso, que resguarda la motivación de las resoluciones judiciales, porque los argumentos brindados por el Juez de primera instancia y el Colegiado Superior adolecen de motivación aparente e insuficiente respecto a lo pretendido en el proceso, lo que implica la vulneración al derecho a la motivación afectación procesal inmersa en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, por lo que resulta acorde a lo actuado en el proceso y al derecho a declarar fundada la causal de orden procesal planteada, casar la sentencia de vista, anular la misma, y declarar la insubsistencia de la sentencia apelada, para que el juzgador de primera instancia emita nuevo pronunciamiento con observancia de las consideraciones que se expresan en esta Sentencia Casatoria.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo establecido, además por el artículo 41° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo:

FALLO:

Declararon: FUNDADO el recurso de casación de fecha quince de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos cuarenta y tres a trescientos cincuenta, interpuesto por La Positiva Seguros y Reaseguros; **CASARON** la Sentencia de Vista contenida en la resolución del veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos veintisiete a trescientos treinta y cuatro, **NULA** la misma, e **INSUBSISTENTE** la Sentencia apelada de fecha diez de agosto de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos ochenta y dos a doscientos noventa y cinco, que declaró Fundada en parte la demanda; DISPUSIERON que el Juez de primera instancia emita nuevo pronunciamiento con atención a lo señalado en esta Sentencia Casatoria; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Raymundo Yábar Llerena, sobre Pensión por invalidez; interviniendo como ponente el señor juez supremo Ato Alvarado, y los devolvieron. SS. ARÉVALO VELA, UBILLUS FORTINI, YAYA ZUMAETA, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

CASACIÓN LABORAL

Nº 3931-2018 CALLAO

Materia: Desnaturalización de contratos y otros. PROCESO ORDINARIO-NLPT.

Sumilla: Para que se configure la nulidad de despido, tipificada en el inciso a) del artículo 29º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR, es necesario acreditar que el despido está precedida de actitudes o conductas del empleador que evidencie el propósito de limitar el derecho a la afiliación sindical.

Lima, veintinueve de mayo de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número tres mil novecientos treinta y uno, guion dos mil dieciocho, guion CALLAO; 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 parte demandada, Alicorp S.A.A., mediante escrito presentado el cuatro de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos cincuenta y ocho a doscientos ochenta y tres, contra la Sentencia de Vista de fecha dieciocho de octubre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos veintinueve a doscientos cincuenta y uno, que confirmó la Sentencia apelada de fecha dieciséis de marzo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento cinco a ciento quince, que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso seguido por el demandante, Roger Solsol Espinoza, sobre desnaturalización de contratos y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

Por resolución de fecha veintiuno de setiembre de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento doce a ciento dieciséis, del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto por la parte demandada, por las siguientes causales: i) infracción normativa del numeral 3) del artículo

139º de la Constitución Política del Perú; y ii) infracción normativa por interpretación errónea del inciso c) del artículo 16º, inciso a) del artículo 29º, artículos 57º y 72º e inciso d) del artículo 77º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo Nº 003-97-TR. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO:

Primero: Antecedentes del caso a) Pretensión: Mediante escrito, que corre en fojas doce a veintiséis, el actor solicita como pretensión principal, el reconocimiento de un contrato de trabajo de duración indeterminada por desnaturalización de contrato de trabajo sujeto a modalidad desde el veintidós de setiembre de dos mil quince y la reposición a su puesto de trabajo por despido nulo por afiliación sindical; como pretensión subordinada, solicita la reposición por despido incausado y el pago de remuneraciones devengadas; y, como pretensiones accesorias: el pago de los intereses legales, costas y costos del proceso. b) Sentencia de Primera Instancia: La Juez del Primer Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Callao, mediante Sentencia de fecha dieciséis de marzo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento cinco a ciento quince, que declaró fundada en parte la demanda, reconociendo la existencia de un contrato de trabajo de duración

indeterminada por desnaturalización de contratos modales, por el periodo del veintidós de setiembre de dos mil quince al veintidós de diciembre de dos mil dieciséis; asimismo, ordenó la reposición del actor por despido nulo en su mismo cargo u otro similar desempeñado a su fecha de cese, abonándole las remuneraciones devengadas, más intereses legales, con costos y costas que se liquidarán en ejecución de sentencia. Entre sus argumentos, sostuvo respecto a la desnaturalización de los contratos modales por incremento de actividad, que de la transcripción de las cláusulas mencionadas en los contratos se verifica que la empresa demandada no identifica la causa objetiva que justifica la contratación temporal del actor, no precisa cuál es esa nueva actividad o qué actividad de las ya existentes se ha visto incrementada y que tuviera que repercutir en el área de almacén de productos terminados, por ende los contratos modales se han desnaturalizado. Respecto a la nulidad de despido, señaló que el actor en su condición de afiliado al Sindicato de la empresa demandada desde el quinde de marzo de dos mil dieciseises, comunicó su afiliación a la demandada mediante el documento de fecha dieciséis de marzo de dos mil dieciséis, siendo despedido el veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, señalando que tal despido se sustentó en la condición del actor como miembro del Sindicato de Trabajadores de Alicorp, lo que constituye un acto de discriminación por motivos sindicales, reconocido por el numeral 1) del artículo 28° de la Constitución Política; por lo que el despido del accionante deviene en nulo, correspondiéndole el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, conforme al artículo 40° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. Finalmente señaló respecto al despido incausado, que al haber sido amparado el despido nulo, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre esta pretensión. c) Sentencia de Segunda Instancia: El Colegiado de la Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior mediante Sentencia de Vista de fecha dieciocho de octubre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos veintinueve a doscientos

cincuenta y uno, confirmó la sentencia apelada en cuanto declara fundada en parte la demanda sobre desnaturalización de contratos modales y ordenó la reposición del actor en su mismo cargo u otro similar al desempeñado a su fecha de cese, abonándole las remuneraciones devengadas, más intereses legales, con costos y costas que se liquidarán en ejecución de sentencia. Entre sus fundamentos, sostuvo que de los contratos modales no se advierte que la demandada haya señalado la causa objetiva que justifique el contrato de trabajo por incremento de actividad celebrado entre las partes desde el veintidós de setiembre de dos mil quince al veintiuno de marzo de dos mil dieciséis por lo que se ha producido el supuesto del inciso d) del artículo 77° del Decreto Legislativo N° 728; en consecuencia concluye que ha existido una relación laboral entre las partes sujeto a plazo indeterminado desde veintidós de setiembre de dos mil quince en adelante. Respecto al despido nulo señaló que la demandada tomó conocimiento el dieciséis de marzo de dos mil dieciséis de la afiliación del actor con fecha quince de marzo de dos mil dieciséis y siendo que el despido del actor se realiza el veintiuno de marzo de dos mil dieciséis existe cercanía; asimismo señaló que el actor superó el periodo de prueba de tres meses por lo que al encontrarse desnaturalizado los contratos el actor solo podía ser despedido por causa justa, lo que no está acreditado, concluyendo por ello que el despido del actor se debió a su afiliación al sindicato, por lo que su despido deviene en nulo. Segundo: Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación de las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto a los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley N° 26636, antigua Ley Procesal del Trabajo, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, incluyendo, además, otro tipo

de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Es de precisar, que se procederá a resolver las causales que fueron declaradas procedentes, en el presente caso, resulta necesario resolver en primer lugar la causal procesal y en segundo lugar la causal que versa sobre la norma material. Cuarto: Respecto de la causal declarada procedente: Infracción normativa del numeral 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, el cual prescribe: "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". Delimitado el dispositivo legal, en cuestión, corresponde su análisis a efectos de determinar si se ha producido la infracción normativa que denuncia la recurrente. Quinto: Sobre el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú Sobre el particular, 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. g) Derecho a la instancia plural. h) Derecho a no revivir procesos fenecidos. Sexto: Respecto de la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso Es preciso indicar que, la tutela judicial efectiva es un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio, permitiendo, a su vez, que lo decidido judicialmente mediante una Sentencia, resulte eficazmente cumplido, así no

solo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino se busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia. Asimismo, debe tenerse en cuenta que la afectación del derecho a la motivación de las resoluciones se encuentra íntimamente vinculado al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, en la medida que los hechos tengan incidencia en el contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado, es evidente que para determinar ello deberá revisarse la cuestión controvertida al interior del proceso, pues, a partir de ello, podrá verificarse si se produjo una afectación de los derechos invocados en el que se requiere de un deber especial de motivación. Séptimo: Solución al caso concreto De los argumentos expresados por la parte recurrente, está referido a la existencia de irregularidades y de contravención de normas que afecta el debido proceso y a los principios que garantizan el mismo. De la revisión de la Sentencia de Vista no se advierte que el Colegiado de mérito ha infraccionado el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, que regula el debido proceso; toda vez que expresa los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la conclusión arribada, respecto de los supuestos que suponen la desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad, así como de la causa objetiva de la contratación y reposición, extremos que fueron objeto de impugnación por la parte demandada, habiéndose advertido que se han expuesto las razones suficientes, coherentes y que guardan conexión entre ellas; por lo cual, no se ha infringido el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, deviniendo en infundada la causal declarada procedente. Octavo: Habiéndose desestimado la causal procesal, corresponde pasar al análisis de la causal material declarada procedente: Noveno: Infracción normativa por interpretación errónea del inciso a) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo

Nº 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo Nº 003-97-TR. "Artículo 29.- Es nulo el despido que tenga por motivo: a) La afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales (...)".

Décimo: Alcances sobre la nulidad de despido El despido nulo se configura cuando el empleador basa el despido en una causa ilícita, lesionando derechos fundamentales; esta forma de protección concebida permite salvaguardar el derecho a permanecer en el empleo, siempre y cuando el supuesto de hecho se encuentre contemplado en la norma. Al respecto, debe tenerse en cuenta que este tipo de despido ha sido concebido como: "(...) aquel despido que obedece a motivos que nuestro ordenamiento no consiente por lesionar la dignidad de la persona. No se trata de un despido sin causa que la justifique, sino de un despido que tiene una causa pero no es legítima porque lesiona derechos fundamentales."1

Bajo esa premisa, nuestra legislación otorga protección para ciertos hechos, como una forma de salvaguardar los derechos de los trabajadores que se encuentren inmersos en ciertas actividades particulares; en consecuencia, ha dispuesto que solo se configura la nulidad de despido, cuando se presentan los supuestos tipificados en el artículo 29º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR, entre los cuales se encuentran el despido promovido por: afiliación a un sindicato, la participación en actividades sindicales, ser candidato a representante de los trabajadores, actuar o haber actuado en esa calidad y porque el trabajador presenta una queja o participa en un proceso contra el empleador ante las autoridades competentes.

Décimo Primero: Del derecho a la libertad sindical El derecho a la libertad sindical, se encuentra reconocido en el inciso 1) del artículo 28º de la Constitución Política del Perú y los Convenios de la Organización Internacional de Trabajo (OIT) ratificados por el Perú. De acuerdo al Convenio Nº 87 de la Organización Internacional de Trabajo, la libertad sindical comprende la

libertad de fundar sindicatos sin autorización previa, la libertad de afiliación sindical, la libertad de autorregulación sindical y la libertad de acción sindical. Sobre el particular, en el artículo 1º del Convenio Nº 98 de la Organización Internacional de Trabajo³ se establece que los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo. Asimismo, la protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto: a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato y b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo.

Décimo Segundo: Solución al caso concreto La Sala Superior ha determinado que se ha configurado la nulidad de despido, por la causal tipificada en el inciso a) del artículo 29º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR, debido a que el actor fue inscrito como afiliado al Sindicato de la empresa demandada, el quince de marzo de dos mil dieciséis como corre del documento en fojas siete y comunicado a la demandada el dieciséis de marzo de dos mil dieciséis mediante la carta que corre en fojas ocho, siendo cesado el veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, conforme se desprende de lo señalado por ambas partes.

Décimo Tercero: Estando a lo señalado, sobre la fecha de comunicación a la demandada de la afiliación sindical del demandante, el dieciséis de marzo de dos mil dieciséis, si bien es cierto es una fecha próxima al vencimiento del contrato del actor, el mismo que finalizaría el veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, como es de verse del contrato que corre en fojas cuarenta y ocho; también lo es que el demandante suscribió dos contratos, el primero por el periodo que va desde el veintidós de setiembre de dos mil quince al veintidós de

diciembre de dos mil quince y el segundo contrato por el periodo que va desde el veintitrés de diciembre de dos mil quince al veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, donde se advierte que cada contrato rigió por tres (03) meses; lo que significa que el actor había tomado conocimiento del vencimiento del último contrato. Sin embargo, se afilió al sindicato cinco (5) días antes del vencimiento del mismo, pretendiendo invocar en el presente proceso la nulidad de despido por afiliación sindical, lo que no es posible de ser amparado, pero las instancias de mérito declararon fundado este extremo de la demanda. Esta Sala Suprema advierte que no existe prueba alguna que evidencie el propósito de despedir al actor y menos por afiliación sindical, es decir, no se acredita una conducta evidente que conlleve a concluir que la causa sea la afiliación sindical y no la culminación del contrato, en razón a la proximidad de fechas entre la afiliación y el vencimiento del contrato, la evaluación de estos hechos no solo pasa por observar hechos unilaterales, sino debe efectuarse en forma conjunta y razonada a efectos de poder evaluar una conducta por parte del empleador tendiente a determinar el despido nulo, carga de la prueba que corresponde al actor de conformidad con el numeral 23.1) del artículo 23° e inciso a) del numeral 23.3) del artículo 23° de la Ley N° 29497, no siendo suficiente para ello probar inicialmente la afiliación sindical, si se tiene en cuenta la proximidad del vencimiento del contrato y, en este particular caso, si se tiene, además, en cuenta que el record laboral del trabajador, no supera los seis (06) meses. Por lo expuesto, no corresponde amparar la pretensión de nulidad de despido contemplada en el inciso a) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR. Sin perjuicio de lo expuesto, del escrito de demanda que corre en fojas doce a veintiséis, el actor solicita como pretensión subordinada la reposición por despido incausado, correspondiendo a esta Sala Suprema ordenar que la instancia de mérito emita pronunciamiento respecto de la

pretensión subordinada, referida a la pretensión por reposición por despido incausado, que fue fijada como punto controvertido en la Audiencia de Conciliación, pero no fue materia de pronunciamiento en las sentencias de mérito, por cuanto se declaró que al haberse amparado la pretensión de nulidad de despido carecía de objeto emitir pronunciamiento sobre esta pretensión. Décimo Cuarto: Por lo expuesto, ha quedado establecido que en el presente caso no se ha configurado la nulidad de despido que invoca el demandante, debiendo el A quo emitir nuevo fallo conforme a lo señalado en los considerandos precedente y emitir pronunciamiento respecto de la pretensión por reposición por despido incausado. Por consiguiente, se concluye que el Colegiado Superior ha infraccionado el inciso a) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; por ende, la causal denunciada en este extremo del ítem ii), deviene en fundada. Décimo Quinto: Cabe señalar respecto a los extremos de la segunda causal declarada precedente: infracción normativa por interpretación errónea del inciso c) del artículo 16°, artículos 57° y 72° e inciso d) del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR; que carece de objeto emitir pronunciamiento en la presente ejecutoria suprema de los mismos, referidos a la desnaturalización de los contratos modales suscritos entre las partes por el periodo del veintidós de setiembre de dos mil quince al veintidós de diciembre de dos mil dieciséis y sobre la extinción del contrato de trabajo por vencimiento del contrato, por cuanto se ha señalado en la presente ejecutoria, corresponde que el Juzgado emita pronunciamiento respecto a la pretensión de despido incausado.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN

Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Alicorp S.A.A., mediante escrito presentado el cuatro de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos cincuenta y ocho a doscientos ochenta y tres; en consecuencia **CASARON**, la Sentencia de Vista de fecha dieciocho de octubre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos veintinueve a doscientos cincuenta y uno; y actuando en sede de instancia: **REVOCARON** la Sentencia apelada de fecha dieciséis de marzo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento cinco a ciento quince, en el extremo que declaró fundada la reposición por nulidad de despido, y **REFORMÁNDOLA** declararon infundada este extremo de la demanda; **DISPUSIERON** que el Juez de primera instancia emita nuevo fallo y se pronuncie sobre el extremo referido del petitorio subordinado de reposición por despido incausado; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por el demandante, Roger Solsol Espinoza, sobre desnaturalización de contratos y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo Malca Guaylupo; y los devolvieron. SS. ARÉVALO VELA, UBILLUS FORTINI, YAYA ZUMAETA, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO.

CASACIÓN LABORAL

Nº 3217-2018 LA LIBERTAD

Reconocimiento de vínculo y otro. PROCESO ORDINARIO-NLPT.

Sumilla: El concepto correspondiente al beneficio de compensación por tiempo de servicios será depositado en la entidad financiera elegida por el trabajador desde el mes de mayo del dos mil dieciséis (periodo noviembre de dos mil quince a abril de dos mil dieciséis), mientras que los periodos anteriores a éste (desde el mes de octubre de mil novecientos noventa dos), serán custodiados por la empleadora, debiendo convertirse en depositaria de dicho concepto y asumir las cargas financieras respectivas.

Lima, once de junio de dos mil diecinueve.

VISTA

Con el acompañado; la causa número tres mil doscientos diecisiete, guion dos mil dieciocho, guion LA LIBERTAD, 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 entidad demandada, Proyecto Especial Chavimochic, mediante escrito de fecha trece de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos doce a trescientos quince, contra la Sentencia de Vista de fecha veintiuno de noviembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos ochenta y siete a trescientos nueve, que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia de fecha veinticinco de setiembre de dos mil catorce, en fojas ciento treinta y dos a ciento sesenta y uno, que declaró fundada la demanda; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, Wenner Vela Huayunga, sobre reconocimiento de vínculo laboral y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

El presente recurso de casación fue declarado procedente mediante resolución de fecha dos de octubre de dos mil dieciocho, que corre en fojas cientocuatrocientosiete del cuaderno de casación,

por la causal de infracción normativa del artículo 1º del Decreto Ley Nº 25807; correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes Judiciales. a) Pretensión: Conforme se aprecia de la demanda, que corre en fojas once a cuarenta y seis, ampliada en fojas cuarenta y ocho, el actor solicita la inaplicación de los contratos administrativos de servicios (CAS) suscritos a partir del uno de julio de dos mil ocho, debiendo ser considerado como trabajador a plazo indeterminado; asimismo, peticona la nivelación de sus remuneraciones, el reintegro de remuneraciones básicas; además, los depósitos de la compensación por tiempo de servicios (CTS) con su correspondiente interés bancario, gratificaciones de fiestas patrias y navidad, vacaciones e indemnización vacacional, escolaridad, quinquenio o remuneración personal, asignación familiar, asignación por refrigerio y movilidad; más intereses legales, con costas y costos del proceso. b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Juzgado Mixto Permanente de La Esperanza de la Corte Superior de Justicia de la Libertad, mediante Sentencia de fecha veinticinco de setiembre de dos mil catorce, que corre en fojas ciento treinta y dos a ciento sesenta y uno, declaró fundada en parte la demanda; argumentando que al existir una sentencia emitida

en el Expediente N° 037-2011, donde se declara la desnaturalización de los contratos de locación de servicios desde el uno de febrero del dos mil dos hasta el treinta de junio del dos mil ocho, el accionante tiene la condición de ser trabajador bajo la modalidad de contrato de trabajo a tiempo indeterminado, y por ende la adquisición de los derechos propios del derecho del trabajo; siendo así entonces, al momento de celebrarse los contratos administrativos de servicios (CAS) desde el uno de julio de dos mil ocho a la fecha, el trabajador ya había obtenido los descritos derechos, y reducirle esos beneficios implica vulnerar el contenido de la Constitución Política del Perú, en el sentido que los derechos laborales son irrenunciables; por tal motivo, como trabajador bajo la modalidad de contrato de trabajo a tiempo indeterminado, obtiene la calidad de trabajador permanente, debiendo incorporarse en las planillas respectivas, sujeto al régimen legal del Decreto Legislativo N° 728, además, el pago de los beneficios sociales y económicos solicitados, debiendo la demanda cumplir con el pago de los mismos, incluyendo el depósito de la compensación por tiempo de servicios liquidada. c) Sentencia de segunda instancia: El Colegiado de la Primera Sala Especializada Laboral de la misma Corte Superior, mediante Sentencia de Vista de fecha veintiuno de noviembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos ochenta y siete a trescientos nueve (incluyendo los Anexos de la misma), confirmó en parte la sentencia apelada, en el extremo que declaró nulos e inválidos los contratos administrativos de servicios (CAS) desde el uno de julio de dos mil ocho hasta la actualidad; de igual forma ordena que la entidad demandada reconozca al accionante como trabajador a plazo indeterminado, bajo el régimen de la actividad privada del Decreto Legislativo N° 728, e incluya en la planilla única de pagos desde el uno de febrero de dos mil dos hasta la actualidad; asimismo, confirmó el extremo que declara fundada la pretensión de nivelación de remuneraciones por corresponderle al actor la categoría remunerativa de Auxiliar A; así también, la parte demandada

cumpla con cancelar a favor del actor el reintegro de remuneraciones por reconocimiento de la Categoría AA, pago de remuneración personal (quinquenio), reintegro y pago de gratificaciones por fi estas patrias y navidad, reintegro y pago de vacaciones no gozadas, y escolaridad; ordenó el depósito de la compensación por tiempo de servicios; revocó el extremo que declara fundadas las pretensiones referidas a la asignación familiar, asignación por refrigerio y movilidad, reformándola la declararon infundados los citados extremos; y declararon fundada la solicitud de considerar como pretensión adicional el Descuento de Renta de Quinta Categoría y Sistema Provisional, así como los intereses legales, modificaron los costos del proceso, declararon improcedente la afiliación del demandante al sistema de EsSalud e infundada la actualización de montos, confirmando lo demás que contiene. Segundo: Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando lugar a que la parte que se considere afectada pueda interponer su recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa, quedan subsumidos en el mismo las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la anterior Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 26636, modificada por el artículo 1° de la Ley N° 27021, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, además, incluye otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: La causal declarada procedente, está referida a la infracción normativa del artículo 1° del Decreto Ley N° 25807. El artículo 1° del Decreto Ley N° 25807, prescribe: "Artículo 1.- Sustitúyase el Artículo 12 del Decreto Ley N° 25572 por el siguiente: "Artículo 12.- Precisase que las Entidades del Gobierno Central y Organismos cuyo personal se encuentra sujeto al régimen laboral de la Ley N° 4916, no están comprendidas en la aplicación del Decreto Legislativo N° 650 y del Decreto Ley N° 25460 únicamente para efectos de los depósitos

correspondientes a la compensación por tiempo de servicios en las instituciones bancarias, financieras, cooperativas de ahorro y crédito, mutuales y cajas municipales de ahorro y crédito, constituyéndose en depositarios obligatorios de dichos fondos y asumiendo las cargas financieras respectivas. No están comprendidos en la presente norma las empresas y organismos señalados en la Ley N° 24948". Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento Conforme se verifica del recurso de casación y lo actuado por las instancias de mérito, el tema en controversia está relacionado a determinar si el concepto de compensación por tiempo de servicios reconocido por la instancia de mérito, corresponde a ser depositado a favor del demandante o por el contrario la demandada deberá de constituirse en depositaria de tal concepto hasta el cese del actor. Quinto: Alcances sobre la compensación por tiempo de servicios La compensación por tiempo de servicios es un beneficio social que se encuentra regulado por el Decreto Legislativo N° 650 y su Texto Único Ordenado aprobado mediante Decreto Supremo N° 001-97- TR, en cuyo artículo 1° conceptualiza dicho beneficio señalando: "La compensación por tiempo de servicios tiene la calidad de beneficio social de previsión de las contingencias que origina el cese en el trabajo y de promoción del trabajador y su familia". Asimismo, es preciso indicar que los trabajadores comprendidos dentro de éste beneficio social son los sujetos al régimen de la actividad común de la actividad privada que cumplan una jornada laboral mínima de cuatro horas diarias y los trabajadores sujetos al régimen laboral y compensatorio común de la actividad privada, aun cuando tuvieran un régimen especial de remuneración, conforme lo señala los artículos 4° y 5° del Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, citado en el párrafo precedente. Sexto: Alcances sobre el depósito de la compensación por tiempo de servicios Al respecto, es preciso indicar que de acuerdo al artículo 23° del Decreto Supremo N° 001- 97-TR, establece: "El trabajador que ingrese a prestar servicios deberá comunicar a su empleador,

por escrito y bajo cargo, en un plazo que no excederá del 30 de abril o 31 de octubre según su fecha de ingreso, el nombre del depositario que ha elegido, el tipo de cuenta y moneda en que deberá efectuarse el depósito. Si el trabajador no cumple con esta obligación el empleador efectuará el depósito en cualquiera de las instituciones permitidas por esta Ley, bajo la modalidad de depósito a plazo fijo por el período más largo permitido. Además el trabajador deberá elegir entre los depositarios que domicilien en la provincia donde se encuentre ubicado su centro de trabajo. De no haberlo, en los de la provincia más próxima o de más fácil acceso". Por lo que los depósitos del beneficio de compensación por tiempo de servicios (CTS) debían ser depositados a una entidad financiera elegida por el trabajador, tratándose de trabajadores pertenecientes al régimen de la actividad privada, ya sea que presten servicios para una empresa privada o entidades públicas. De otra parte, es preciso indicar que el artículo 12° del Decreto Ley N° 25572, Ley Anual del Presupuesto para el Sector Público para el año mil novecientos noventa y dos, establecía lo siguiente: "Precisase que las Entidades del Gobierno Central y los Organismos cuyo personal se encuentra sujeto al régimen laboral de la Ley N° 4916, no están comprendidos en la aplicación del Decreto Legislativo N° 650 y el Decreto Ley N° 25460, para efectos de los depósitos correspondientes a la compensación por tiempo de servicios y cargas financieras respectivas. Asimismo, no es de aplicación a los funcionarios y servidores de las Instituciones Públicas Descentralizadas sujetas al régimen laboral de la Ley N° 4616 lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 033-85-TR. No están comprendidos en la presente norma los Organismos señalados en la Ley N° 24829"; sin embargo, éste fue sustituido por el artículo 1° del Decreto Ley N° 25807 publicado el treinta y uno de octubre de mil novecientos noventa y dos, que precisa que las Entidades del Gobierno Central y Organismos cuyo personal se encuentra bajo el régimen laboral de la actividad privada, no están comprendidos en la aplicación del Decreto Legislativo N° 650 y del

Decreto Ley N° 25460, únicamente para efectos de los depósitos correspondientes a la compensación por tiempo de servicios (CTS) en las instituciones bancarias, financieras, cooperativas de ahorro y crédito, mutuales y cajas municipales de ahorro y crédito, constituyéndose en depositarios obligatorios de dichos fondos, asumiendo las cargas financieras respectivas. Cabe precisar, que luego entró en vigencia la Ley N° 30408, el ocho de enero de dos mil dieciséis, que modifica en su Artículo Único el último párrafo del artículo 2° del Decreto Legislativo N° 650, en los siguientes términos: "Artículo 2. La compensación por tiempo de servicios se devenga desde el primer mes de iniciado el vínculo laboral; cumplido este requisito toda fracción se computa por treintavos. La compensación por tiempo de servicios se deposita semestralmente en la institución elegida por el trabajador. Efectuado el depósito queda cumplida y pagada la obligación, sin perjuicio de los reintegros que deban efectuarse en caso de depósito insuficiente o que resultare diminuto. Lo establecido en este artículo es de aplicación obligatoria para los trabajadores de la administración pública sujetos al régimen de la actividad privada del decreto legislativo 728 y a los servidores civiles que ingresen al nuevo régimen del servicio civil establecido por la ley 30057, ley del servicio civil". Luego, con fecha doce de mayo de dos mil dieciséis, se publica el Decreto Supremo N° 006- 2016-TR (Decreto Supremo que adecúa el Reglamento de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, aprobado por Decreto Supremo N° 004-97-TR, a lo establecido en la Ley N° 30408, Ley que modifica el artículo 2° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 650, ley de Compensación por Tiempo de Servicios), estableciendo: "(...) La modificación dispuesta por el artículo único de la Ley N° 30408, Ley que modifica el artículo 2 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 650, Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, no resulta aplicable a la compensación por tiempo de servicios correspondiente a periodos anteriores al semestre noviembre 2015 – abril 2016. El monto a pagarse

por concepto de compensación por tiempo de servicios correspondiente al período comprendido entre el mes de noviembre del año 2015 y el mes de abril del año 2016 será depositado hasta el lunes 16 de mayo del año 2016 (...)". Concluyéndose así que, el concepto correspondiente al beneficio de compensación por tiempo de servicios (CTS) será depositado en la entidad financiera elegida por el trabajador desde el mes de mayo del dos mil dieciséis (período noviembre de dos mil quince a abril de dos mil dieciséis), mientras que los periodos anteriores a éste (desde el mes de octubre de mil novecientos noventa dos), serán custodiados por la empleadora, debiendo convertirse en depositaria de dicho concepto. Séptimo: Solución al caso concreto En el caso de autos, revisada la sentencia de vista materia de impugnación, se advierte que el colegiado superior en el considerando número veintiséis, literal h), invocando al artículo 22° de la Ley Orgánica del Poder Judicial decide apartarse del criterio interpretativo establecido en las Casaciones Laborales N° 4024-2011 La Libertad y 1642-2010 Cusco, referido a la calidad de depositaria de la empleadora, procediendo a disponer en su considerando número treinta y uno y en el fallo de la misma, que el adeudo de compensación por tiempo de servicios ascendente a quince mil ciento ochenta y dos con 18/100 soles (S/15,182.18) deberá ser depositado por la demandada en la cuenta del demandante. Al respecto, teniendo en cuenta lo vertido en el considerando séptimo de la presente resolución y advirtiéndose de autos que el periodo liquidado por el concepto de compensación por tiempo de servicios es el comprendido desde el dos de febrero de dos mil dos hasta el trece de julio de dos mil catorce (fecha de interposición de la demanda), corresponde que la demandada se convierta en depositaria de dicho concepto y asuma las cargas financieras respectivas, lo cual debe cumplirse de acuerdo a lo establecido por las normas vigentes al periodo pretendido (de acuerdo al considerando precedente). En ese sentido, no estando obligada la demandada a efectuar los depósitos correspondientes a la compensación por

tiempo de servicios (CTS) en la entidad financiera, por el lapso que reclama; la demandada deberá convertirse en depositaria de la suma liquidada a favor del demandante por concepto de compensación por tiempo de servicios durante la vigencia del artículo 1º del Decreto Ley N° 25807, puesto que es recién, a partir de la vigencia de la Ley N° 30408, en que la demandada se encuentra en la obligación de depositar tal concepto en la entidad financiera elegida por el demandante, por lo que, se concluye que la Sala Superior ha incurrido en infracción normativa de la norma antes citada, deviniendo en fundada la causal invocada.

Por estas consideraciones;

DECISIÓN

Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Proyecto Especial Chavimochic, mediante escrito de fecha trece de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos doce a trescientos quince; en consecuencia **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha veintiuno de noviembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos ochenta y siete a trescientos nueve, en el extremo que ordena depositar la compensación por tiempo de servicios; y actuando en sede instancia **REVOCARON** dicho extremo, reformándola **ORDENARON** que la demandada se constituya como depositaria de la suma de quince mil ciento ochenta y dos con 18/100 soles (S/15,182.18) por concepto de compensación por tiempo de servicios durante la vigencia del Decreto Ley N° 25807 hasta la fecha de entrada en vigencia de la Ley N° 30408, y **CONFIRMARON** lo demás que contiene; DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a Ley; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, Wenner Vela Huayunga, sobre reconocimiento de vínculo laboral y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo Malca Guaylupo; y los devolvieron. SS. VERA LAZO, UBILLUS FORTINI, YAYA ZUMAETA, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

CASACIÓN LABORAL

Nº 2817-2017 LA LIBERTAD

Materia: Pago de beneficios sociales PROCESO ORDINARIO-NLPT.

Sumilla: La obligatoriedad establecida en el artículo 10º-A del Decreto Supremo Nº 007-2002-TR, se refiere al registro que debe efectuar el empleador, respecto al trabajo en sobretiempo realizado por el trabajador que pretende su pago; y no del registro de asistencia diaria de trabajo

Lima, veintiséis de junio de dos mil diecinueve.

VISTA

Con los acompañados; la causa número dos mil ochocientos diecisiete, guion dos mil diecisiete, guion LA LIBERTAD, 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, Norsac S.A., mediante escrito presentado el diecisiete de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos sesenta y uno a cuatrocientos seis, contra la Sentencia de Vista de fecha tres de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas trescientos cinco a trescientos cincuenta y cuatro, que confirmó la Sentencia apelada de fecha veinticinco de junio de dos mil quince, que corre en fojas ciento setenta y siete a doscientos diecinueve, que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso laboral, seguido por el demandante, Jorge Luis Navarro Herrera, sobre pago de beneficios sociales y otros.

CAUSALES DEL RECURSO

Mediante resolución de fecha quince de octubre de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento setenta y ocho a ciento noventa y dos del cuaderno de casación, se ha declarado procedente el recurso interpuesto por la empresa NORSAC S.A. por las siguientes causales: i) Interpretación errónea

del artículo 10-A del Texto Único Ordenado de la Ley de jornada de trabajo, horario y trabajo en sobretiempo, aprobado por Decreto Supremo Nº 007-2002-TR. ii) Inaplicación del inciso 23.1) del artículo 23º de la Ley Nº 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo. iii) Interpretación errónea del artículo 29º de la Ley Nº 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso a) Pretensión: Conforme se advierte del escrito de demanda, que corre en fojas veintiséis a cincuenta y dos, el actor demanda a las empresas Norsac S.A. y Tejidos de Polipropileno S.A.C. y solicita que se reconozca como única empleadora a NORSAC S.A.; asimismo, se le cancele los beneficios sociales que comprenden: reintegro compensación por tiempo de servicios (CTS), remuneraciones insolutas, gratificaciones, vacaciones, domingos y feriados, horas extras por el periodo enero dos mil dos al seis enero dos mil ocho y su reintegro desde el siete de enero de dos mil ocho al diecisiete de noviembre de dos mil trece, asignación familiar, utilidades, bonificación por trabajo nocturno, movilidad, asignación por alimento y entrega de certificado de trabajo; más intereses legales, con costas y costos del proceso. b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Tercer Juzgado Especializado de Trabajo de Trujillo de la Corte

Superior de Justicia de La Libertad, mediante Sentencia de fecha veinticinco de junio de dos mil quince, declaró fundada en parte la demanda, reconociendo como única empleadora la empresa NORSAC S.A., y ordenó que la mencionada codemandada cumpla con pagar a favor del actor, la suma de ochenta y dos mil cuatrocientos cincuenta y dos con 49/100 soles (S/82,452.49) por concepto de reintegro de compensación por tiempo de servicios (CTS), remuneraciones y otros; más intereses legales que se liquidarán en ejecución de sentencia, honorarios profesionales y costas del proceso. c) Sentencia de Vista: Por su parte, el Colegiado Superior de la Primera Sala Especializada Laboral de la misma Corte Superior, confirmó la Sentencia apelada, luego de considerar: a) la codemandada NORSAC no ha acreditado la validez de la tercerización de servicios celebrada con la contratista TEJIPOL, y que la primera tercerizó una parte de la labor de fabricación de sacos; sin embargo, en la fabricación de éstos no se ha respetado que la contratista cuente con sus propios recursos financieros, técnicos y materiales, que sea responsable por los resultados de sus actividades y que sus trabajadores estén bajo la exclusiva subordinación, por lo que concluyen que la codemandada Norsac S.A. ha sido la única empleadora del demandante; b) la única responsable del pago de los beneficios sociales es la empresa Norsac S.A., por ser la empleadora del demandante desde el ocho de junio de dos mil dos al diecisiete de noviembre de dos mil trece; c) a efectos de dilucidar el pago de horas extras, Norsac S.A. tenía la obligación de presentar los documentos que le fueron requeridos por todo el record laboral; d) la demandada no ha aportado al proceso medio probatorio alguno destinado a acreditar la extensión de la jornada de trabajo por el período ocho de junio de dos mil dos al seis de enero de dos mil ocho, por lo que, no es posible comprobar si el demandante superó o no la jornada máxima. Segundo: La infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el

Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma, pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma, las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de normas de derecho material, incluyendo, además, otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Delimitación del objeto de pronunciamiento Conforme a las causales de casación declaradas procedentes en el auto calificadorio del recurso de casación, la presente resolución debe circunscribirse a delimitar si se ha incurrido en infracción normativa de las siguientes normas legales: i) interpretación errónea del artículo 10-A del Texto Único Ordenado de la Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2002-TR; ii) inaplicación del numeral 23.1) del artículo 23° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo; y, iii) interpretación errónea del artículo 29° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo. Cuarto: Alcances sobre la tercerización e intermediación laboral En relación a la Tercerización e Intermediación Laboral, se debe realizar las siguientes precisiones: a) La tercerización de la producción de bienes o de la prestación de servicios, es un contrato de naturaleza civil por el cual una empresa principal encarga o delega el desarrollo de una o más partes de su actividad en otra empresa que cuenta con patrimonio y organización propia, dedicada a la producción de bienes o de servicios, para que realice ciertas labores a favor de la contratante, sea dentro del centro de labores denominándosele "insourcing" o fuera del mismo, bajo la denominación de "outsourcing". En ambos casos, la empresa prestadora de servicios actúa con personal propio bajo sus órdenes y control, delimitándose dicha

actividad administrativa y funcionalmente con relación a las que realiza la empresa contratante, lo que no impide la fiscalización por parte de esta última. Se entiende que la Empresa Tercerizadora cuenta con equipamiento, cuando las herramientas o equipos que utilizan sus trabajadores son de su propiedad o se mantienen bajo su administración y responsabilidad. Este contrato permite incorporar a la contratante, técnicas y prácticas modernas, "know how", y alienta la participación de agentes privados en la creación de empleo. En relación con esta finalidad, el artículo 2º de la Ley N° 29245, Ley que regula los servicios de tercerización, define a esta última como: "(...) la contratación de empresas para que desarrollen actividades especializadas u obras, siempre que aquellas asuman los servicios prestados por su cuenta y riesgo; cuenten con sus propios recursos financieros, técnicos o materiales; sean responsables por los resultados de sus actividades y sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación". b) La intermediación laboral, es un contrato mediante el cual el contratista (Services) se obliga a proporcionar personal que bajo su dirección y control prestará servicios a favor de la usuaria, sin establecer vínculo laboral con esta. Este último contrato está regulado por la Ley N° 27626, que establece que el número de trabajadores de las empresas de servicios no puede exceder del veinte por ciento (20%) del total de trabajadores de la empresa usuaria, porcentaje que no será aplicable a los servicios complementarios o especializados, siempre y cuando la empresa de servicios asuma plena autonomía. Quinto: Marco normativo de la tercerización e intermediación laboral en el Perú. El marco normativo de la tercerización e intermediación en el Perú es el siguiente: a) Normas con rango de Ley N° 27626, Ley que regula la actividad de las empresas especiales de servicios y de las cooperativas de trabajadores, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el nueve de enero de dos mil dos, modificada por la Ley N° 27696, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el doce de abril de dos mil dos. Ley N° 29245, publicada en

el Diario Oficial "El Peruano" el veinticuatro de junio de dos mil ocho, Ley que regula los servicios de tercerización. Decreto Legislativo N° 1038, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el veinticinco de junio de dos mil ocho, que precisa los alcances de la Ley N° 29245. b) Normas reglamentarias Decreto Supremo N° 003-2002-TR, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el veintiocho de abril de dos mil dos. Establece las disposiciones para la aplicación de las Leyes Nos. 27626 y 27696, que regulan la Actividad de las Empresas Especiales de Servicios y de las Cooperativas de Trabajadores. Decreto Supremo N° 006-2003-TR, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el veinticuatro de mayo de dos mil tres. Modifica el decreto que estableció las disposiciones para la aplicación de las Leyes Nos. 27626 y 27696, que regulan la Actividad de las Empresas Especiales de Servicios y las Cooperativas de Trabajadores. Decreto Supremo N° 020-2007-TR, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el veinte de setiembre de dos mil siete. Amplía el artículo 4º del Decreto Supremo N° 003-2002-TR, referido a la tercerización de servicios. Decreto Supremo N° 006-2008-TR, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el doce de setiembre de dos mil ocho. Reglamento de la Ley N° 29245 y del Decreto Legislativo N° 1038, que regulan los servicios de tercerización. Decreto Supremo N° 010-2008-TR, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el tres de diciembre de dos mil ocho. Precisa la vigencia de los Registros Sectoriales de las empresas tercerizadoras y extiende el deber del registro de control de asistencia a las empresas principales. Sexto: Respecto al trabajo en sobretiempo, ésta se puede definir como aquellas horas trabajadas excediendo la jornada legal u ordinaria existente en un centro de labores y por lo cual su remuneración merece un tratamiento especial. Séptimo: Luego de establecer la desnaturalización del contrato de tercerización suscrito entre las codemandadas, las instancias de mérito han considerado como único empleador del demandante a la empresa Norsac S.A., disponiendo

el pago de los beneficios sociales reclamados en la demanda. Ahora bien, corresponde emitir pronunciamiento de fondo sobre las causales de casación admitidas en su oportunidad, las mismas que están orientadas a cuestionar las horas extras y su reintegro amparadas por las instancias de mérito correspondiente al período dos mil dos al dos mil ocho. : Análisis del caso en concreto El artículo 10-A del Texto Único Ordenado de la Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2002-TR, que establece: “El empleador está obligado a registrar el trabajo prestado en sobretiempo mediante la utilización de medios técnicos o manuales seguros y confiables. La deficiencia en el sistema de registro no impedirá el pago del trabajo realizado en sobretiempo, si el trabajador acredita mediante otros medios su real y efectiva realización”. Noveno: Mediante el citado Decreto Supremo se aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo. Conforme se desprende de las Sentencias de mérito, se ha estimado la pretensión referida al pago de horas extras del periodo enero dos mil dos a enero de dos mil ocho, pese a no existir en autos medio probatorio y/o información alguna que acredite el registro de asistencia diaria de trabajo; sin embargo, frente a tal situación se ha tomado como referencia el reporte detallado de horas ofrecido como medio probatorio por la empresa Norsac S.A. correspondiente al período enero dos mil ocho a noviembre dos mil trece, tal como se aprecia en fojas ciento cuarenta y uno a doscientos cincuenta y tres, de los anexos de la contestación de la demanda. Décimo: Del análisis de la norma denunciada podemos señalar que la obligatoriedad que esta contiene se refiere al registro que debe efectuar el empleador del trabajo en sobretiempo efectuado por el trabajador, más no el registro de asistencia diaria de trabajo como se ha señalado en la sentencia recurrida; asimismo, prevé que su deficiencia en el registro no será impedimento para que el trabajador pueda obtener su pago,

siempre que esté acredite mediante otros medios, haber realizado la labor de cuyo pago pretende. Décimo Primero: Asimismo, debemos señalar que conforme a los medios probatorios ofrecidos por las partes en su oportunidad, no existe prueba alguna referida al registro de trabajo realizado fuera del horario; es decir, de trabajo en sobretiempo, menos que el juzgador haya expedido mandato alguno ordenando a la empresa recurrente para que cumpla con exhibir la documentación conteniendo dicha información; es de advertir que en la Sentencia recurrida se hace referencia a la no presentación del registro de ingreso y salida del trabajador, registro diferente al que se menciona en la citada norma. Por otro lado, si bien la norma citada regula la posibilidad de pago, ante la deficiencia en el sistema de registro, también es cierto que ello es posible siempre y cuando el trabajador acredite con otros medios su realización; sin embargo, en el caso concreto podemos señalar que ello no ha ocurrido; razón por la cual esta causal debe declararse fundada. Décimo Segundo: Respecto a la causal de infracción normativa por inaplicación del inciso 1) del artículo 23° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal de Trabajo, esta norma señala lo siguiente: “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”. Décimo Tercero: Al respecto, podemos decir que el contenido esencial del derecho a probar se refiere al derecho de todo sujeto procesal legitimado para intervenir en la actividad probatoria a que se admitan, actúen y valoren debidamente los medios probatorios aportados al proceso para acreditar los hechos que configuran su pretensión. En el caso de autos, estando a que se ha amparado el pago total de la pretensión del pago de horas extras, pese a que el accionante no ha acreditado el período total y conforme se ha fundamentado al desarrollarse la causal de interpretación errónea del artículo 10-A del Decreto

Supremo N° 007-2002-TR, se advierte que se ha incurrido en infracción normativa, por lo que la causal denunciada deviene en fundada. Décimo Cuarto: En relación a la causal de infracción normativa por interpretación errónea del artículo 29° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal de Trabajo, esta norma establece: "El juez puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes atendiendo a su conducta asumida en el proceso. Esto es particularmente relevante cuando la actividad probatoria es obstaculizada por una de las partes. Entre otras circunstancias, se entiende que se obstaculiza la actuación probatoria cuando no se cumple con las exhibiciones ordenadas, se niega la existencia de documentación propia de su actividad jurídica o económica, se impide o niega el acceso al juez, los peritos o los comisionados judiciales al material probatorio o a los lugares donde se encuentre, se niega a declarar, o responde evasivamente". Décimo Quinto: De autos ha quedado acreditado que el demandante no laboró para la empresa recurrente durante todo el periodo que peticiona, sino únicamente del siete de enero de dos mil ocho al diecisiete de noviembre de dos mil trece; que si bien es cierto, se le ha considerado como única empleadora del accionante a la empresa NORSAC S.A., ello resulta de la desnaturalización del contrato de tercerización suscrito con la codemandada, Tejidos de Polipropileno S.A.C.; por lo tanto, no puede considerarse como causa de obstaculización de actuación probatoria la no exhibición de un medio probatorio (registros de asistencia) que contiene información por un periodo (ocho de junio de dos mil dos al seis de enero de dos mil ocho) en que el actor no fue su trabajador, pues, como ya se dijo anteriormente laboró para Tejidos de Polipropileno S.A.C.; sin embargo, las instancias de mérito han calculado y ordenado el pago de la bonificación por trabajo nocturno y el pago de domingos y feriados por el periodo ocho de junio de dos mil dos, bajo el argumento que NORSAC S.A. estaba obligada a presentar el registro de asistencia por ese periodo, y al no hacerlo, el cálculo se hizo

tomando con referencia el registro de asistencia correspondiente a un periodo posterior, es decir, a partir del siete de enero de dos mil ocho; por los argumentos antes expuestos se concluye que el Colegiado Superior ha incurrido en infracción normativa por interpretación errónea de la citada norma legal; razón por la que esta causal debe declararse fundada. Décimo Sexto: Sin embargo, conforme se ha señalado, la Sala Superior ha calculado y ordenado el pago de horas extras en (S/7,203.93), bonificación por trabajo nocturno (S/12,255.22) y pago de domingos y feriados (S/7,921.24) por el periodo que comprende del ocho de junio de dos mil dos al diecisiete de noviembre de dos mil trece, bajo el argumento de que NORSAC S.A. estaba obligada a presentar el registro de asistencia por el periodo dos mil dos a enero dos mil ocho, y al no hacerlo, el cálculo se hizo tomando referencia el registro de asistencia correspondiente a un periodo posterior; por los argumentos antes expuestos se concluye que el Colegiado Superior ha incurrido en infracción normativa de las causales contenidas en los ítem i), ii) y iii); razón por la que son fundadas. Décimo Séptimo: Finalmente, estando a lo expuesto en los fundamentos que anteceden, deberá ordenarse que, en ejecución de sentencia, se liquiden los beneficios sociales amparados donde se haya incluido la incidencia de los conceptos que en la presente resolución han sido desestimados.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN

Declararon FUNDADO EN PARTE el recurso de casación interpuesto por la empresa demandada, Norsac S.A., mediante escrito presentado el diecisiete de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos sesenta y uno a cuatrocientos seis; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha tres de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas trescientos cinco a trescientos cuarenta y cuatro, y actuando en sede de instancia: **REVOCARON** la Sentencia apelada solo en los extremos que declara fundada

el pago de horas extras, por trabajo nocturno y por domingos y feriados, por el período que comprende desde el ocho de junio de dos mil dos al seis de enero de dos mil ocho y las incidencias de estos conceptos; y reformándolo declararon infundados dichos extremos; **CONFIRMARON** en lo demás que contiene; **ORDENARON** que el juez de la causa liquide en ejecución de sentencia los beneficios sociales que corresponden, sin considerar la incidencia de las horas extras en los demás conceptos que percibe; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El peruano" conforme a ley; en el proceso ordinario laboral, seguido por el demandante, Jorge Luis Navarro Herrera, sobre pago de beneficios sociales y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo Malca Guaylupo; y los devolvieron. SS. ARÉVALO VELA, VERA LAZO, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO.

CASACIÓN LABORAL

Nº 2780-2018 SAN MARTÍN

Materia: Reconocimiento de vínculo laboral y otro. PROCESO ORDINARIO – LEY Nº26636.

Sumilla. En aplicación del principio de primacía de la realidad, los documentos en los que constan los contratos civiles, mercantiles o de otra naturaleza, solo tienen un valor probatorio relativo; en vista que si durante el trámite del proceso el juez aprecia en los hechos la existencia de rasgos de laboralidad en la relación mantenida entre las partes, verificando que la suscripción de dichos documentos ha servido para un fraude o simulación orientados a eludir el cumplimiento de las obligaciones establecidas por la legislación laboral, deberá declarar la existencia de un contrato de trabajo.

Lima, veintiuno de junio de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número dos mil setecientos ochenta, guion dos mil dieciocho, guion SAN MARTÍN, 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 el abogado de la parte demandante, Rafael Saavedra Díaz, mediante escrito presentado el diecisiete de noviembre de dos mil diecisiete (fojas seiscientos trece a seiscientos veintiuno, subsanado en fojas seiscientos veintiséis), contra la Sentencia de Vista contenida en la resolución del siete de noviembre de dos mil diecisiete (fojas seiscientos siete a seiscientos ocho), que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia el veintiocho de abril de dos mil diecisiete (fojas quinientos cuarenta y cuatro a quinientos cincuenta y siete), que declaró improcedente la demanda; en el proceso seguido con la Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas (Devida), sobre reconocimiento de vínculo laboral y otro.

CAUSALES DEL RECURSO

La parte recurrente invocando los literales c) y d)

del artículo 56º de la Ley Nº 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1º de la Ley Nº 27021, denuncia como causales de su recurso las siguientes: a) Inaplicación del artículo 4º del Decreto Supremo Nº 003-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. b) Inaplicación de los artículos 5º y 6º del Decreto Supremo Nº 003-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. c) Inaplicación del artículo 45º del Decreto Supremo Nº 001-96-TR. d) Contradicción con otros fallos emitidos por la Corte Suprema como el recaído en la Casación Nº 14509-2013 LIMA SUR.

CONSIDERANDO

Primero. En principio, resulta pertinente señalar que el recurso de casación es un medio impugnatorio eminentemente formal y que procede solo por las causales taxativamente prescritas en el artículo 56º de la Ley Nº 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1º de la Ley Nº 27021; es decir: a) la aplicación indebida de una norma de derecho material, b) la interpretación errónea de una norma de derecho material, c) la inaplicación de una norma de derecho material, y d) la contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia o las Cortes Superiores, pronunciadas en

casos objetivamente similares, siempre que dicha contradicción esté referida a una de las causales anteriores. Segundo. En el caso de autos, se aprecia que el recurso de casación reúne los requisitos de forma que para su admisibilidad contempla el artículo 57° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021. Tercero. Asimismo, conforme a lo previsto en el artículo 58° de la referida Ley adjetiva, modificado por el artículo 1° de la Ley N.º 27021, es requisito que la parte recurrente fundamente con claridad y precisión las causales descritas en su artículo 56.º y, según el caso, sustente: a) qué norma ha sido indebidamente aplicada y cuál es la que debió aplicarse, b) cuál es la correcta interpretación de la norma, c) cuál es la norma inaplicada y por qué debió aplicarse, y d) cuál es la similitud existente entre los pronunciamientos invocados y en qué consiste la contradicción; debiendo este Colegiado Supremo calificar estos requisitos y, si los encuentra conformes, en un solo acto debe pronunciarse sobre el fondo del recurso. En el caso que no se cumpla con alguno de estos requisitos, declarará improcedente el recurso interpuesto. Cuarto. Entrando al análisis de las causales invocadas, respecto a la contenida en el literal a), se advierte que el impugnante cumple con señalar cuál es la norma que considera inaplicada por el Colegiado de mérito al emitir pronunciamiento; asimismo, al fundamentar la causal denunciada, refiere lo siguiente: “[...] al haber trabajado en un inicio con contrato de locación de servicios y posteriormente con contratos CAS, no cabe duda que la demandada ha desnaturalizado mi contrato [...] el que se convirtió en contrato de trabajo al haber superado el período de prueba [...] el Ad quen [...] no entrado a evaluar los elementos esenciales del contrato de trabajo: esto es el elemento remuneración, la prestación personal, el elemento subordinación [...]”. Del argumento expuesto, se aprecia que cumple con fundamentar con claridad por qué corresponde la aplicación del dispositivo normativo invocado, cumpliendo con la exigencia contenida en el literal

c) del artículo 58° de la Ley N° 26636. Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, deviniendo por ello en procedente. Quinto. En relación a la causal contenida en los literales b) y c), cabe precisar que de la fundamentación esgrimida por el impugnante no se advierte con claridad y precisión el por qué considera que corresponde la aplicación de las normas invocadas, advirtiéndose, por el contrario, que solo se limita a formular argumentaciones genéricas, incidiendo en cuestionamientos fácticos y de revaloración probatoria, incumpliendo con el requisito de fondo contemplado en el literal c) del artículo 58° de la Ley N° 26636. Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, motivo por el cual las causales bajo análisis devienen en improcedentes. Sexto. En cuanto a la causal comprendida en el literal d), referida a la contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia o las Cortes Superiores, pronunciadas en casos objetivamente similares prevista en el literal d) del artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, tenemos que dicha causal requiere que el impugnante señale con claridad y precisión la similitud en los pronunciamientos invocados, así como que desarrolle en qué consiste la contradicción entre los mismos; además, de que la alegada contradicción debe encontrarse referida a la aplicación indebida, interpretación errónea o inaplicación de normas de derecho material. En el caso de autos, el recurrente sostiene que existiría contradicción con el pronunciamiento emitidos por la Corte Suprema en la Casación N° 14509-2013 LIMA SUR; sin embargo, no cumple con determinar sobre qué causal se encuentra referida la alegada contradicción, limitándose a señalar de forma genérica que se cumple con tal exigencia, razón por la cual la causal invocada deviene en improcedente. Séptimo. Trámite del proceso Previo a emitir pronunciamiento de fondo sobre la causal declarada procedente, este Colegiado Supremo considera pertinente efectuar unas precisiones

fácticas respecto del proceso. a) Demanda Mediante escrito de demanda presentado el quince de enero de dos mil quince (fojas cincuenta y seis a sesenta y seis), el accionante solicita que se declare la desnaturalización de los contratos por locación de servicios suscritos desde el uno de febrero de dos mil ocho al treinta de junio de dos mil ocho; así como la invalidez de los contratos administrativos de servicios (CAS) firmados por el período del uno de julio de dos mil ocho al treinta y uno de octubre de dos mil catorce, reconociéndole un vínculo laboral a plazo indeterminado; en consecuencia, se ordene su reposición en la plaza de especialista en actividades agropecuarias al haber sido objeto de un despido incausado. b) Pronunciamiento en primera instancia La jueza del Segundo Juzgado Civil de Tarapoto de la Corte Superior de Justicia de San Martín, mediante Sentencia contenida en la resolución del veinticinco de abril de dos mil diecisiete (fojas quinientos cuarenta y cuatro a quinientos cincuenta y siete), declaró improcedente la demanda, al considerar que si bien el demandante tiene el derecho a un vínculo laboral a plazo indeterminado desde su fecha de ingreso por la desnaturalización de los contratos por locación de servicios, al haberse determinado en los hechos la concurrencia de los elementos esenciales del contrato de trabajo, y encontrarse acreditado que su despido fue incausado; sin embargo, desestima la pretensión referida a la reposición por considerar que en autos no se comprobó que el actor ingresó mediante concurso público de méritos a una plaza presupuestada y vacante de naturaleza indeterminada, conforme a las reglas establecidas en el precedente vinculante recaído en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC, caso Rosalía Beatriz Huatuco Huatuco. c) Pronunciamiento en segunda instancia Por su parte, el Colegiado de la Sala Civil Descentralizada de Tarapoto de la referida Corte Superior, confirmó la Sentencia apelada, sustentando básicamente que resulta innecesario e irrelevante que se dilucide si con anterioridad a la suscripción del contrato administrativo de servicios (CAS) o durante su

vigencia el demandante prestó servicios de contenido laboral encubiertos mediante otras modalidades contractuales y en virtud de estas, se hayan desnaturalizado, pues, dicha situación de fraude constituye un período independiente del inicio del referido contrato administrativo, que es constitucional. Asimismo, no corresponde aplicar al caso de autos el precedente vinculante N° 05057-2013- PA/TC por tratarse de contratos CAS, los que se rigen por la jurisprudencia constitucional. Octavo. Causal objeto de pronunciamiento Corresponde a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo sobre la denuncia declarada procedente, referida a la inaplicación del artículo 4° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a efectos de determinar si en el caso concreto el Colegiado Superior ha incurrido en la referida causal casatoria. Noveno. El artículo 4° del Decreto Supremo N° 003-97- TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, dispone lo siguiente: "Artículo 4.- En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. El contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad. El primero podrá celebrarse en forma verbal o escrita y el segundo en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece. También puede celebrarse por escrito contratos en régimen de tiempo parcial sin limitación alguna." Décimo. Consideraciones previas El trabajo constituye un derecho y un deber de la persona, a través del cual busca su bienestar social y el de su familia, siendo un medio para su realización social. En tal sentido, el trabajo es objeto de atención prioritaria por parte del Estado, el cual se encuentra obligado a promover las condiciones necesarias para el progreso social y económico, fomentando el empleo a través de políticas que faciliten el acceso al mismo, conforme lo prevé el artículo 23° de la Constitución Política del Perú. En ese contexto de protección es que

aparece el Derecho del Trabajo con el objeto de tutelar los derechos de los trabajadores, quienes como se sabe constituyen la parte débil de la relación laboral, pues, el empleador al tener el control de los medios de producción, posee una ventaja económica sobre el prestador de servicios que en muchas ocasiones deviene en un abuso por parte de este, al no reconocerle sus derechos o beneficios. Este es el caso de los empleadores que suscriben contratos de naturaleza civil o mercantil con los prestadores de servicios, los cuales encubren en los hechos una relación de naturaleza laboral, todo ello con el fin de evadir el pago de sus obligaciones legales. Décimo Primero. El Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003- 97-TR, regula las relaciones de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, reglamentando dentro de su articulado lo referente al contrato de trabajo, desarrollando sus elementos esenciales, los cuales permiten diferenciarlo de otros de naturaleza distinta, tales como serían los contratos civiles o mercantiles. Sobre este punto nuestra legislación establece una marcada preferencia por la suscripción de contratos a plazo indeterminado, siendo esta la regla general, permitiendo, excepcionalmente, que se puedan suscribir contratos a plazo determinado o sujetos a modalidad, siempre que se cumplan los requisitos formales establecidos en dicha norma para tal fin. Décimo Segundo. Del contrato de trabajo TOYAMA define el contrato de trabajo en los términos siguientes: "Es un acuerdo de voluntades constituido entre dos partes llamadas: trabajador y empleador. El primero se compromete a prestar sus servicios en forma personal a cambio de una remuneración pagada por el segundo quien, en virtud de un vínculo de subordinación (dependencia), goza de las facultades de dirigir, fiscalizar y sancionar los servicios prestados." Por su parte, DOLORIER2 define el contrato de trabajo como: «[...] el acuerdo de voluntades mediante el cual una de las partes (el trabajador) se compromete

libremente a prestar sus servicios, poniendo su energía de trabajo a disposición de la otra parte (el empleador), a cambio de una retribución». Por nuestra parte, definimos el contrato de trabajo como un acuerdo de voluntades en virtud del cual las partes intervinientes (trabajador y empleador) asumen la obligación de realizarse prestaciones recíprocas. El primero, tiene la obligación de poner su fuerza de trabajo a favor del empleador a fin de prestar el servicio acordado, mientras que el segundo, se obliga a retribuir la labor prestada mediante el pago de una remuneración. Décimo Tercero. De los elementos esenciales del contrato de trabajo En la Doctrina se reconoce la existencia de tres elementos esenciales que configuran una relación de naturaleza laboral, los que ha saber son: la prestación personal de servicios, la remuneración y la subordinación. La prestación personal de servicios puede ser definida como la prestación efectuada por el trabajador de forma directa y personal, tal es así, que no cabe la posibilidad de que el mismo subcontrate con un tercero a efectos de que realice sus labores, incluso, cuando este último tenga mayores cualidades técnicas o profesionales. Por su parte, la remuneración puede ser definida como todo aquel concepto dinerario, o excepcionalmente en especie, que percibe el trabajador por los servicios prestados o por poner a disposición del empleador su fuerza de trabajo, que posee naturaleza alimentaria, pues se encuentra íntimamente ligado a la subsistencia del trabajador y de toda su familia y que sirve de medio para lograr su bienestar y realización personal. Finalmente, tenemos la subordinación o dependencia, la cual puede ser entendida como el sometimiento por parte del trabajador a las facultades directrices, normativas y sancionadoras del empleador; las cuales se manifiestan en las disposiciones adoptadas por este para el cumplimiento efectivo de la prestación de servicios dentro del centro de trabajo, la fijación de un horario, imposición de sanciones, entre otras. Décimo Cuarto. Siendo ello así, tenemos que la concurrencia de dichos elementos han sido

recogidos en la presunción de laboralidad contenida en el artículo 4º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR. Décimo Quinto. Del principio de primacía de la realidad En atención al carácter tuitivo del que se encuentra impregnado el Derecho Laboral y a efectos de garantizar la protección del trabajador frente a aquellos actos del empleador destinados a encubrir la existencia de una relación de naturaleza laboral, surge el principio de primacía de la realidad, el cual es definido por el profesor PLÁ RODRÍGUEZ, en los términos siguientes: «El Principio de la primacía de la realidad significa que en el caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos»³. En ese sentido, debemos decir que el principio de primacía de la realidad constituye un elemento implícito dentro de nuestro ordenamiento jurídico, que tiene su origen en la naturaleza tuitiva de las relaciones laborales que tiene nuestra Constitución Política, a efectos de cautelar los derechos de los trabajadores, por constituir la parte débil de la relación de trabajo, con la finalidad de que no se vean afectados por los actos de algunos empleadores que buscan evadir sus obligaciones aparentando la existencia de contratos de naturaleza civil, cuando en los hechos se desarrolla una relación de carácter laboral. Es por ello, que en aplicación del citado principio, los documentos en los que constan los contratos civiles, mercantiles o de otra naturaleza, solo tienen un valor probatorio relativo, en vista que si durante el trámite del proceso el juzgador advierte en los hechos la existencia de rasgos de laboralidad en la relación mantenida entre las partes, verificando que la suscripción de dichos documentos ha servido para un fraude o simulación orientados a eludir el cumplimiento de las obligaciones establecidas por la legislación laboral, deberá declarar la existencia de un contrato de trabajo, con el reconocimiento de todos los

derechos que le corresponden de acuerdo a ley. Décimo Sexto. Solución al caso concreto Conforme se estableció en los considerandos precedentes, el actor solicita que se declare la desnaturalización de los contratos por locación de servicios suscritos con la entidad emplazada argumentando que en los hechos existió un vínculo laboral a plazo indeterminado; asimismo, requiere que se determine la invalidez de los contratos administrativos de servicios (CAS) suscritos posteriormente, precisando que estos serían inválidos por tener con anterioridad el derecho a un vínculo laboral a plazo indeterminado. Al respecto, el Colegiado Superior desestima la pretensión bajo el argumento que si los contratos suscritos previamente al contrato administrativo de servicios (CAS) se han desnaturalizado, dicho hecho constituye un período independiente del referido contrato administrativo, el cual ha sido declarado constitucional por el supremo intérprete de la Constitución al resolver el Proceso de Inconstitucionalidad recaído en el Expediente N° 00002-2010-AI del treinta y uno de agosto de dos mil diez. Décimo Séptimo. En tal sentido, corresponde a este Colegiado Supremo dilucidar, en aplicación del principio de primacía de la realidad, si en la relación existente entre las partes han concurrido los elementos esenciales del contrato de trabajo, pues, ello determinaría que los contratos por locación de servicios suscritos se encuentren desnaturalizados, correspondiendo reconocer un vínculo laboral bajo el régimen de la actividad privada, con todos los derechos inherentes a dicho régimen. Décimo Octavo. De los contratos por locación de servicios El contrato por locación de servicios puede ser definido como el acuerdo de voluntades en virtud del cual el locador se obliga a prestar sus servicios por cierto tiempo o para el desempeño de una labor determinada, sin estar subordinado al comitente, a cambio de una retribución. Décimo Noveno. El demandante suscribió contratos por locación de servicios desde el uno de febrero al treinta de junio de dos mil ocho (fojas tres a cinco), para desempeñar el cargo de

especialista en actividades agropecuarias, advirtiéndose de dichos instrumentales que la prestación efectuada por el accionante era personal, no pudiendo ser delegada de manera parcial o total en terceros, pues, ello devendría en la resolución del contrato, conforme se advierte de la Cláusula Décima Primera, por lo que el primer elemento esencial del contrato de trabajo se encuentra acreditado. Vigésimo. Respecto a la remuneración, debemos decir que la prestación de servicios dentro de un marco de laboralidad debe ser objeto de retribución económica; es decir, aquella destinada a generar bienes o servicios necesarios para la satisfacción de las necesidades de subsistencia de quien lo realiza, en otras palabras, dicho trabajo debe ser objeto de una contraprestación que comporte un beneficio económico expresado por lo general en dinero. En el caso de autos, el accionante percibió una retribución por la prestación efectiva de sus servicios, lo que se encuentra corroborado por lo establecido en la Cláusula Sexta del contrato por locación de servicios y su adenda (fojas tres a cinco), por lo que este elemento también se encuentra presente en la relación contractual mantenida con la entidad emplazada. Vigésimo Primero. En relación a la subordinación, cabe precisar que constituye el elemento más importante del contrato de trabajo, pues, es en virtud de ella que se permite diferenciar un vínculo laboral de otros de naturaleza civil o mercantil. Siendo así, este elemento esencial lo podemos apreciar en la redacción de la Cláusula Quinta del citado contrato por locación de servicios, en la cual se consigna que será la Oficina Desconcentrada de San Martín de Devida la encargada de otorgar la conformidad de los servicios prestados por el actor, así como de los informes que debía elaborar, los cuales se desprenden de la Cláusula Octava del referido contrato. Vigésimo Segundo. Conforme a lo expuesto, este Colegiado Supremo concluye que en aplicación del principio de primacía de la realidad, la relación contractual existente entre el actor y la entidad emplazada durante el período

comprendido entre el uno de febrero de dos mil ocho hasta el treinta y uno de octubre de dos mil catorce, es de naturaleza laboral bajo el régimen de la actividad privada por concurrir los elementos esenciales del contrato de trabajo, por lo que en atención a ello, corresponde reconocerle todos los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen. Vigésimo Tercero. Sobre la invalidez de los contratos administrativos de servicios Dentro de nuestra Administración Pública coexisten distintos regímenes laborales, los cuales podemos separarlos en dos principales, constituidos por los regímenes regulados por los Decretos Legislativos Nos. 276 y 728, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público y la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, respectivamente; siendo el primero, un régimen laboral exclusivo del Sector Público y el segundo, que regula el régimen laboral de la actividad privada. Ambas normas establecen de manera expresa los requisitos para el acceso, características, derechos y obligaciones y demás exigencias para cada uno de los regímenes que regulan y por otra parte, se encuentran las normas que regulan los regímenes especiales, tales como el régimen de los trabajadores de la micro y pequeña empresa regulado por la Ley N° 28015, o los trabajadores del sector agrario previsto por la Ley N° 27360, entre otros. En ese contexto, aparece el régimen especial de contratación administrativa de servicios (CAS), el cual constituye un régimen especial de contratación laboral dentro de la Administración Pública, que como se sabe fue introducido con la finalidad de eliminar los efectos nefastos de la contratación por servicios no personales (SNP); así como garantizar los principios de méritos y capacidad, igualdad de oportunidades y profesionalismo de la Administración Pública. Vigésimo Cuarto. Respecto a este régimen especial de contratación dentro del Sector Público, el Tribunal Constitucional mediante Sentencia emitida en el proceso de inconstitucionalidad seguido contra el Decreto Legislativo N° 1057, recaído en el Expediente N° 00002- 2010-PI/TC, del

treinta y uno de agosto de dos mil diez, ratificó su constitucionalidad al establecer que constituye un régimen especial de contratación laboral para el sector público que puede coexistir con los dos regímenes laborales generales existentes en nuestro ordenamiento jurídico, al resultar compatible con el marco Constitucional. Por consiguiente, de acuerdo a lo señalado en las normas citadas y a lo establecido por el máximo intérprete de la Constitución, las entidades de la Administración Pública, con excepción de las empresas del Estado, que cuenten con personal sujeto al régimen de la carrera administrativa o al régimen de la actividad privada, pueden contratar servidores bajo los alcances del contrato administrativo de servicios (CAS) cumpliendo con las disposiciones previstas para su suscripción, sin que ello implique un trato discriminatorio que afecte los derechos laborales de los trabajadores que ingresan a prestar servicios bajo esta modalidad especial de contratación. Vigésimo Quinto. Al respecto, debemos tener presente lo acordado en el II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral, llevado a cabo los días ocho y nueve de mayo de dos mil catorce, que establece los supuestos en los cuales existe invalidez de los contratos administrativos de servicios (CAS), los cuales son: 2.1.1. Cuando la relación contractual preexistente tiene su origen en un mandato judicial de reposición al amparo de la Ley N° 24041, o por aplicación directa de la norma al caso concreto; 2.1.2. Cuando se verifica que previo a la suscripción del contrato CAS, el trabajador tenía una relación laboral de tiempo indeterminado por desnaturalización de la contratación modal empleada; y, 2.1.3. Cuando se verifica que previa a la suscripción del contrato CAS, el locador de servicios tenía, en los hechos, una relación laboral de tiempo indeterminado encubierta. 2.1.4. Si el trabajador inicia sus servicios suscribiendo contrato administrativo de servicios pero continúa prestando los mismos sin suscribir nuevo contrato CAS, no existe invalidez de los contratos administrativos de servicios suscritos; sin

embargo, esta circunstancia no origina la prórroga automática del contrato CAS suscrito y se entiende que la relación laboral posterior fue o es, según sea el caso, una de naturaleza indeterminada (el sombreado es nuestro). Vigésimo Sexto. En el caso de autos, ha quedado acreditado que el accionante, previo a la suscripción de los contratos administrativos de servicios (CAS), mantenía en los hechos una relación de naturaleza laboral a plazo indeterminado, por la desnaturalización de los contratos por locación de servicios suscritos con la entidad emplazada, en aplicación de la presunción contenida en el artículo 4° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, por lo que en aplicación del acuerdo adoptado en el Pleno citado en el considerando precedente, corresponde declarar la invalidez de los contratos administrativos firmados con posterioridad, debiendo reconocerse un vínculo laboral continuo desde su fecha de ingreso (uno de febrero de dos mil dieciocho) hasta la fecha de su cese (treinta y uno de octubre de dos mil catorce). Vigésimo Séptimo. En conclusión, el Colegiado Superior ha incurrido en la inaplicación del artículo 4° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, por lo que en atención a lo expuesto en los considerandos precedentes, la causal por la cual se declaró procedente el recurso deviene en fundada.

Por estas consideraciones:

FALLO

Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el abogado de la parte demandante, Rafael Saavedra Díaz, mediante escrito presentado el diecisiete de noviembre de dos mil diecisiete (fojas seiscientos trece a seiscientos veintiuno, subsanado en fojas seiscientos veintiséis); en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista contenida en la resolución del siete de noviembre de dos mil diecisiete (fojas seiscientos siete a seiscientos ocho), y actuando en sede de

instancia **REVOCARON** la Sentencia apelada emitida en primera instancia el veintiocho de abril de dos mil diecisiete (fojas quinientos cuarenta y cuatro a quinientos cincuenta y siete), que declaró improcedente la demanda, **REFORMÁNDOLA** declararon **FUNDADA EN PARTE**, reconociendo al demandante un vínculo laboral a plazo indeterminado a partir del uno de febrero de dos mil ocho hasta el treinta y uno de octubre de dos mil catorce y **CONFIRMARON** lo demás que contiene; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley, en el proceso seguido con la Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas (Devida), sobre reconocimiento de vínculo laboral y otro, interviniendo como ponente el señor juez supremo Malca Guaylupo; y los devolvieron. SS. VERA LAZO, UBILLUS FORTINI, YAYA ZUMAETA, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

CASACIÓN LABORAL

Nº 2506-2017 LA LIBERTAD

Materia: Pago de beneficios sociales. PROCESO ORDINARIO NLPT.

SUMILLA.- En el presente proceso no está acreditada la vulneración de la garantía constitucional del derecho al debido proceso, ya que la Sentencia de vista no adolece de vicio que entrañe una falta o indebida motivación, por lo que el recurso interpuesto deviene en Infundado.

Lima, cinco de junio de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número dos mil quinientos seis, guion dos mil diecisiete, guion LA LIBERTAD, 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 parte demandada, Pan American Silver S.A.C.-Mina Quiruvilca, mediante escrito del tres de enero dos mil diecisiete, que corre en fojas quinientos ochenta y seis a quinientos noventa y cinco, contra la Sentencia de Vista del cuatro de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas quinientos cincuenta y uno a quinientos ochenta, que confirmó la Sentencia apelada del veintiuno de mayo de dos mil quince, que corre en fojas cuatrocientos ochenta y uno a quinientos ocho, que declaró Fundada en parte la demanda; en el proceso ordinario seguido por Fermín Waldir Grados Vega; sobre pago de beneficios sociales. CAUSAL DEL RECURSO. El recurso de casación interpuesto por la empresa demandada, se declaró procedente mediante resolución del veintisiete de setiembre de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento veinticinco a ciento veintinueve, del cuaderno de casación, por la siguiente causal: i) Infracción normativa del inciso 3) del artículo 139º de la constitución Política del Perú. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero. Antecedentes del caso: a) Pretensión: Conforme se aprecia de la demanda de fojas ochenta y nueve a ciento treinta y cuatro, el actor solicita el reintegro de su compensación por tiempo de servicios, el reintegro por gratificaciones de fi estas patrias y navidad, el reintegro de vacaciones y vacaciones truncas, el reintegro de la gratificación de fecha primero de mayo, el reintegro de pasajes vacacionales, el reintegro por retorno vacacional, el reintegro por bono por rendimiento, el reintegro por útiles escolares, el reintegro de horas extras 1.5, el reintegro de horas extras 1.8, el pago de incremento FONAVI dispuesto por Decreto Ley número 25981, el pago del incremento dispuesto por la Ley número 26504, el reintegro por participación utilidades, más intereses legales, costas y costos del proceso. b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Cuarto Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de la Libertad, mediante Sentencia del veintiuno de mayo de dos mil quince, declaró Fundada en parte la demanda, en consecuencia ordeno que la demandada cumpla con el pago de setenta mil cuatrocientos noventa y seis con 70/100 soles (S/ 70,496.70), por los conceptos de reintegros. c) Sentencia de segunda instancia: El Colegiado de la Primera Sala Especializada Laboral de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista del cuatro de noviembre de dos mil dieciséis, resolvió confirmar la sentencia emitida en primera

instancia, por las mismas consideraciones, sin embargo modificaron la suma a sesenta y cuatro mil ochenta y nueve con 90/100 soles (S/ 64,089.90). Segundo. Infracción normativa. La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma, pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma, las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley número 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de normas de derecho material, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero. La causal de orden procesal declarada procedente, está referida a la infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, que prescribe: "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". Cuarto. Delimitación del objeto de pronunciamiento. Conforme a la causal de casación declarada procedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si se ha infringido el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, relacionado al debido proceso. 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 Ley número 294971, Nueva Ley Procesal del Trabajo; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por la recurrente, la causal devendrá en infundada. Quinto. Alcances sobre el inciso 3) del artículo 139°

de la Constitución Política del Perú. Sobre el debido proceso, contenido en el 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. g) Derecho a la instancia plural. h) Derecho a no revivir procesos fenecidos. Sexto. Respecto al derecho a una resolución debidamente motivada, la cual también se encuentra reconocida en el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, y que ha sido subsumida en el debido proceso al ser calificado, corresponde precisar que la necesidad de motivar las resoluciones judiciales, y de hacerlo de manera razonable y ajustada a las pretensiones formuladas en el proceso, forma parte de los requisitos que permiten la observancia en un proceso concreto, del derecho a la tutela judicial efectiva. Asimismo, el Tribunal Constitucional en su sentencia de fecha trece de octubre de dos mil ocho, al resolver el Expediente número 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. Número 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 séptimo 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 calificadas. En ese sentido, habrá motivación de las resoluciones judiciales siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa. Sétimo. Solución al caso concreto. El agravio de la empresa demandada radica en la existencia de vicios al debido proceso al existir una sentencia afectada en su motivación por su incongruencia, ya que sostiene que el Colegiado sin mayor fundamento sostiene que al actor debe reconocérsele el pago de bono de pasajes vacacionales, pues no podría generarse un reintegro que está condicionando a la situación real de hacer uso de su descanso vacacional por lo que no se puede presumir que el demandante gozó todos los años de sus vacaciones. En relación a ello este Supremo Tribunal, determina que no existen vicios que afectan el derecho al debido proceso, teniendo en consideración lo siguiente: a) Como se aprecia de los actuados, en el fundamento undécimo de la sentencia de primera instancia, referido a la pretensión de reintegro de pasajes vacacionales, se señala que el artículo 70° del convenio colectivo de mil novecientos noventa y tres (1993), prescribe que la empresa otorgará a los trabajadores que salgan de vacaciones el equivalente de dos pasajes de ida y vuelta de Quiruvilca a Trujillo. Sin embargo, la demandada no ha acreditado haber cumplido íntegramente con el pago de esta obligación, y haciendo la liquidación respectiva conforme se aprecia del cuadro detallado en dicha sentencia, concluye que la demandada ha cumplido con cancelar la suma de ochenta (S/ 80.00) por cada pasaje en diversos períodos; sin embargo, luego de evaluados diversos años se tiene que existe un adeudo por dicho concepto ascendente a la suma de ciento sesenta

soles (S/ 160.00) proveniente del retorno vacacional de los meses de agosto de mil novecientos noventa y tres (1993) y agosto de mil novecientos noventa y siete (1997). b) Ahora bien, respecto a la alegación efectuada por el recurrente en torno a que al demandante no le corresponde tal suma, apreciamos que dicho beneficio es en mérito del convenio colectivo de mil novecientos noventa y tres (1993), según el cual la empresa otorgará a cada trabajador de la empresa una gratificación por retorno vacacional cuyo monto será equivalente a quince (15) jornadas básicas. Al respecto, se aprecia de las boletas de pago obrantes en autos la demandada ha cumplido con el pago de este beneficio, pero en forma parcial; y que luego de efectuada la liquidación respectiva y descontado los pagos efectuados por la demandada por dicho concepto, se aprecia que aún adeuda al demandante la suma arriba precisada. Es en ese sentido que, la Sala Superior se pronuncia teniendo en cuenta el convenio colectivo de mil novecientos noventa y tres (1993) y las boletas de pago y no en base a argumentos propios o presunciones, tal y como alega el recurrente. c) En ese sentido, no advertimos que la Sala Superior haya emitido un pronunciamiento incongruente, por cuanto el demandante basa su petitorio en el convenio colectivo de mil novecientos noventa y tres (1993), beneficio que incluso ha sido reconocido por la empresa demandada, conforme se acredita de las boletas de pago del trabajador, pero que, han sido efectuados de forma parcial, conforme se ha detallado en la sentencia de mérito. Octavo. En atención a lo expuesto, no se comprueba vicio en la motivación que afecte la garantía y principio del debido proceso, porque los argumentos brindados por el Colegiado de mérito se advierten coherencia con lo debatido, probado y actuado en el proceso. En ese contexto, el contenido y alcances de la Sentencia impugnada permiten sostener que no se ha infraccionado el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, en cuya virtud resulta acorde a lo actuado en el proceso y al derecho declarar infundada la causal de casación.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN

Declararon INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada, Pan American Silver S.A.C.–Mina Quiruvilca, mediante escrito del tres de enero dos mil diecisiete, que corre en fojas quinientos ochenta y seis a quinientos noventa y cinco; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista del cuatro de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas quinientos cincuenta y uno a quinientos ochenta; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano” conforme a Ley; en el proceso seguido por Fermín Waldir Grados Vega, sobre Pago de beneficios sociales; interviniendo como ponente el señor juez supremo Ato Alvarado y los devolvieron. SS. VERA LAZO, UBILLUS FORTINI, YAYA ZUMAETA, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

EXPEDIENTE N.º 00612-2009-0-1801-JR-LA-13

Señores:

URBANO MENACHO

SERPA VERGARA

QUILCA MOLINA

RESOLUCIÓN N° 33

Lima, 21 de agosto del 2019

VISTOS:

En Audiencia Pública, de fecha 21 de agosto del año en curso, interviniendo como Juez Superior ponente el Señor **Urbano Menacho**, se expide la siguiente resolución:

ASUNTO:

Resolución materia de apelación: Son materia de impugnación:

1. La Resolución N° 07 de fecha 01 de julio de 2011, obrante a fojas 230 a 231, que resuelve **IMPONER** a la demandada multa ascendente a 02 URP.
2. La **Sentencia N° 219-2017-25° JETTL-EMC** de fecha 31 de julio del 2017, obrante de fojas 1137 a 1154, que declara **FUNDADA en parte** la demanda; en consecuencia, **ORDENA** que la demandada cumpla con abonar a favor del actor la suma de S/.63,267.02 Soles, por concepto de beneficios sociales: Compensación por Tiempo de Servicios (S/.697.77 Soles), Gratificaciones (S/.1,308.83 Soles) y Vacaciones (S/.1,260.42 Soles); así como el pago de la Indemnización por Accidente de Trabajo por la suma de (S/.60,000.00 Soles), e **INFUNDADA** respecto al Reintegro de



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

Subsidio por Accidente de Trabajo, más intereses legales y financieros, costas y costos del proceso a liquidarse en ejecución de sentencia.

Expresión de los agravios de la apelación de Auto (Resolución N° 07).- Que, de fojas 947 a 950, obra el escrito de apelación de la parte demandante, donde expresa como agravios:

1. La resolución le causa agravio en razón que indebida e ilegalmente se le ha impuesto la multa ascendente a 2URP, sin que previamente se le aperciba y/o requiera, más aún que en el Acta de Informe Revisorio se dejó constancia que la documentación contable requerida no se encontraba físicamente en la empresa, sino que estaba en poder del Contador, que es un asesor externo, a quien tenemos que solicitar para fines de la exhibición y que además su presencia física era necesario a fin de absolver cualquier consulta o inquietud del perito revisor, además dicha documentación por su naturaleza es voluminosa, hechos que no pueden ser objeto de sanción, como injustamente se ha impuesta en la resolución siete.

Expresión de los agravios de la apelación de Sentencia (Resolución N° 27).- Que, de fojas 1156 a 1162, obra el escrito de apelación de la parte demandante, donde expresa como agravios:

1. Que, el Juzgador no tuvo en consideración que las labores que realizaba el demandante durante el periodo de 08 de febrero de 2004 al 31 de diciembre de 2006, fueron las mismas que continuó realizando del 01 de enero de 2007 a la fecha que ocurrió el accidente de trabajo donde perdió la mano, es decir, durante el periodo 08 de febrero de 2004 a la fecha del accidente siempre desempeñó labores de chofer de vehículo interprovincial, por lo que la relación que existió en el periodo de 08 de febrero de 2004 al 31 de diciembre de 2006 también fue de naturaleza laboral, consecuentemente se encuentra acreditado la existencia del tercer elemento del



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

contrato de trabajo, esto es la subordinación, correspondiendo abonarle todos los beneficios sociales desde el 08 de febrero de 2004.

2. El Juzgador incurre en error al desconocer el real ingreso mensual que percibía el demandante durante el periodo de 01 de enero de 2007 al 31 de enero de 2009, que fue de S/.1,920.00, por lo que la liquidación de la Compensación por Tiempo de Servicios, Vacaciones, Gratificaciones deben calcularse sobre este monto, máxime cuando este dato esta corroborado con la liquidación adjuntada a la demanda como anexo 1-H y la declaración de testigo Armando Lujan Romero.
3. Que, el cálculo del monto de lucro cesante se tiene que hacer sobre el monto de S/.1,920.00 y no sobre la base de S/.605.00 y considerando que ha dejado de percibir dicho ingreso a causa del accidente de trabajo y que se encuentra impedido de ejercer actividad similar a la que ejercicio a la fecha del accidente.
4. La responsabilidad de la demandada se agrava, al no haber cumplido con contratar el seguro de vida a que se refiere el Decreto Legislativo N° 688 y Decreto Supremo N° 024-2001-TR, no otro seguro a favor del recurrente a pesar de haber trabajado para la demandada por más de 04 años y ser la labor de chofer una actividad de constante riesgo, pues de haberle cumplido hubiera podido cobrar el seguro a que se refiere el artículo 4 de dicha Ley y no estar sin ingreso alguno, pasando inconvenientes; en tal sentido, siendo la remuneración mensual del demandante a la fecha del accidente la suma de S/.1,920.00, la demandante en cumplimiento de la Ley N° 688 debe abonar la suma de S/.61,440.00; asimismo, la demandada no declaró ante la ESSALUD su real ingreso mensual de S/.1920.00, que en reemplazo del empleador le abonaba el subsidio sobre la base de S/.605.00.
5. Que, le corresponde por daño personal y moral un monto mayor a lo indicado en la sentencia, por encontrarse afectado físico y psicológicamente por el sufrimiento que



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

le causa, saber que no podrá conducir un vehículo, que no proveerá de ingresos económicos para la subsistencia de su familia y no podrá contar con trabajo estable nuevamente dada la situación física en la que se encuentra, estos daños se encuentran incalculables, que superan los S/ .104,000.00.

6. Respecto al reintegro de subsidio por incapacidad, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley N° 26790 y numeral 11 del Reglamento de Pago de Prestaciones Económicas - Acuerdo N° 059-22-ESSALUD-99, la demandada debió abonar por subsidio por incapacidad mes a mes el equivalente a la última remuneración mensual que percibía hasta antes de la fecha del accidente de trabajo, la misma que ascendería a la suma de S/ . 1,920.00 y no sobre la base de S/ .650.00, por lo que la demandada debe reintegrar desde agosto del 2012 al mes de enero de 2009 la suma de S/ .7,890.00 más intereses legales.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, mediante **Casación N° 626-01-Arequipa** se establece que *“El Juez Superior tiene la facultad de poder revisar y decidir sobre todas las cuestiones resueltas por el juez inferior, sin embargo cabe precisar que la extensión de los poderes a la instancia de alzada está presidida por un postulado que limita su procedimiento, recogido por el aforismo **tantum appellatum quantum devolutum**, en virtud del cual el tribunal de alzada solamente puede conocer mediante la apelación de los agravios que afectan al impugnante”¹*; en ese sentido, sólo se debe pronunciar sobre los agravios planteados por la demandada en la apelación (de la sentencia), y lo resuelto por el A-quo en relación a ellos (agravios).

RESPECTO A LA APELACIÓN DE LA RESOLUCIÓN N° 07

¹ El Peruano 05-11-2001, pág. 7905.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

SEGUNDO: Respecto a **las multas**, es menester señalar que el artículo 52° del Código Procesal Civil, establece que a fin de conservar una conducta procesal correspondiente a la importancia y respeto de la actividad judicial, los Jueces deben, entre otras facultades, aplicar las sanciones disciplinarias que este Código y otras normas establezcan.

TERCERO: Asimismo, conforme lo establece el artículo 53° del Código antes señalado *“En atención al fin promovido y buscado en el Artículo 52°, el Juez puede: 1) Imponer multa compulsiva y progresiva destinada a que la parte o quien corresponda, cumpla sus mandatos con arreglo al contenido de su decisión. La multa es establecida por el Juez dentro de los límites que fija este Código, pudiendo reajustarla o dejarla sin efecto si considera que la desobediencia ha tenido o tiene justificación (...)”*. Asimismo, el artículo 9° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N.º 017-93-JUS, señala que **los Magistrados pueden llamar la atención, o sancionar con apercibimientos, multas**, pedidos de suspensión o destitución, o solicitar su sanción, de todas las personas que se conduzcan de modo inapropiado, actúen de mala fe, planteen solicitudes dilatorias o maliciosas y en general, cuando falten a los deberes señalados en el artículo anterior, **así como cuando incumplan sus mandatos**.

CUARTO: De la revisión de los actuados se advierte que en la Audiencia Única realizada el 07 de julio de 2010, obrante a fojas 208 a 210, se ordena a la demandada que dentro del término de cinco días cumpla con adjuntar la exhibición solicitada por el demandante en los puntos 22.1, 22.2, 22.3 y 22.4, **bajo apercibimiento de tenerse presente su conducta procesal**, en caso de incumplimiento, ante ello la demandada solicita se designe al Revisor del Juzgado para que realice el informe revisorio por ser los documentos materia de exhibición voluminosos y exceden más de 50 folios; mediante resolución cuatro se comisiona al Revisor de Planillas, a efectos de cumpla con realizar el informe revisorio, para ello la demandada debía



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

de brindar las facilidades del caso para el cumplimiento del mandato judicial, bajo **apercibimiento de aplicarse la Multa ascendente a 02 URP**, y tenerse presente su conducta procesal de conformidad con el artículo 261 del Código Procesal Civil.

QUINTO: Bajo este contexto el A quo mediante la resolución N° 07 materia de impugnación resuelve aplicar el apercibimiento, imponiéndole la multa ascendente a 2 URP, al no haber dado cumplimiento a lo ordenado por resolución N° 04 corriente a fojas 214; sin embargo, el A quo no tenido en cuenta la conducta procesal de la demandada que el artículo 40° de la Ley 26636 le faculta presumir por ciertos "*los datos remunerativos y de tiempo de servicios que contenga la demanda, cuando el demandado: 1. No acompañe a su contestación los documentos exigidos en el Artículo 35. 2. No cumpla con exhibir sus planillas y boletas de pago en caso le hayan sido solicitadas. 3. No haya registrado en planillas ni otorgado boletas de pago al trabajador que acredita su relación laboral.*"; máxime si en el escrito de apelación la parte demandada ha cumplido con adjuntar copias de los documentos materia de exhibición requerida por el Juzgado; por lo que deviene en improcedente la multa impuesta; **mereciendo ampararse los agravios de la demandada y revocarse el auto apelado.**

RESPECTO A LA APELACIÓN DE SENTENCIA (Resolución N° 27)

SEXTO: Respecto al **primer agravio sobre la desnaturalización de los contratos de locación de servicios y pago de beneficios sociales del periodo que va del 08 de febrero del 2004 al 31 de diciembre del 2006**, debemos señalar que para determinar si una relación es esencialmente laboral debe verificarse la concurrencia de los presupuestos que le dan ese carácter, así: la prestación debe ser personal, subordinada y remunerada, siendo que la subordinación resulta ser no el único, pero si el más importante carácter distintivo de este tipo de contratos.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

SÉPTIMO: Toda relación laboral se caracteriza por la existencia de tres elementos esenciales que la definen como tal: (i) prestación personal de servicios, (ii) subordinación y (iii) remuneración. En contraposición a ello, el contrato de locación de servicios es definido por el artículo 1764° del Código Civil como un acuerdo de voluntades por el cual *“el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución”*, de lo que se sigue que el elemento esencial del contrato de locación de servicios es la independencia del locador frente al comitente en la prestación de sus servicios. Que, la subordinación en términos de *BARASSI, Ludovico, es: “la sujeción plena y exclusiva del trabajador al poder directivo y de control del empleador”*²

OCTAVO: Según lo expuesto es posible que en la práctica el empleador pretenda encubrir una relación laboral bajo la celebración de contratos civiles de locación de servicios. Ante dichas situaciones el Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha hecho uso del principio de primacía de la realidad cuya aplicación tiene como consecuencia que *“(…)en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”* (STC N.°1944-2002-AA/TC, fundamento 3) (subrayado agregado es nuestro).

NOVENO: En la sentencia recaída en el expediente N° 02069-2009-PA/TC, de fecha 25 del mes de marzo de 2010, en el fundamento cuatro, el Tribunal Constitucional señala que para determinar si existió una relación de trabajo entre las partes encubierta mediante un contrato civil, para lo cual debe evaluarse si en los hechos se presentaron, en forma alternativa y no concurrente, alguno de los siguientes rasgos de laboralidad, que a continuación se detalla: *“a) control sobre la*

² Citado por: ERMIDA URIARTE, Oscar y HERNANDEZ ALVAREZ, Oscar: “Crítica de la Subordinación”; En: Derecho Laboral – Revista – Montevideo – Uruguay – Pág. 226.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

prestación desarrollada o la forma en que ésta se ejecuta; b) integración de la demandante en la estructura organizacional de la Sociedad; c) la prestación fue ejecutada dentro de un horario determinado; d) la prestación fue de cierta duración y continuidad; e) suministro de herramientas y materiales a la demandante para la prestación del servicio; f) pago de remuneración a la demandante; y, g) reconocimiento de derechos laborales, tales como las vacaciones anuales, las gratificaciones y los descuentos para los sistemas de pensiones y de salud.” (sic.)

DÉCIMO: Que, en materia laboral la actividad probatoria se encuentra regulada el artículo 25 de la Ley Procesal de Trabajo N° 26636. En efecto, los medios probatorios en el proceso laboral tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los hechos controvertidos y fundamentar sus decisiones. Es admisible todo medio probatorio que sirva a la formación de la convicción del juez, siempre que no esté expresamente prohibido ni sea contrario al orden público o a la moral. Por otro lado, el artículo 27 de esta misma norma, señala que 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. Asimismo el artículo 29 se hace referencia a que los medios probatorios que se pueden ofrecer en el proceso laboral son todos los previstos en el Código Procesal Civil, con las precisiones que se señalan en esta Ley. Se actúan en la audiencia única con excepción de la inspección judicial, la pericia y la revisión de planillas cuando se realice en el centro de trabajo. Por último el artículo 30 establece que todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

UNDÉCIMO: En esta misma lógica en el artículo 41° del misma norma, haciendo referencia a los indicios, se señala que los actos, circunstancias o signos suficientemente acreditados a través de los medios probatorios, adquieren significación en su conjunto cuando conducen al Juez a la certeza o convicción en torno a un hecho relacionado con la controversia. En el proceso laboral, los indicios pueden ser, entre otros, las circunstancias en las que sucedieron los hechos materia de la controversia y los antecedentes de la conducta de ambas partes.

DUODÉCIMO: Que, bajo esta premisa, en el presente caso corresponde el análisis de las siguientes pruebas: **a)** Recibos por Honorarios girados por el actor en forma numérica y cronológica obrante a fojas 03 a 27 señalando “ *Servicio prestado como chofer*”, **b)** Declaración Testimonial de don Inés Genaro Tafur Trigoso, obrante a fojas 1063, quien ante la primera pregunta, ¿cómo es verdad?; qué, del 02 de febrero de 2004 al 15 de diciembre del 2004, usted y el demandante Francisco Céspedes Orozco, Trabajaban como conductores de ómnibus interprovincial para la Empresa de Transportes Expreso Internacional Palomino SAC, quien les abonaba a cambio una remuneración mensual? Dijo: “*Que, si es cierto que conozco al demandante, puesto que yo ya laboraba para la empresa y el entro a trabajar en la fecha que se indica y nos pagaban una remuneración mensual.*”, a la tercera pregunta, ¿cómo es verdad?; qué, el demandante y usted, realizaban el trabajo de conductores de la Empresa de Transportes Expreso Internacional Palomino SAC, lunes a domingo? Dijo: “*Que, es cierto*”, **c)** Declaración Testimonial de don Armando Lujan Romero, obrante a fojas 1069, quien ante la primera pregunta, ¿cómo es verdad?; qué, del 14 de abril de 2006 al 25 de junio del 2007, usted y el demandante Francisco Céspedes Orozco, Trabajaban como conductores de ómnibus interprovincial para la Empresa de Transportes Expreso Internacional Palomino SAC, quien les abonaba a cambio una remuneración mensual? Dijo: “*Si es cierto.*”, a la tercera pregunta, ¿cómo es verdad?; qué, el demandante y usted, realizaban el trabajo de conductores de la Empresa de Transportes Expreso Internacional Palomino SAC, lunes a domingo?



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

Dijo: "Que, es cierto", **d)** Escrito de contestación de la demanda obrante a fojas 197 parte pertinente que señala " (...) ya que anterior al primero de enero del 2007 sólo prestó servicios sujetos a un contrato de locación de servicios (...) estos solo prueban una relación civil dentro de la cual al actor por su prestación de servicios se le pagaban una contraprestación sin que en ningún momento esta relación se convierta en una subordinación (...)"

DECIMOTERCERO: De lo anterior, si bien la demandada reconoce la vinculación del demandante pero de carácter civil, hecho que además se encontraría corroborado de manera parcial con la Declaración Testimonial de los señores Inés Genaro Tafur Trigos y Armando Lujan Romero, sin embargo el valor probatorio de dichas instrumentales son insuficientes tanto para demostrar que efectivamente el demandante prestó servicios de chofer sin solución de continuidad, como para acreditar continuidad en los pagos por todo el periodo materia de demanda, pues tan solo existe continuidad tanto en prestación como en la remuneración por el periodo de 2006, ya que de los recibos por honorarios se advierte que el actor percibió a cambio de sus servicios prestados, una contraprestación de manera continua sólo por el periodo de enero a setiembre de 2006, tal como se puede observar del siguiente cuadro:

Año 2004	N° Recibo	Monto
Enero		
Febrero		
Marzo		
Abril		
Mayo		
Junio		
Julio		
Agosto		
Setiembre		
Octubre		
Noviembre		
Diciembre		
Año 2005		
Enero		
Febrero	54 y 55	800.00



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

DECIMOCUARTO:

expuesto se acredita el periodo de **01 enero** prestaba servicios de empresa demandada de lunes a domingo, remuneración por sus continua y asimismo por el objeto

Marzo		
Abril	56 y 57	800.00
Mayo		
Junio		
Julio		
Agosto		
Setiembre		
Octubre		
Noviembre		
Diciembre	58	586.70
Año 2006		
Enero	59 y 60	800.00
Febrero	61 y 62	800.00
Marzo	63 y 65	800.00
Abril	67 y 68	850.00
Mayo	69 y 70	900.00
Junio		
Julio	79 y 80	900.00
Agosto	83, 84, 85 y 86	2280.00
Setiembre	88, 89 y 90	1380.00
Octubre		
Noviembre		
Diciembre		
Año 2007		

Por lo tanto, de lo que el actor durante **a setiembre de 2006** Chofer a favor de la de manera personal que recibía una servicios en forma permanente y que social y las

actividades de la demandada no se puede concebir que la labor del demandante sea sin subordinación. En consecuencia por los rasgos de laboralidad señalados, se concluye que ha quedado demostrada la existencia del vínculo laboral entre las partes sólo por el periodo de enero a setiembre de 2006, pues aun cuando obra en autos la testimonial del Sr. Tafur Trigoso que señala la prestación de servicios por el año 2004, la misma no ha sido corroborada con los recibos de honorarios correspondientes, por lo que corresponde aplicarse el Artículo 4º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR que señala que: *“En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado”*, razón por la cual de conformidad con lo expuesto en considerandos precedentes y con lo discernido en la venida en grado; y, en aplicación del *Principio de Primacía de la Realidad*, se concluye de manera inequívoca que entre las partes existió un contrato laboral desde **01 de enero al 30 de setiembre del 2006**, por lo que corresponde reintegrar



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

los beneficios amparados en la sentencia desde el 08 de febrero de 2004 hasta el 31 de diciembre del 2006, conforme de detalla en el siguiente cuadro; **en consecuencia, corresponde amparar en parte el agravio de la demandante respecto a este extremo.**

CALCULO DE LAS GRATIFICACIONES LEGALES

Base Legal Ley N° 27735

(Cifras expresadas en nuevos soles)

PERIODO	TIEMPO EFECTIVO	REM COMPUT	TOTAL GRATIF
jul-06	6	900.00	900.00
dic-06	3	1,380.00	690.00
TOTAL GRATIFICACION			1,590.00

COMPENSACION POR TIEMPO DE SERVICIOS

Base Legal D.S. N° 001-97-TR

(Cifras expresadas en nuevos soles)

PERIODO	SUELDO MENSUAL	PROMED. GRATIFIC	REMUNER COMPUTABLE	C.T.S. S/
DEPOSITOS SEMESTRALES				
DEL 01.01.06 AL 30.04.06	4MESES	900.00	0.00	900.00
DEL 01.05.06 AL 30.09.06	5MESES	1,380.00	150.00	1,530.00
TOTAL. C.T.S.				S/. 937.50

CALCULO VACACIONES TRUNCAS

Base Legal D. Leg. N° 713

PERIODO		S/.	REM COMPUT
DEL	AL		
01/01/2006	30/09/2006	9 MESES	S/1,380.00
VACACIONES TRUNCAS- SALDO		1,035.00	
TOTAL REINTEGRO		1,035.00	

RESUMEN:	S/
CTS	937.50
GRATIFICACIONES	1,590.00
VACACIONES TRUNCAS	1,035.00
TOTAL	3,562.50

DECIMOQUINTO:

En cuanto al



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

segundo agravio, el actor menciona que su remuneración mensual real era de S/.1,920.00 y no las que figuran en las boletas de pago, la cual estaría acreditada con la liquidación del mes julio del 2008 adjuntada a la demanda como anexo 1-H y la declaración del testigo Armando Lujan Romero; al respecto, si bien a fojas 49 obra en copia simple el recibo de pago del 30 de julio de 2008, en la que se consigna el monto de S/.1,920.00 soles por los servicios prestados; sin embargo, dicha documentación no causa convicción al no tener la firma de quién la suscribe y estar sin sello de la empresa; además, en autos no existe documentación adicional idónea que corrobore la mencionada instrumental, razón por la cual esta no crea convicción en el Colegiado, más aún cuando en la Declaración Testimonial del Sr. Héctor Guido Baldarrago Palomino, obrante a fojas 1096 a 1097, al contestar a la Tercera pregunta, dijo: *"No tenía entendido que el demandante percibía la suma de S/.1,920 Soles, solamente yo sabía que teníamos una remuneración de S/.550.00 Soles como sueldo básico y además las comisiones por viaje de S/.50.00 Soles (...)"*; razón por la cual, resulta acorde a derecho hacer la liquidación de los beneficios sociales del periodo 08 de febrero del 2004 hasta el 31 de enero de 2009 sobre las referencias que aparecen en los recibos por honorarios y boletas de pago que obran a fojas 03 a 45; **en consecuencia no corresponde amparar el agravio de la recurrida en este extremo.**

DECIMOSEXTO: Sobre el **tercer y cuarto agravio** referido al quantum del **lucro cesante**, es preciso recordar que el artículo 53° de la Ley N° 29783 - Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, señala que: *"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"*.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

DECIMOSÉPTIMO: Ahora bien, en cuanto a la correcta interpretación de la referida norma jurídica, la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado vía Casación Laboral N°4258-2016-Lima, fundamento 9° -el cual constituye precedente de obligatorio cumplimiento-, indicando que *“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”*.

DECIMOCTAVO: Siendo así que al haberse configurado un accidente de trabajo la demandada debe asumir los daños y perjuicios causados, en la modalidad de lucro cesante, dado que el lucro cesante debe entenderse como los ingresos o ganancias dejadas de percibir, como consecuencia del acto dañoso, y para determinar el quantum indemnizatorio se debe tener cuenta los parámetros establecido en la CASACIÓN LABORAL N° 5741-2017-LIMA, que en su fundamento noveno señala que:

"9. Respecto al lucro cesante

El lucro cesante hace referencia al dinero, a la ganancia o la renta que una persona deja de percibir como consecuencia del perjuicio o el daño que se le ha causado. Dicho en otras palabras, constituye el monto económico dejado de percibir a consecuencia del daño provocado, pues, de no haberse producido el mismo, el trabajador seguiría percibiendo el dinero que le corresponde.

Para los efectos de acreditar el lucro cesante deben presentarse los medios probatorios suficientes para acreditar que se ha generado un daño conforme prevé el artículo 23° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo. (...)"



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

DECIMONOVENO: En ese sentido, debe en esta instancia determinarse un monto que corresponda al concepto de lucro cesante acorde con la realidad, teniendo en cuenta para ello que si bien es cierto constituyen parámetros para el cálculo del lucro cesante remuneración dejados de percibir, no puede determinarse una liquidación exacta y precisa por las remuneraciones que dejó de percibir, dado que la naturaleza de la pretensión indemnizatoria, no es la de reconocer el pago de devengados, sino que la cuantificación sea aproximada, fijando un monto que permita restablecer, en lo posible, la situación ocasionada por el evento dañoso, confrontado ello con los hechos sucedidos. Al respecto, si bien es cierto que el Informe de Evaluación Médica de Incapacidad, de fecha 03 de marzo de 2009 (fojas 57), señala que el actor posee una invalidez total permanente, que “*no puede realizar sus labores habituales*”, es decir no puede seguir desempeñándose como chofer, trabajo al cual se dedicaba para el sostenimiento de él y de su familia; también lo es que de autos se aprecia que la demandada, desde el mes de agosto del 2008 al mes de enero de 2009, estuvo abonando mes a mes por concepto de subsidio por incapacidad, la suma de S/.605 Soles, tal como se acredita con las Boletas de Pago, obrante a fojas 35 a 40.

VIGÉSIMO: Por consiguiente, con ello queda acreditado que hasta el mes de enero de 2009 la empresa en mención cumplió con pagarle las remuneraciones dejadas de percibir; por otro lado, no se ha aportado al proceso medio de prueba alguna con el que acredite que el actor se encontraba asegurado al Seguro Complementario de Trabajo en Riesgo, la demandada prescindió tácitamente de sus servicios desde el mes de enero de 2009, dejando percibir ingresos para el sostenimiento de su persona y de su familia, razón por la cual, si bien el A quo considerando el promedio de esperanza de vida de la población peruana, 74,6 años, según el INEI (72,0 años los hombres y 77,3 mujeres), y habiendo el actor cesado producto del accidente cuando tenía 42 años de edad, conforme al Documento Nacional de Identidad del demandante (fojas 02), determinó el pago



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

por lucro cesante en la suma de S/.40,000.00 Soles, sobre la base de la remuneración mensual de S/. 605.00 Soles, debido a que como se señaló en los considerandos anteriores, el demandante no ha acreditado que durante la relación laboral entre las partes haya percibido el monto de S/.1,920.00 Soles, por el contrario de los medios probatorios se acredita que el demandante percibía la suma de S/. 605.00 Soles mensuales, antes de la fecha del accidente tal como se acredita con las Boletas de Pago, obrante a fojas 35 a 40; razón por cual, la determinación del monto por el concepto de lucro cesante no se podría calcular tomando como base el monto de S/. 1,920.00.

VIGÉSIMO PRIMERO: Sin embargo, al no existir en el sistema jurídico nacional, parámetros objetivos para la determinación o cuantificación de dicho concepto consideramos que en tal situación resulta aplicable la previsión normativa contenida en el artículo 1332° del Código Civil, tomándose en cuenta para ello que al habersele amputado la mano derecha producto del accidente, el demandante no podrá realizar las mismas actividades, lo que cual le va a generar pérdidas futuras al no poder efectuar una labor al 100% el resto de su actividad laboral; además, se debe señalar que el accionante tenía al momento del accidente 42 años de edad, y se ha determinado su incapacidad para laborar, resultando diminuto el quantum determinado por el aquo, teniendo en cuenta que a la edad del actor, todavía tenía más de 20 años de posibilidad de continuar laborando y como tal continuar percibiendo ingresos, lo cual se ha visto frustrado con el accidente de trabajo, teniendo en cuenta además para fijar el quantum indemnizatorio la conducta mostrada por el demandante al actuar de manera imprudente y pueda haber sido una de las razones por los que se originó el accidente, no correspondiendo además rebajar o desestimar incluso la pretensión de lucro cesante al no haber sido apelado la sentencia por la parte demandada; por lo que, este Colegiado estima razonable el importe de **S/ 50,000.00 soles por lucro cesante**; siendo así, **se estima en parte los agravios de la recurrente en este extremo.**



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

VIGÉSIMO SEGUNDO: En relación al **quinto agravio** sobre el **daño moral**; esta referido al dolor causado al espíritu del individuo, afectando sentimientos considerablemente dignos o legítimos ya sea por dolores físicos o morales, por herir sentimientos de afección o de familia a consecuencia de la pesadumbre que le hubiera causado por la privación de un apoyo o dirección, cuya lesión origina y que incluye múltiples aspectos comprendidos dentro del género concepto de "daño a la persona", como el daño psicológico y daño al proyecto de vida en que se acoge la actora³; por otro lado el artículo 1322º del Código Civil establece que: *“El daño moral, cuando él se hubiere irrogado, también es susceptible de resarcimiento”*, y considerando que dicho dispositivo, no hace ninguna referencia específica al significado del daño moral, conceptuamos que para su valuación resulta aplicable el mismo significado del daño moral previsto en el régimen de la responsabilidad extracontractual por el artículo 1984º del Código Civil que señala: *“El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia”*.

VIGÉSIMO TERCERO: Atendiendo a que el hecho generador de la responsabilidad fue acreditado, la concurrencia del daño moral debe ser presumido en éste caso, desde la perspectiva que toda conducta antijurídica ordinariamente en forma adicional a los daños patrimoniales, origina siempre daños de naturaleza moral; más aún si éste está vinculado a la pérdida de un miembro del cuerpo (mano derecha) producto del accidente, lo cual está demostrado en autos con las pruebas documentales y especialmente con el Dictamen de la Comisión Médica del Hospital Nacional Edgardo Rebagliati Martins que obra a fojas 53, hecho que no sólo lo disminuye físicamente, sino que lo abate moralmente, de no poder conducir un vehículo que fue fuente de ingreso para él y de su familia y que no podrá contar con trabajo estable nuevamente dada

³ FERNANDEZ SESAREGO, Carlos: Apuntes sobre el Daño a la Persona. Artículo publicado en el libro “La persona humana”, dirigido por Guillermo A. Borda, Editora “La Ley”, Buenos Aires, 2001 y en “Ius et Veritas, Edición Especial, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, noviembre del 2002.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

la situación física en la que se encuentra, hecho que evidentemente causa aflicción, angustia, dolor a cualquier persona; por lo que estimamos que debe procederse a su cuantificación, teniendo las circunstancias especiales y peculiares de éste tipo de responsabilidad y el hecho de que el factor de atribución de la responsabilidad civil.

VIGÉSIMO CUARTO: Siendo así, queda claro que atendiendo a las circunstancias del caso concreto, es evidente que el daño moral se halla expresado en el sufrimiento, aflicción y dolor que le causa a una persona el daño físico o biológico sufrido con la amputación de su mano derecha, este hecho constituye un estado de aflicción y tensión para él y en su familia, habiéndose fijado en la recurrida la indemnización en el importe de S/ 20,000.00 soles, monto que se estima diminuto en relación al grave daño sufrido por el trabajador; por lo que, consideramos que en tal situación resulta aplicable la previsión normativa contenida en el artículo 1332° del Código Civil, por lo que se estima razonable el importe de **S/ 40,000.00 soles por daño moral, amparándose en parte el agravio de la demandante respecto a este extremo.**

VIGÉSIMO QUINTO: Finalmente en relación al **agravio sexto sobre reintegro de subsidio**, conforme se expuesto precedentemente la demandada abono desde el mes de agosto del 2008 al mes de enero de 2009, subsidio por incapacidad, la suma de S/.605.00 Soles mensuales; si bien, el recurrente pretende justificar que dicho subsidio debió de abonarse sobre la base de S/.1.920.00 Soles mensuales, conforme a la copia simple de la boleta de pago que obra a fojas 49; sin embargo, conforme se expuso precedentemente dicha documentación no causa convicción al no tener la firma de quién la suscribe y estar sin sello de la empresa; además, en autos no existe documentación adicional idónea que corrobore la mencionada instrumental, por el contrario de los medios probatorios se acredita que el demandante percibía el monto de S/.605.00 Soles mensuales, antes de la fecha del accidente, tal como se



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

acredita con las Boletas de Pago que obran a fojas 35 a 40; **razón por la cual, no corresponde amparar el agravio del actor respecto a este extremo.**

Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el numeral 2) del artículo 5º de la Ley Procesal de Trabajo N° 26636, la Sala Laboral Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú.

HA RESUELTO:

1. **REVOCARON:** La Resolución N° 07 de fecha 01 de julio de 2011, obrante a fojas 230 a 231, que multa a la demandada con 02 URP, y declararon **DEJAR sin efecto** la multa impuesta.
2. **CONFIRMARON:** La **Sentencia N° 219-2017-25° JETTL-EMC** de fecha 31 de julio del 2017, obrante de fojas 1137 a 1154, que declara **FUNDADA en parte** la demanda; en consecuencia, **MODIFICARON** el monto a pagar y **ORDENARON** que la demandada cumpla con abonar a favor del actor la suma de **S/.96,829.52 Soles**, por concepto de beneficios sociales: Compensación por Tiempo de Servicios (S/.1,635.27 Soles), Gratificaciones (S/.2,898.83 Soles) y Vacaciones (S/.2,295.42 Soles); así como el pago de la Indemnización por Accidente de Trabajo por la suma de (S/.90,000.00 Soles), e **INFUNDADA** respecto al Reintegro de Subsidio por Accidente de Trabajo, más intereses legales y financieros, costas y costos del proceso a liquidarse en ejecución de sentencia.

En los seguidos por **FRANCISCO CESPEDES OROSCO** contra **LA EMPRESA DE TRANSPORTES EXPRESO INTERNACIONAL PALOMINO S.A.C.**, sobre pago de de beneficios sociales; y los devolvieron al Juzgado de origen. **Notificándose.-**



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

EXPEDIENTE N° 04639-2011-0-1801-JR-LA-26

Señores:

URBANO MENACHO

SERPA VERGARA

QUILCA MOLINA

RESOLUCIÓN N° 38

Lima, 08 de mayo de 2019

VISTOS:

En audiencia pública de fecha 08 de mayo del año en curso, interviniendo como Juez Superior ponente, el Señor Urbano Menacho, se expide la siguiente resolución:

I. ASUNTO:

Resolución materia de apelación:

Es materia de impugnación:

- La resolución N° 09 de fecha 15 de diciembre de 2011, obrante de fojas 115 a 117, que declara **infundada las excepciones de incompetencia y prescripción extintiva**, planteadas por la demandada.
- La sentencia N° 288-2017-26° JETTL , contenida en la resolución N° 32 de fecha 23 de octubre de 2017, obrante de fojas 940 a 950, que declara **fundada en parte** la demanda; en consecuencia, ordena que la



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

demandada cumpla con pagar a favor del actor, la suma de **S/. 20,000.00 (veinte mil con 00/100 soles)** por concepto de indemnización por daños y perjuicios irrogados por accidente de trabajo; más intereses legales, costas y costos del proceso, los cuales se liquidarán en etapa de ejecución de sentencia.

II. EXPRESIÓN DE AGRAVIOS:

De fojas 130 a 132, obra el escrito de apelación de la demandada contra la resolución N° 09, solicitando que la misma se revoque por contener los siguientes agravios:

1. Con relación a la **excepción de incompetencia**, El A quo ha vulnerado el derecho de la demandada a la tutela jurisdiccional efectiva y al debido proceso, se ha dispuesto a tomar conocimiento de una materia que no corresponde a la competencia del juzgado laboral, toda vez que el petitorio de la demanda es ajeno a la materia laboral por no encontrarse dentro de ninguno de los supuestos establecidos en el artículo 4° de la Ley Procesal de Trabajo . En ese sentido, la controversia respecto del daño alegado por el actor, debe ser dilucidado en la vía civil, puesto que este tipo de reclamaciones son exclusividad de dicha vía judicial.
2. Con relación a la **excepción de prescripción extintiva**, siendo que el A quo ha resuelto tramitar la presente controversia como una de carácter laboral, no puede contabilizar el plazo de prescripción al amparo de lo dispuesto en las normas del Código Civil-como erróneamente lo ha efectuado-, sino que debe hacerlo de conformidad con lo establecido por la Ley N° 27321, la cual señala que las acciones derivadas de la relación laboral prescriben a los 4 años , contados desde el día siguiente en que se extingue el vínculo laboral. Por ello, se concluye que el plazo ha prescrito, puesto que el cese del trabajador se produjo el 30 de noviembre



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

de 2003 y tuvo-como fecha máxima- hasta el 03 de noviembre de 2007 para efectuar las acciones judiciales correspondientes.

De fojas 956 a 963 obra el escrito de apelación de la demandada contra la resolución N° 32 (sentencia), en la cual expresa los siguientes agravios:

1. Con relación a la solicitud de compensación económica, el A quo, vulnerando el derecho de la demandada a la debida motivación y al debido proceso, ha interpretado de forma errónea el artículo 57° del Decreto Supremo N° 00-97-TR, toda vez que a su criterio, el monto otorgado (por concepto de "ayuda económica" equivalente a S/.90,000.00) al actor al momento de su cese, no resultaría compensable, agregando que dicho monto fue entregado como incentivo para que el trabajador renuncie; no obstante, debe precisarse que dicho monto no fue dado en el marco de una renuncia con incentivo, cumpliendo con los requisitos establecido por el artículo 57° del citado cuerpo normativo, razón por la cual se debe declarar fundada la compensación deducida.
2. El actor no ha acreditado la existencia de ningún daño ni la existencia de alguna incapacidad como consecuencia del mismo, que origine el pago de una indemnización por parte de la demandada-, asimismo, ha presentado informes médicos extemporáneos sobre el estado actual de su salud, cuando pudo haberlos presentado conjuntamente con el escrito de su demanda. En ese sentido, el actor no ha probado que los daños alegados sean consecuencia inmediata y directa de habría sufrido el 30 de mayo de 2001, pues téngase en cuenta que el actor continuó trabajando hasta el 30 de mayo de 2001.

De fojas 971 a 974 obra el escrito de apelación de la demandada contra la resolución N° 32 (sentencia), en la cual expresa el siguiente agravio:



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

Habiéndose demostrado la existencia de los elementos de la responsabilidad civil (daño, antijuricidad, relación de causalidad y factor de atribución), el monto por indemnización otorgado por el A quo (S/.20,000.00) es completamente diminuta e injusta, debiendo revocarse tal extremo y ordenar el pago de S/. 50,000.00 por daño emergente y S/.200,000.00 por daño a la persona.

III. CONSIDERANDO:

PRIMERO.- De conformidad con el artículo 370°, *in fine* del Código Procesal Civil aplicable supletoriamente, en la apelación, la competencia del superior solo alcanza a ésta y a su tramitación, por lo que corresponde a éste órgano jurisdiccional revisor, circunscribirse únicamente al análisis de la resolución impugnada. Asimismo, conforme al principio descrito, el órgano revisor se pronuncia respecto a los agravios contenidos en el escrito de su propósito ya que se considera que la expresión de agravios es como la acción (pretensión) de la segunda (o tercera, según el caso) instancia.

Solución de agravio con relación a la excepción de incompetencia:

SEGUNDO.- Respecto del **primer agravio** deducido por la demandada, conviene precisarse que la competencia es aquella parte de la jurisdicción que corresponde en concreto a cada órgano jurisdiccional, según ciertos criterios a través de los cuales las normas procesales distribuyen jurisdicción entre los distintos órganos ordinarios de ella; no obstante, la Ley Procesal del Trabajo N° 26636 no determina expresamente que las pretensiones de indemnización por daños y perjuicios deban ser ventilados en un proceso laboral.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

TERCERO.- Ahora bien, **no corresponde amparar el referido agravio**, porque si bien reconocemos que los plenos jurisdiccionales no tienen carácter vinculante, es preciso señalar que este Colegiado comparte el acertado criterio emitido por el Pleno Jurisdiccional Laboral llevado a cabo en la ciudad de Tarapoto, del 05 al 08 de julio del año 2000; el cual estableció que **los Jueces de Trabajo son competentes para conocer y resolver las demandas de indemnización por daños y perjuicios originadas por el incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de trabajo**; conclusión a la que arribó conforme se muestra en siguiente cuadro:

Que, la norma antes citada pone en evidencia que el Juez Laboral es competente para conocer de las demandas de indemnización por daños y perjuicios provenientes del incumplimiento del contrato de trabajo, por cualquiera de las partes, ya que el bien tutelado está constituido por los derechos y obligaciones constituidos por las normas legales y convencionales de carácter laboral;

EL PLENO ACUERDA:

Es competencia de los Jueces de Trabajo conocer y resolver las demandas de indemnización por daños y perjuicios originadas por el incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de trabajo, o de normas legales o convencionales.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

CUARTO.- Con relación al **segundo agravio** , el artículo 1989° del Código Civil señala que "*la prescripción extingue la acción pero no el derecho mismo*", es decir, la prescripción determina la extinción de una acción por la inactividad y/o negligencia de su titular quien deja transcurrir el plazo determinado por ley para solicitar la tutela jurisdiccional de su derecho. La prescripción en términos procesales constituye un mecanismo de defensa que habilita al demandado a invocar la extinción de la acción que motivó su emplazamiento a juicio por el mero paso del tiempo, en vía de excepción prevista en el inciso 12 del artículo 446° del Código Procesal Civil, y cuyo propósito será que el proceso concluya sin pronunciamiento sobre el fondo.

QUINTO.- En tal sentido, se debe precisar que el plazo establecidos en el artículo único de la Ley N°27321-el cual señala que "*Las acciones por derechos derivados de la relación laboral prescriben a los 4 (cuatro) años, contados desde el día siguiente en que se extingue el vínculo laboral.*"- no resulta aplicable en el presente proceso, toda vez que la pretensión del demandante en este extremo, está referido al pago de la indemnización por daños y perjuicios, para lo cual debemos remitirnos a lo dispuesto por el Código Civil, que es aplicable supletoriamente; esto, porque el monto otorgado por concepto de indemnización por daños y perjuicios no pueden equipararse a los beneficios sociales ni son obligaciones por equivalencia como tal, ya que no constituye una contraprestación como consecuencia de la labor prestada por el trabajo, sino que el sistema de responsabilidad civil se activa al verificarse un daño como consecuencia de un incumplimiento contractual imputable al empleador (en este caso).

SEXTO.- Así pues, corresponde enfatizar que el Código Civil, en su artículo 2001° inciso 1) establece que salvo disposición diversa de la ley, el plazo de



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

prescripción para la **acción personal**, la acción real, la que nace de una ejecutoria y la de nulidad del acto jurídico; es de 10 años.

SÉPTIMO.- Aunado a ellos, se tiene que este Colegiado comparte el criterio adoptado por la Corte Suprema a través de la Casación Laboral N° 6822-2015-Lima, la cual en su sétimo fundamento, establece que *"Esta Sala Suprema aplicando el método de interpretación literal, determina que el plazo que regula el artículo 1993° del Código Civil, se computa a partir de que el actor puede ejercitar el derecho de acción, es decir, a partir de que la existencia del daño puede probarse(...)"*. En consecuencia, siendo que el actor sufrió la caída el 31 de mayo de 2001 (evento a raíz del cual alega haber sufrido diversos daños) y la demanda fue interpuesta el 07 de marzo de 2011, se concluye que el plazo señalado en el precedente considerando no ha prescrito; **correspondiendo desestimar el agravio invocado.**

Solución de agravios expresados por la demandada con relación a la resolución N° 32 (sentencia)

OCTAVO.- Con relación al **primer agravio**, el Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, aprobado por Decreto Supremo N° 001-97-TR, establece a través de su artículo 57° que *"Si el trabajador al momento que se extingue su vínculo laboral o posteriormente, recibe del empleador a título de gracia, en forma pura, simple e incondicional, alguna cantidad o pensión, éstas se compensarán de aquéllas que la autoridad judicial mande pagar al empleador como consecuencia de la demanda interpuesta por el trabajador. Para que proceda la compensación debe constar expresamente en documento de fecha cierta que la cantidad o pensión otorgada se efectúa conforme con lo establecido en el párrafo precedente, o en las normas correspondientes del Código Civil. Las sumas que el empleador entregue en forma voluntaria al trabajador como incentivo para renunciar al trabajo, cualquiera sea*



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

*la forma de su otorgamiento, **no son compensables** de la liquidación de beneficios sociales o de la que mande pagar la autoridad judicial por el mismo concepto."*

NOVENO.- En tal sentido, si bien a fojas 82/vuelta se tiene la liquidación de ayuda económica de fecha 02 de diciembre de 2003, en la cual se consigna que el monto de los S/.90,000.00 se otorga en virtud del antes citado artículo 57°; a fojas 81 obra el documento (de fecha 30 de octubre de 2003) expedido como respuesta a la carta de renuncia del actor (obrante s fs. 80), en la cual señala que los S/.90,000.00 se "(...)se otorga para la finalidad establecida en el artículo 47° del Decreto Supremo 002-97-TR(...)"; en ese sentido, se advierte que el concepto otorgado no cumple con el requisito de ser pura, simple e incondicional; máxime, si se tiene en cuenta que en la liquidación de la CTS (fs. 82), se advierte expresamente que se consigna "**RETIRO INCENTIVADO**" en el ítem "**MOTIVO DE CESE**". Por lo expuesto, la suma de S/.90,000.00 no puede ser compensable de conformidad con lo expuesto en el artículo 57° del Decreto Supremo N° 001-97-TR; **por lo que se desestima el agravio deducido.**

DÉCIMO.- Respecto del **segundo agravio**, resulta necesario esbozar de forma previa, algunos conceptos; debiendo recalcar que el artículo 27° de la Ley Procesal de Trabajo N° 26636 establece que "(...)Corresponde a las partes probar sus afirmaciones y esencialmente: 1.- Al trabajador probar la existencia del vínculo laboral. (Esto es la prestación personal de un servicio, subordinado, remunerado). 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. 3.- Al empleador la causa del despido; al trabajador

¹ **Artículo 47.-** Las empresas y sus trabajadores dentro del marco de la negociación colectiva o por convenio individual con sus respectivos trabajadores pueden establecer programas de incentivos o ayudas que fomenten la constitución de nuevas empresas por los trabajadores que en forma voluntaria opten por extinguir su vínculo laboral."



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

probar la existencia del despido, su nulidad cuando la invoque y la hostilidad de la que fuera objeto.” (Resaltado nuestro).

UNDÉCIMO.- Cuando ocurre el daño, a la manera de reparar las consecuencias dañosas se le conoce como indemnización, la cual usualmente (no siempre) comprende una suma de dinero que busca de alguna manera resarcir el daño ocasionado al afectado, ya que no siempre es posible reponer las cosas al estado anterior al daño; en ese sentido, cuando se habla de responsabilidad civil contractual - escenario que se da en el presente caso, por cuanto la demanda versa sobre daños suscitados en el marco de una relación contractual de naturaleza laboral, derivados del incumplimiento por parte de la demandada- lo que interesa, es analizar y profundizar el problema de la violación de la norma u obligación ante la cual se encontraba el agente.

DUODÉCIMO.- En atención a lo expuesto, “para que haya responsabilidad civil es necesario un hecho causante y un daño causado por ese hecho; es decir, que el hecho sea la causa y el daño su consecuencia, por lo que entre hecho y daño debe de haber una relación de causalidad, pero esa relación debe ser **inmediata y directa**, esto es que el daño sea una consecuencia necesaria del hecho causante.”². Para determinar los casos en los que existe responsabilidad civil, no basta acreditar la existencia de una lesión a un derecho, sino se debe cumplir con los siguientes presupuestos: (a) La antijuridicidad o ilicitud, (b) Factor de atribución, (c) El daño y (d) La relación de causalidad.

DECIMOTERCERO.- Entonces, respecto del **daño**, este puede ser definido como "(...)todo menoscabo que experimente un individuo en su persona y bienes a causa de otro, por la pérdida de un beneficio de índole material o

² OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. Tratado de las Obligaciones, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Cuarta Parte Tomo X, 2003 p.235.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

moral, o de orden patrimonial o extrapatrimonial(...)"³; se desprende que existen dos tipos de daño: **material o patrimonial y moral** .

DECIMOCUARTO.- El **daño material o patrimonial** es aquél menoscabo que experimenta una persona. Él recae sobre el patrimonio, sea directamente en las cosas o bienes que lo componen, sea indirectamente como consecuencia o reflejo de un daño causado a la persona misma en sus derechos o facultades. A su vez, la doctrina distingue el daño patrimonial en dos formas típicas: “**daño emergente**” y “**lucro cesante**”, siendo el primero la disminución del patrimonio ya existente; y el segundo, la pérdida de un enriquecimiento patrimonial previsto.

DECIMOQUINTO.- Ahora bien, los bienes materiales no son los únicos susceptibles de percibir un daño, sino también aquellos que no ocupan un espacio físico. La persona puede sufrir atentados contra su integridad, salud mental y psicológica, el honor, reputación y demás bienes extrapatrimoniales. En estos casos no se podría aplicar el daño patrimonial, por lo que el legislador peruano acertadamente ha previsto en el Código Civil la tutela del **daño moral**.

DECIMOSEXTO.- La figura comentada es la afectación a los derechos personalísimos que, como menciona Roberto Brebbia⁴, son aquellos que el ser humano posee por su condición de persona y no pueden ser objeto de comercio jurídico. De lo expuesto, se entiende que lo que se daña es el objeto mismo sobre el cual recae la acción. De manera tal que cuando la acción recae sobre uno de los modos de ser espirituales, esto es sobre manifestaciones personalísimas, es daño moral. En ese sentido, compartimos lo señalado por

³ BALTIERRA RETAMAL, Enrique, citado por TAMASELLO HART, Leslie. El daño moral en la responsabilidad contractual. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1969, p. 14.

⁴ BREBBIA, Roberto. *La Lesión del Patrimonio Moral, en: Derecho de Daños*. Ediciones la Rocca, 1989, p. 229.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

Osterling Parodi y Castillo Freyre⁵, quienes expresan que la definición de daño moral debe ser lo más amplia posible, incluyendo todo daño o perjuicio a la persona en sí misma – física o psíquica –, así como todo atentado contra sus intereses extrapatrimoniales.

DECIMOSÉPTIMO.- Asimismo, siendo que analizaremos el caso en función a las pretensiones consignadas en el escrito de demanda (toda vez que, de forma preliminar, podemos mencionar que advertimos un defecto en la interpretación del mismo por el A quo, el cual incidió en la identificación errónea de los daños alegados), resulta pertinente precisar que el **daño** como unidad conceptual puede ser analizado desde su naturaleza como perjuicio y lesión a un interés jurídicamente tutelado (**daño evento**) o desde sus consecuencias o efectos negativos, ya sean estos patrimoniales o no (**daño consecuencia**)⁶.

DECIMOCTAVO.- De este modo, el interés lesionado y las consecuencias negativas de su lesión son momentos vinculados entre sí, mas no coincidentes, pues de una lesión sobre el patrimonio de un sujeto, pueden derivarse consecuencias también de índole personal y viceversa. Por lo tanto, siguiendo a una doctrina autorizada⁷, consideramos la siguiente clasificación:

- **Daño evento:** Se trata de la constatación fáctica del **daño** o la lesión en sí misma considerada sobre la esfera jurídica del sujeto. En este sentido, el **daño** es el resultado o evento material del hecho generador de responsabilidad. Aquí el requisito de la certeza material del daño cobra

⁵ OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Tratado de las Obligaciones*. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Cuarta Parte Tomo X, 2003 p.373.

⁶ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Derecho de la Responsabilidad Civil*. Séptima Edición. Lima: Rhodas, 2013, p. 252.

⁷ FERNÁNDEZ CRUZ, Gastón. "La dimensión omnicompreensiva del daño no patrimonial". En: *V Congreso Internacional de Derecho Civil Patrimonial*. Lima: IUS ET VERITAS, 2014, p. 240.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

vital importancia, distinguiéndose únicamente por la **naturaleza del ente afectado** a raíz del evento lesivo en:

a) Daño extrapatrimonial: Es la lesión a la integridad psicosomática del sujeto de derecho, así como el daño que atenta contra los derechos fundamentales reconocidos en la norma constitucional y los tratados internacionales⁸(aquí, se encuentra el daño a la persona y el daño moral).

b) Daño patrimonial: Es el que afecta directamente el patrimonio del sujeto, es decir derechos de naturaleza económica como el de propiedad y otros conexos.

Un ejemplo de la diferencia entre ambos tipos lo encontramos en el **daño** que se genera a la integridad física cuando sufrimos un atropello y perdemos un miembro del cuerpo (**daño no patrimonial**) o el menoscabo a nuestro patrimonio cuando sufrimos un robo (**daño patrimonial**).

➤ **Daño consecuencia**: Desde esta perspectiva se analizan los efectos negativos generados por el daño evento, que pueden tener una **causalidad material económica** en sí misma o una de **naturaleza jurídica** o **atributiva** dispuesta por la norma⁹:

a) Daño emergente: Representa la extracción de una utilidad preexistente del patrimonio del sujeto; es decir, el empobrecimiento o disminución que sufre el damnificado en su patrimonio como consecuencia directa del **daño** evento. V. gr., el daño generado al patrimonio producto de los gastos médicos y de hospitalización en los que haya que incurrir con ocasión de un accidente automovilístico.

⁸ LEÓN HILARIO, Leysser. *La responsabilidad Civil: Líneas Fundamentales y Perspectivas*. Segunda Edición. Lima: Jurista, 2007, p. 232.

⁹ FERNÁNDEZ CRUZ, Gastón. "La dimensión omnicompreensiva del daño no patrimonial". *Ibíd.*



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

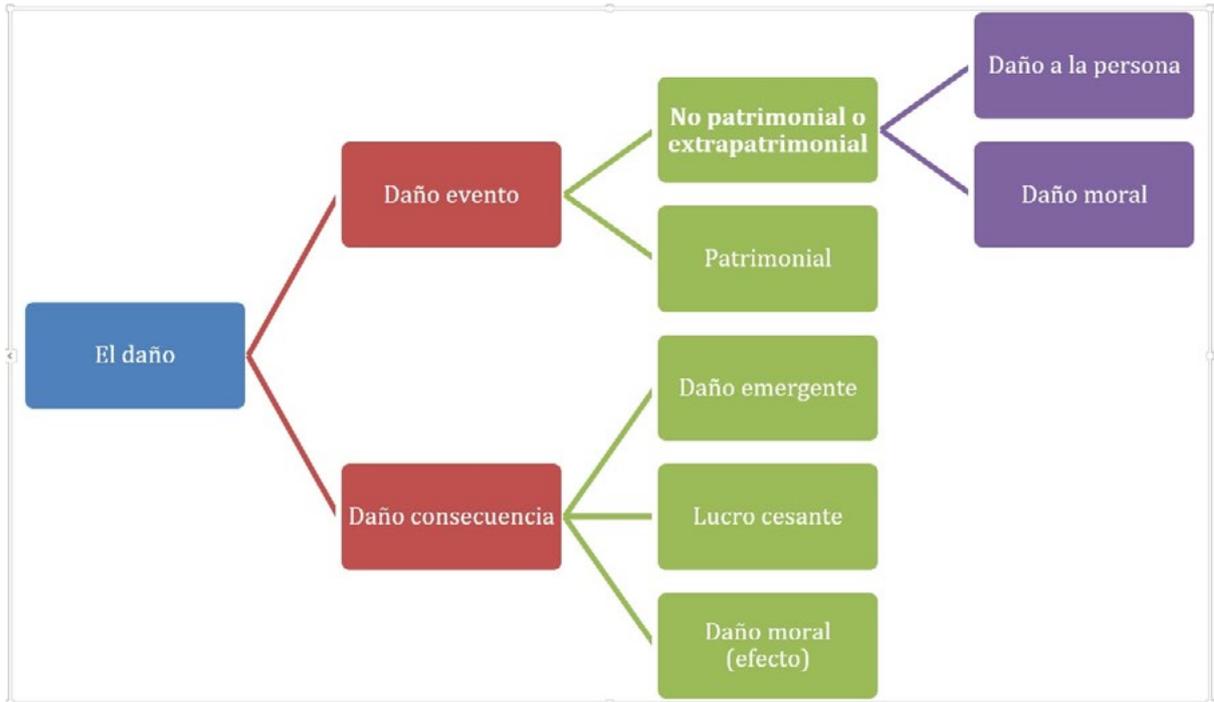
- b) Lucro cesante: Importa la pérdida de una utilidad previamente inexistente que el sujeto presumiblemente conseguiría de no haberse verificado el daño; es decir, la presumible ganancia o incremento en el patrimonio cuyo ingreso a la esfera patrimonial se impide. Ejemplo, el daño generado al patrimonio producto de la pérdida o disminución de la capacidad de trabajo en caso de ocurrir un accidente de tránsito.
- c) Daño moral (en sus efectos patrimoniales): Pese a que el daño moral como daño no patrimonial pone énfasis en el daño evento, por disposición legal basada en criterios de justicia y de acuerdo con la función aflictivo-consolatoria de la responsabilidad civil, este mismo debe ser indemnizado a través de una reparación económica, destinada a mitigar los efectos del daño, pues este es imposible de ser reparado¹⁰ por su naturaleza no cuantificable. Ejemplo, la indemnización que se otorga a un sujeto que perdió un familiar muy cercano producto de un choque vehicular.

¹⁰ LEÓN HILARIO, Leysser. *La responsabilidad Civil: Líneas Fundamentales y Perspectivas*. Op. cit., p. 240.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**



DECIMONOVENO.- En ese orden de ideas, véase pues, que de la lectura del escrito de demanda y subsanación de la misma (cuya redacción, en muchos sentidos, resulta incoherente y ambigua, la cual hace notar un deficiente conocimiento respecto de la distinción de los daños que se alega), se consigna como pretensión, la indemnización por dos conceptos específicos: daño emergente y daño a la persona.

VIGÉSIMO.- Con relación al daño emergente, el mismo es solicitado como **daño consecuencia**, debido a las rehabilitaciones a las que asevera ser sometido por las lesiones que sufrió debido a la caída (**daño evento**) suscitada el 31 de mayo de 2001, solicitando por dicho daño la suma de S/.50,000.00; por ende, aun cuando no resulte lo más adecuado -por razones de orden y secuencia- pronunciarnos en este extremo, consideramos necesario señalar que coincidimos con el A quo en que esta pretensión debe ser declarada infundada, toda vez que de la revisión de autos, no obra medio probatorio objetivo y



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

adecuado (boletas de pago por ejemplo) que acredite que el demandante haya incurrido en gastos destinados a cubrir dicha rehabilitación, por lo cual no ha demostrado la disminución de su patrimonio como **consecuencia** de las lesiones que asevera haber sufrido.

VIGÉSIMO PRIMERO.- Con relación al daño a la persona, es menester enfatizar que de la lectura de los fundamentos de hecho del actor, señala que como consecuencia de la caída que sufrió el 31 de mayo de 2001, inmediatamente después de haber sido atendido en la clínica, se le diagnosticó lo siguiente: RX 10756, fractura que compromete la epífisis distal de la tibia, con deslizamiento de fragmentos, de trazo oblicuo que compromete la vertiente posterior de la tibia, con alteración de la relación articular tibio peronea astragalina; RX 10788, afrontamiento de la fractura mediante alambres y tornillos metálicos y RX 10792, afrontamiento definitivo de la fractura que compromete la vertiente posterior de la tibia mediante un tornillo de tracción, otros dos tornillos y grampas metálicas en la epífisis distal de la tibia segmento anterior restableciendo la relación articular con el astrágalo. Así, la caída fue la acción que generó el daño diagnosticado, el cual vendría ser el **daño evento** de conformidad con lo explicado en los precedentes considerandos.

VIGÉSIMO SEGUNDO.- No obstante, en su pretensión con relación al daño a la persona, señala que "(...)el daño ocasionado a mi persona se da en **la frustración de mi proyecto de vida**, que tenía trazado personalmente y para con mi familia y que ha sido frustrado con el accidente de trabajo antes mencionado, ya que era el único sustento de mi familia(...), y que de un momento a otro pasé por un momento de angustia y desesperación ya que he tenido que recurrir a familiares cercanos e incluso solicitar préstamos a terceras personas para poder afrontar los gastos referentes a mi rehabilitación y sustento familiar(...)".



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

VIGÉSIMO TERCERO.- En ese sentido, nótese que el actor no solicita dicho monto por el daño o la lesión en sí misma (daño evento), sino por la consecuencia, alegando daño a la persona por frustración de proyecto de vida, debido a los gastos en los que ha incurrido debido a sus terapias; es decir, solicita-extrañamente- daño a la persona por frustración como consecuencia del daño emergente alegado. A su vez, este daño emergente habría generado angustia y desesperación, por tener que recurrir a terceros para solicitar préstamos de carácter económico. Aquí conviene precisar que de toda la lectura de la demanda, no solicita daño moral como posible consecuencia de haber estado postrado en cama debido a su recuperación, o como consecuencia de haberse sometido a diversas operaciones o tratamientos para su mejoría.

VIGÉSIMO CUARTO.- En este extremo, resulta de suma importancia enfatizar que si bien el **PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA** resulta aplicable en el proceso laboral, ello no quiere decir que el juez pueda suplir la voluntad de alguna de las partes del proceso, modificando las pretensiones o los fundamentos de hecho (por muy incoherentes o poco convenientes que estas resulten); toda vez que ello implicaría una grave violación al deber de imparcialidad; y aún cuando debería- aparentemente -declararse la nulidad debido a la motivación aparente del A quo, debe tenerse presente que la Ley Procesal de Trabajo consagra el **principio de Celeridad** a través del artículo I del Título Preliminar; razón por la cual en el caso del proceso laboral, la rapidez más que un ideal es una necesidad, más aún, si advertimos razonablemente que las deficiencias encontradas pueden ser subsanadas en esta instancia con el fin de evitar dilaciones y demoras de un juicio prolongado, teniendo en cuenta que nos encontramos ante un proceso que fue iniciado hace más de 8 años.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

VIGÉSIMO QUINTO.- Por ende, en principio, el daño a la persona por frustración al proyecto de vida y el daño moral, ambas como consecuencia del daño emergente alegado, en principio resultan infundadas, puesto que queda meridianamente claro que no se ha acreditado el daño emergente. No obstante, aún si hiciéramos una interpretación del escrito de la demanda, en el sentido más favorable al actor, y advirtiésemos que lo que pretende es la indemnización del daño al proyecto de vida como consecuencia de la lesión en sí, la cual podría seguir trayendo consecuencias hasta ahora, haciendo que el actor no pueda desenvolverse con la normalidad necesaria en las labores que deba efectuar para continuar siendo el sustento de su familia; el demandante no ha presentado medios probatorios que acrediten tal afectación; conclusión a la que arribamos por la siguiente explicación.

VIGÉSIMO SEXTO.- El **daño al proyecto de vida**, desde nuestro punto de vista, constituye el más grave daño que se puede causar a la persona, pues es aquel que repercute de modo radical en su proyecto de vida, es decir, aquel acto dañino que impide que el ser humano se realice existencialmente de conformidad con dicho proyecto libremente escogido, atendiendo a una personal vocación. En ese sentido, el “daño al proyecto de vida” es el más grave que se puede causar a la persona en tanto sus consecuencias inciden en la frustración o menoscabo del destino que se ha trazado, de la manera de vida que ha escogido, de lo que ha decidido “ser” y “hacer” con su existencia. De ahí que sea un daño radical, en cuanto afecta en su raíz la libertad del ser humano.

VIGÉSIMO SÉPTIMO.- Así, para ilustrar un caso de “daño al proyecto de vida” nos podemos referir al caso de un pintor que, como consecuencia de un daño a su persona, pierde los dedos de la mano derecha, hecho que le impide manejar el pincel y realizar su proyecto de vida como artista plástico; siendo las



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

consecuencias de este daño tanto de orden patrimonial como no patrimonial, pues aparte del daño emergente y el lucro cesante había que considerar aquellas otras consecuencias como las referidas al valor de los dedos de la mano del pintor, a las consecuencias negativas producidas en su bienestar existencial y, sobre todo, a aquellas derivadas del “daño a su proyecto de vida”.

VIGÉSIMO OCTAVO.- Así pues, tenemos que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso "María Elena Loayza Tamayo", sostiene (en el párrafo 150) que el “daño al proyecto de vida”, entendido como una expectativa razonable y accesible en el caso concreto, implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal en forma irreparable o muy difícilmente reparable.

VIGÉSIMO NOVENO.- Por lo expuesto, si bien el daño evento entendido como la lesión relacionado a la tibia ha quedado acreditado; en función a las pretensiones del actor y los fundamentos de hecho, ¿Cuáles serías los impedimentos que no le permiten realizar las actividades a fin de concretar o llevar a cabo su proyecto de vida?, es decir, no pretendemos mostrar insensibilidad frente a un accidente que puede ser de naturaleza laboral, pero si se alega un daño tan grave como es el daño al proyecto de vida (concepto que últimamente viene siendo usado y alegado indiscriminadamente), y además se pretende el monto indemnizatorio de S/. 200, 000.00, ¿acaso no resulta lógico indicar cuál es el proyecto de vida, cuales son los impedimentos específicos que frustran tal proyecto como con consecuencia del daño evento?, y siendo que la frustración del proyecto de vida implica daños de algún modo irreversibles, ¿no sería lógico por ejemplo, presentar constancias de atención médica y rehabilitación, recibos de pago por dicha rehabilitación o tratamientos, por los



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

años posteriores al daño evento (2001) y anteriores a la interposición de la demanda (2011).

TRIGÉSIMO.- No obstante ello, en autos solo obran exámenes y tratamientos por los periodos 2001-2003, tratamientos que fueron cubiertos por la EPS u otros seguros contratados como consecuencia de la relación laboral entre las partes, tratamientos destinados a "reparar" el daño evento acaecido el 31 de mayo de 2001 (téngase en cuenta que no se solicita daño moral debido al daño evento o a las consecuencias de índole moral por los tratamientos a los que se le sometió); y aún cuando 235 y 236, obran tres boletas de pago en las que se detalla que en cada boleta se hizo un descuento de S/.367.44, ello no constituye elemento suficiente para ordenar el daño emergente o el daño a la persona (frustración al proyecto de vida) como consecuencia del mismo; pues no es un monto que razonablemente pudiese causar los daños alegados; pudiendo el actor haber solicitado en la vía adecuada, la devolución de los descuentos que considere irregulares.

TRIGÉSIMO PRIMERO.- Aunado a ello, respecto de la acción que generó la lesión en sí, tenemos que este se dio por el accidente que padeció el actor con fecha 30 de mayo de 2001, el mismo que se produjo mientras se encontraba laborando para la empresa (según orden de trabajo N° 32007), cuando al estar inspeccionando una instalación clandestina del servicio de televisor por cable, y tras haber culminado con dicho procedimiento de baja de la referida instalación, procedió a bajar la escalera, resbalando y cayendo al piso desde una altura de tres metros; entonces siendo que tal suceso no ha sido contradicho por la emplazada, resultando controvertido solo las consecuencias de tal evento y la responsabilidad por dicho evento,



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

corresponde analizar la lesión generada con relación a la integridad del actor.

TRIGÉSIMO SEGUNDO.- En ese orden de ideas, se tiene que el actor señala como **daño evento** lo diagnosticado como consecuencia de su caída, es decir: RX 10756, fractura que compromete la epífisis distal de la tibia, con deslizamiento de fragmentos, de trazo oblicuo que compromete la vertiente posterior de la tibia, con alteración de la relación articular tibio peronea astragalina; RX 10788, afrontamiento de la fractura mediante alambres y tornillos metálicos y RX 10792, afrontamiento definitivo de la fractura que compromete la vertiente posterior de la tibia mediante un tornillo de tracción, otros dos tornillos y grampas metálicas en la epífisis distal de la tibia segmento anterior restableciendo la relación articular con el astrágalo.

TRIGÉSIMO TERCERO.- Así pues, vemos que en la demanda interpuesta, el actor no menciona en ningún momento ninguna lesión o diagnóstico referido a la columna, no obstante, el A quo, resuelve en su fundamento 5.2 y 5.3, que la demandada es responsable por las afecciones con relación a la tibia y a la columna. De la revisión de autos, se tiene que el A quo llegó a dicha conclusión, porque valoró documentos presentados con posterioridad a la audiencia única, documentos que si bien acreditan una afección a la columna, los mismos datan de periodos que no son posteriores al 2003, y siendo que la demanda se interpuso en el 2011, nos causa extrañeza que no siendo un hecho nuevo, haya sido presentado de forma extemporánea.

TRIGÉSIMO CUARTO.- Al respecto, estando a que la Ley Procesal del Trabajo N° 26636 no regula la presentación de pruebas extemporáneas, resulta de aplicación supletoria el Código Procesal Civil, que en su artículo



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR

429°, establece que *"después de interpuesta la demanda, sólo pueden ser ofrecidos los medios probatorios referidos a hechos nuevos y a los mencionados por la otra parte al contestar la demanda o reconvenir."*; por ende, tales medios probatorios no debieron ser aceptados por el A quo, menos si en el escrito de demanda no se hizo ninguna referencia a alguna afectación a la columna. Pero como quiera que fuese, queda claro que no se ha acreditado la frustración al proyecto de vida, ni el daño a la persona como daño a su integridad física que le impida desenvolverse en sus actividades; toda vez que los documentos presentados solo hacen referencia a un corto periodo (en el cual, por cierto, en su mayoría, estuvo trabajando), esto es 2001-2003. En ese sentido, **no corresponde amparar el daño a la persona por frustración del proyecto de vida.**

TRIGÉSIMO QUINTO.- Ahora, si quisiéramos seguir interpretando de forma favorable- al demandante- el escrito de demanda, se tiene que dentro del daño a la persona alegado, de algún modo incluye el **daño moral** en el extremo en el cual señala que *" (...)y que de un momento a otro pasé por un momento de angustia y desesperación ya que he tenido que recurrir a familiares cercanos e incluso solicitar préstamos a terceras personas para poder afrontar los gastos referentes a mi rehabilitación y sustento familiar(...)"*. No obstante, dicho daño es literalmente atribuida a los gastos en los que supuestamente incurrió (ya se determinó que no ha sido acreditado el daño emergente). En razón de ello, del análisis de las pretensiones, fundamentos de hechos y medios probatorios presentados, se concluye que **no habiéndose acreditado los daños por los cuales se pretende su indemnización, carece de todo sentido analizar los demás elementos de la responsabilidad civil, razón por la cual no corresponde otorgar la indemnización solicitada por daño a la persona y daño emergente, debiendo revocarse este extremo.**



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

TRIGÉSIMO SEXTO.- Finalmente, creemos necesario aclarar lo siguiente: el A quo, en su fundamento 5.4, expresa lo siguiente "*(...)de la revisión de los actuados del expediente, se verifica que la emplazada no ha aportado medio de prueba alguno que acredite que cumplió con proporcionarle al demandante los equipos de protección necesarios de acuerdo a la naturaleza de sus labores y específicamente, para el trabajo que aquel debía ejecutar en la fecha del accidente de trabajo, por cuanto ese día, 30 de mayo de 2001, se le había encomendado al actor inspeccionar y dar de baja a una instalación clandestina del servicio televisión por cable, servicio éste a realizarse en altura y que, por ende, requiere como mínimo, implementos de seguridad orientados a prevenir caídas y deslizamientos, tales como botas antideslizantes, arnés, casco, etc.*".

TRIGÉSIMO SÉPTIMO.- Sin embargo, en ninguna parte del escrito de demanda se ha consignado como conducta antijurídica de la demandada el incumplimiento de normas u obligaciones **vinculadas con el ámbito de la Higiene y Seguridad en el trabajo**; dando a entender -conforme al escrito de la demanda y demás escritos- que la antijuricidad solo se reduciría al hecho de que la demandada no aceptó asumir los gastos que le han generado al actor debido a sus tratamientos como las terapias de rehabilitación. En ese sentido, ya que se ha precisado que el principio de IURA NOVIT CURIA no implica modificar o variar los hechos que sustentan la pretensión de la demanda; la valoración respecto del incumplimiento de las normas de higiene y seguridad en el trabajo, no solo vulneraría el deber de imparcialidad sino también el derecho de defensa de la demandada.

TRIGÉSIMO OCTAVO.- Ahora bien, es recién en el escrito de apelación del accionante (la cual, también debemos decir que ha sido redactada con evidente deficiencia y notable incongruencia), que se advierte que la parte demandante alega que "*(...)la conducta antijurídica de la demandada se basa en*



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

que no contaba con un procedimiento administrativo respecto de la inspección sobre instalaciones clandestinas del servicio de televisión por cable(...)". Empero, como ya hemos señalado en el precedente considerando, no es posible modificar los hechos que sustentan la demanda, y en esta instancia ya no es posible solicitar medios probatorios destinados a acreditar la existencia de tal procedimiento, máxime si resulta inútil para la pretensión expresada en el escrito de demanda, en donde antes de probar la conducta antijurídica, resultaba esencial probar el daño alegado.

TRIGÉSIMO NOVENO.- En cuanto a la falta de valoración del documento denominado *Informe Médico* de fecha 11 de setiembre de 2016, con el cual se acreditaría secuelas derivadas del accidente de trabajo por la lesión al tobillo izquierdo e incluso por la columna, debemos indicar, tal como se ha señalado en los fundamentos precedentes, que no fue objeto de la pretensión los eventuales daños derivados de una lesión cervical, por lo tanto, no corresponde su análisis en la sentencia expedida; y respecto a la lesión en el tobillo, debe tenerse en cuenta que el informe médico, no tiene eficacia probatoria ya que no fue incorporado formalmente al proceso como medio probatorio, ni siquiera como prueba de oficio, razón por la cual no ha sido objeto de debate y contradicción por la parte demandada.

CUADRAGÉSIMO.- Con relación al escrito de apelación del demandante, se tiene que cuestiona el monto otorgado, solicitando que se ampare en su integridad lo pretendido en el escrito de la demanda, pues sostiene que se ha demostrado la existencia de los elementos de la responsabilidad civil (daño, antijuricidad, relación de causalidad y factor de atribución), por lo que debe revocarse el extremo en el que se otorga S/.20,000.00 por daño a la persona, debiendo ordenarse el pago de S/. 50,000.00 por daño emergente y S/.200,000.00 por daño a la persona. No obstante, siendo que se ha desarrollado



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

lo pertinente al daño a la persona y daño emergente, concluyendo que no se ha acreditado el daño, y que por ende no existe responsabilidad que dé lugar a una indemnización, **no corresponde amparar el agravio expresado por el actor**, conforme a los argumentos contenidos en la presente sentencia.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el numeral 2) del artículo 5° de la Ley Procesal del Trabajo N° 26636, la Sala Laboral Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú.

HA RESUELTO:

- I. **CONFIRMARON** la resolución N° 09 de fecha 15 de diciembre de 2011, obrante de fojas 115 a 117, que declara **infundada las excepciones de incompetencia y prescripción extintiva**, planteadas por la demandada.

- II. **REVOCARON** la sentencia N° 288-2017-26° JETTL , contenida en la resolución N° 32 de fecha 23 de octubre de 2017, obrante de fojas 940 a 950, que declara **fundada en parte** la demanda; y **REFORMÁNDOLA**, la declararon **INFUNDADA** en todos sus extremos, ordenándose el archivamiento de los actuados, consentida y/o ejecutoriada que sea la presente resolución; sin costas ni costos.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA LABORAL TRANSITORIA-SEDE ALIMAR**

En los seguidos por **OSCAR DANIEL CARDOZA TORRES** contra **TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.**, sobre indemnización por daños y perjuicios; y devuélvanse los autos al Juzgado de origen.

Notifíquese.-

Negociación colectiva



DEFENSE S.A.

Expediente N° 100-2018-MTPE/2.14

En la ciudad de Lima, siendo las 2:00 p.m., del día 28 de mayo de 2018, en las instalaciones de la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos Laborales y Responsabilidad Social Empresarial Laboral de la Dirección General de Trabajo, con la asistencia del Abogado-Conciliador que suscribe; se hizo presente de una parte la empresa DEFENSE S.A., representado por Miguel Ángel Soto Yucra, con DNI N° 10609452, en calidad de Apoderado; y de la otra parte el SINDICATO DE TRABAJADORES DE DEFENSE; representado por Jorge Luis Salas Medrana con DNI NQ 25797489 en calidad de Secretario General Adjunto; José Rodríguez Medina con DNI NQ 16717322; Luis Saldarriaga Sánchez con DNI NQ 25826644 en calidad de Secretario General; asesorados por el señor Moisés Vega Romero en calidad de Secretario de Defensa

de la Confederación General de Trabajadores del Perú; quienes se encuentran acreditados en autos y concurren a la diligencia de conciliación programada en la fecha.

Luego de amplias deliberaciones se deja constancia que las partes han arribado acuerdos satisfactorios, suscribiendo el Convenio Colectivo 2017-2018 en los siguientes términos:

PRIMERA: AMBITO Y APLICACIÓN

El presente convenio será aplicable únicamente para todos los trabajadores sindicalizados de DEFENSE S.A. que tengan relación laboral vigente al 31 de agosto del 2017 y que estén debidamente comunicados a DEFENSE; y regirá por el plazo de (01) año contados a partir del 01 de septiembre



del 2017 hasta el 31 de agosto del 2018 siendo sus efectos retroactivos al inicio de su vigencia, la relación del personal sindicalizado favorecido con el presente convenio es el siguiente:

AGUILAR AREVALO PEDRO LUIS ANTENOR

AGURTO AVILES CARLOS CELSO

AGURTO AVILES OSCAR

AMASIFUEN LINARES FELIX

ARANZA NAVARRO MAURO

ASENJO CASTILLO JESE ESTEBAN

BALLONA SALVATIERRA CARLOS MAURICIO

BAZALAR WATSON JOSE ALBERTO

CABRERA MUOZ EUGENIO GOTARDO

CARDENAS SALAS WINDER

CERQUIN CADENILLAS CESAR ENRIQUE

CHAPOÑAN ZEVALLOS SEGUNDO ENRIQUE

CHIROQUE CORDOVA NIKSON HIPOLITO

COAQUIRA VASQUEZ DAVID CLAUDIO

CUCHO LLOCLLA JUAN VICENTE

CUEVA FARFAN HECTOR NILO

DIAZ ABANTO BARTOLOME

DOMINGUEZ JARA CARLOS EUGENIO

DONAYRE MUANTE LUIS MANUEL

ESPINOZA MORALES CIRO ULBIO

FLORES VARGAS EDON HEVER

FUENTES CHAUCA JUAN CARLOS

GOMEZ CHUQUICHANCA CARLOS ADRIAN

GONZALES LEON MIGUEL RODRIGO

GUERRERO BERNAL OSCAR GERMAN

GUEVARA CARHUAVILCA VICTOR

GUTIERREZ CIRINEO GERMAN WILLY

HERRERA PRIETO MANUEL ENRIQUE

HERRERA SANCHEZ ALFREDO

HUAMANI PUENTE RICHARD

HUERTAS ROBLES VICENTE

JARA HUAYANAY MARCELINO

JARA VICENTE BERTINI MILKO

MALDONADO MENDOZA HORACIO RAFAEL

MAMANI COSI PORFIRIO

MANAYAY RAMOS VICTOR OSWALDO

MEDINA SERNAQUE FRANKLIN

MENDOZA ESPINOZA ROGELIO OSWALDO

MENDOZA TORRES JUAN REQUENO

MONRROY GUEVARA LUIS ALBERTO

MORENO CARDENAS ROGER HELBER

NOVILLO GONZAGA ANGEL RICARDO

ORTEGA MONTERO CARLOS JESUS P

ALOMINO ESCALANTE JOHN ANTONIO

PARIONA INGA ELMER YHONNY

PORTOCARRERO GUILLERMO SAAVEDRA LUIS

QUINTANA CORI ANTONIO ABRAHAM

QUISPE CHINCHANO FREDY SANTIAGO

RAMIREZ CORDOVA FERNANDO

RAMIREZ DE LA CRUZ IVAN ROMER

RIOS LLANCA EDUARDO SEGUNDO

RUIZ MAYHUA JACINTO RICARDO

RODRIGUEZ MEDINA JOSE MERCEDES

ROJAS MEZA MARCELO MOISES

ROMERO AROSQUIPA MICHEL ANTONIO

ROSALES GALINDO ACCIPIO
SALAS MEDRANO JORGE LUIS
SALCEDO MENA CARLOS ANTONIO
SALDARRIAGA SANCHEZ LUIS ENRIQUE
SANDOVAL IPANAQUE JOSE ALADINO
SANTOS LOZA MARCO ANTONIO
SILVA ARCELA CRISTOBAL
SILVA NAVEROS RICARDO
TEJADA DIAZ PEDRO MANUEL
TELLO ANAMPA ENRIQUE JORGE
TENAZOA BARDALES EDWIN
TOLEDO CALDERON MANUELJESUS
UGARTE SOTERO LUIS CESAR JOSE
VALLEJOS NEYRA NILBER
VILCHEZ PEDRO PABLO
VARGAS GARCIA MARCO ANTONIO
VARJE ROJAS CELESTINO WILDORO
VERA RIVERA AUGUSTO FERNANDO
YZAGUIRRE QUISPE BOB RICHARD
ZAMUDIO INGALLA ADOLFO
ZEA PEREZ DIONICIO

SEGUNDA: BENEFICIOS

1. Ambas partes convendrán en procurar la solución armoniosa y pacífica de las controversias que pudieran suscitarse en el presente convenio colectivo de trabajo, con dicho propósito acordarán constituir una comisión mixta PARITARIA de seguimiento y de aplicación de esta convención colectiva que tendrá por finalidad conocer y conciliar las controversias derivadas, pudiendo establecer acuerdos destinados a garantizar su aplicación de acuerdo a la común intención de las

partes, la comisión contara con el plazo máximo de (8) días útiles para darle solución. Si transcurrido dicho plazo la comisión no ha conciliado la controversia, el sindicato podrá formular la reclamación que corresponda ante las autoridades competentes, según el caso.

2. DEFENSE otorgara una bonificación a los trabajadores a través de un vale de consumo de alimentación no menor de S/ 50.00 (SOLES) por acciones meritorias calificadas por DEFENSE.

3. DEFENSE convendrá que el día 28 de cada mes publicará el rol de vacaciones y rol de servicio. Asimismo, se repartirá el rol de tareaje de servicio en las unidades respectivas los días 14 y 29 de cada mes, indicando en los días en blanco las faltas, permisos o suspensiones, con el indicativo de la agenda. DEFENSE se compromete a contestar al trabajador positiva o negativa cualquier gestión o solicitud presentada en menos de dos días.

4. DEFENSE otorgara por única vez una asignación extraordinaria de S/. 7,000.00 (SIETE MIL SOLES) al SINDICATO que se pagara de la siguiente forma S/. 2,000.00 nuevos soles el 15 de junio del 2018, S/. 2,000.00 soles el 15 de julio del 2018; y S/. 2,000.00 soles el 15 de agosto del 2018 y S/. 1,000.00 soles el 31 de agosto del 2018.

Para hacer efectivo estos pagos EL SINDICATO se obliga a abrir una cuenta corriente o cuenta bancaria a su nombre en una entidad financiera, en la cual DEFENSE le abonará el monto acordado en los plazos establecidos.

5. DEFENSE otorgará por única vez a los trabajadores sindicalizados en la empresa un préstamo de s/. 500.00 (QUINIENTOS SOLES) el 31 de julio del 2018 por concepto de escolaridad, para los que hayan acreditado la paternidad de sus hijos en edad escolar y se encuentren cursando los estudios correspondientes en nivel inicial y escolar menores de edad. Para acceder este beneficio deberán acreditar tal condición ante el área de Recursos Humanos el mismo que será descontado en diez (10) quincenas sin interés

6. DEFENSE se compromete a programar los turnos y horarios de trabajo con la debida anticipación de manera tal que en el supuesto que un trabajador ingrese a laborar y por diversos motivos no se cumpla con dicha programación, se procederá en dicho día laborado como un turno de ocho horas pagados. En estos casos no habrá compensación de horas. De igual los permisos sin goce de haber serán solicitados por El TRABAJADOR en forma voluntaria.

7. DEFENSE convendrá en dar un trato preferencial en cuanto a su alimentación al trabajador por cualquiera sea el motivo se tenga que quedar por más tiempo de su jornada laboral (reenganché o esperar su relevo), sin perjuicio del pago en efectivo de las horas extras trabajadas adicionales.

8. DEFENSE mantendrá otorgando para el personal sindicalizado que realice funciones de jefe de grupo, la suma de S/. 80.00 (OCHENTA NUEVOS SOLES) mensuales, este monto será otorgado como concepto de movilidad.

9. En el supuesto que se genere un error en el pago de los ingresos de los trabajadores el reintegro correspondiente se efectuará dentro los tres días útiles de acreditado el error por **DEFENSE**, a su número de cuenta del trabajador.

10. DEFENSE convendrá en entregar una asignación económica por fallecimiento de esposa, conviviente, padre, madre e hijo, el mismo que no será descontado. La suma será S/.300.00 (TRESCIENTOS NUEVOS SOLES) en caso del fallecimiento sea en Lima y Callao; y S/.350.00 (TRESCIENTOS CINCUENTA NUEVOS SOLES) si el fallecimiento es en provincia. Dicho depósito será en su totalidad, para acceder a este beneficio el trabajador deberá entregar una copia del acta de defunción dentro de los cinco días, o será descontado posteriormente, si no cumple.

11. Ambas partes señalan que el permiso pagado por fallecimiento de los familiares del trabajador será siendo otorgados en el número de días que señala el Reglamento Interno de Trabajo de

DEFENSE S.A. Sin embargo, con la salvedad de que si el trabajador se encuentra laborando 4 horas o más se contabilizará el permiso recién desde el día siguiente. Asimismo, la empresa se trabajador debía laborar 12 horas, en el momento en que recibe la noticia, sobre este número de horas es que deberá computarse el pago.

12. DEFENSE convendrá en otorgar al personal sindicalizado que tenga una antigüedad mínima de cinco años laborales, un día de licencia con goce de haber por el día de su onomástico como jornada de doce horas diurnas, el descanso obligatoriamente será tomado el mismo día de su cumpleaños, salvo que el día de su cumpleaños caiga su descanso semanal este será tomado otro día durante el mismo mes de cumpleaños previa coordinación con su jefe inmediato superior.

13. DEFENSE convendrá en otorgar un permiso no remunerado por tres horas al trabajador sindicalizado que tenga que concurrir a consultas de ESSALUD, para ello deberá comunicar al Área de Recursos Humanos con tres días de anticipación, salvo los casos de emergencia en donde el plazo previsto no se observará. De igual DEFENSE otorgará un permiso remunerado de tres horas cuando el trabajador tenga que concurrir a citaciones judiciales o policiales relacionadas con la empresa, siempre y cuando no sean parte de las investigaciones o estén involucrados como autores de hechos delictuosos. En casos que se prolongue la diligencia se extenderá dicho permiso.

14. DEFENSE dará cumplimiento a las solicitudes de licencia sindical conforme a Ley.

15. DEFENSE convendrá en atender las solicitudes de préstamos de parte de los trabajadores oportunamente dando una respuesta positiva o negativa a su solicitud, previa evaluación del motivo de su solicitud, sin recibir ninguna distinción o discriminación. Dicha respuesta no excederá más de 5 días útiles y estará en función a la situación liquidez de la empresa.

16. DEFENSE se compromete a sufragar los

pasajes de movilidad de servicio público que el TRABAJADOR gaste para acudir a capacitaciones, inducciones, entrenamientos y trámites documentos en la SUCAMEC fuera del local de trabajo cuando DEFENSE lo convoque y del TRABAJADOR asista, el pago ascenderá, de S/. 5.00 (CINCO NUEVOS SOLES) los cuales serán depositados a su número de cuenta del trabajador, o cuando se realice dicho evento en la misma Base Ate será cancelado al termino de dicha actividad.

17. DEFENSE conviene, en celebrar trimestralmente reuniones de Buenas prácticas productivas a través de una Comisión por los representantes de la Empresa y de los trabajadores. Estas reuniones tendrán por objeto discutir y procesar las observaciones, sugerencias y problemática que se haya presentado en la empresa entre trabajadores y empresa; para mejor resolver.

18. Las partes acuerdan que DEFENSE durante la vigencia del presente convenio otorgará al personal sindicalizado como un estímulo y reconocimiento por el trabajo que estos desempeñan en las diferentes unidades un artefacto eléctrico cuyo valor acreditado por la empresa será:

- Diez años S/. 400.00 nuevos soles.
- Quince años S/. 500.00 nuevos soles.

Cuando cumplan 10 y 15, años de servicio ininterrumpido. Dicha entrega será el 31 de agosto del 2018.

III CADUCIDAD DE BENEFICIOS

Las partes acuerdan que las cláusulas del presente convenio colectivo de trabajo caducaran automáticamente a su vencimiento el 31 de agosto del 2018, de conformidad con el artículo 43 del Texto Único ordenado de la Ley Relaciones Colectivas de Trabajo aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR.

IV. PAZ Y ARMONIA LABORAL

DEFENSE y el SINDICATO convienen que, a la firma del presente convenio, dan por concluido

el petitorio correspondiente al presente año y además que las partes mantendrán un clima de respeto, armonía y paz laboral. De este modo el SINDICATO retira todos aquellos puntos contenidos en su pliego de reclamos y que no forman parte del presente convenio colectivo.

V. CLAUSULA DECLARATIVA

Las partes al suscribir el presente convenio colectivo de trabajo, manifiestan su vocación permanente para promover la armonía laboral, que el dialogo sea el mecanismo más eficaz e idóneo para la mejora continua de las relaciones colectivas de trabajo.

Por su parte el SINDICATO se compromete a promover entre sus miembros una cultura de responsabilidad y eficiencia en el desempeño de sus labores para el cumplimiento de los objetivos empresariales de DEFENSE, inculcando como una de sus finalidades la mejora en todos los procesos y el cumplimiento de todas las normas y reglamentaciones que establezca DEFENSE en su calidad de empleador.

VI. CLAUSULAS FINALES

Las partes declaran que con los acuerdos adoptados en el presente convenio colectivo de trabajo quedan solucionados en forma total y definitiva todo y cada uno de los puntos planteados en el pliego de reclamo de la representación sindical, detallada en el expediente N° 100-2018- MTPE/2/14-NC, presentado a la Dirección General de Trabajo, con fecha 15 de agosto de 2017, no habiendo en consecuencia ningún punto pendiente por tratar.

Siendo las 4:20 p.m., se dio por concluida la reunión, suscribiendo las partes el presente Acta de Acuerdo en señal de conformidad.



ACTUALIDAD LABORAL

www.actualidadlaboral.com

EDITADO POR:

